

LA IGUALDAD ANTE LA LEY EN EL CASO BROWN V. BOARD OF EDUCATION (1954).

*Juan Antonio Barrero Berardinelli**

El infame caso Dred Scott v. Sandford de 1857¹, por virtud del cual la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos prohibió a toda persona de origen africano el derecho a la ciudadanía y restringió la libertad de configuración normativa al Congreso de la Unión para prohibir la esclavitud en los Estados federados, presagió que la reivindicación de los derechos civiles de las personas afrodescendientes sería uno de los capítulos más indignos de la historia la humanidad.

Los hechos fueron los siguientes: Dred Scott, un esclavo negro que vivía en la ciudad de San Luis, ubicada en el Estado esclavista de Missouri, fue llevado por su “amo” a residir, durante varios años, primero a Rock Island en el Estado de Illinois y luego al territorio de Wisconsin, donde la esclavitud quedó abolida desde el Pacto de Misouri de 1820. En 1846, ante la muerte de su “propietario”, el cirujano John Emmerson, Dred Scott demandó su libertad y la de su familia ante el Tribunal de San Luis (Missouri), alegando que se había manumitido por haber residido en un Estado y un territorio libres. El Tribunal de Missouri dictó sentencia a favor de Dred Scott con base en la doctrina “once free, always free²”, según la cual, una

* Abogado, Pontificia Universidad Javeriana. Especialista en Derecho Público, Universidad Sergio Arboleda. Master en Administración Pública y Derechos Fundamentales, Universidad de Roma La Sapienza. Profesor de Derecho Público, universidades de los Andes, Javeriana, Libre y Sergio Arboleda. Profesor invitado por la Universidad de Roma. Actualmente, Magistrado Auxiliar del Consejo Superior de la Judicatura.

¹ La ponencia fue del Chief Justice Roger Taney.

² Miguel Carbonell. La Peor Sentencia a 150 años de Dred Scott contra Stanford. uexternado.edu.co/econstitucional/index.php/derest/article/.../670.

vez un esclavo hubiera sido libre, siempre lo sería. Pero, al desatarse la segunda instancia, la Corte Suprema del Estado de Missouri revocó la decisión desechando el precedente invocado por el tribunal de inferior jerarquía. Dicha providencia fue recurrida ante la Corte Suprema de Justicia, autoridad judicial que, como ya se dijo, dispuso que ningún afroamericano estaba facultado para ejercer derechos civiles en los Estados Unidos, pues al no ser considerados personas, no les asistía el derecho de acceder a un juicio federal.

Poco después, durante la Guerra de Secesión (1861-1865), Abraham Lincoln ofreció la manumisión a los esclavos de los Estados del Sur a cambio de que prestaran servicio militar en la causa de la Federación. Por ese ofrecimiento, Lincoln es considerado en la historia norteamericana el adalid de los derechos civiles.

Sin embargo, permítaseme discernir este punto, pues no creo que a Lincoln ni a los políticos de su tiempo se les hubiese cruzado alguna vez por la cabeza que un blanco y un negro pudieran ser iguales³ o siquiera parecerse. Muy por el contrario, los verdaderos móviles de la abolición se debieron a que el proyecto político de la Federación constituida por los Estados del Norte dependía de debilitar la mano de obra gratuita en las plantaciones del sur, con la única finalidad de combatir el predominante poderío económico de los estados sureños que apoyaban la causa de la Confederación liderada por el General virginiano Robert E. Lee. Es así que la propuesta de abolición —disfrazada de humanismo— surgió en el transcurso de la guerra, momentos en los que la Federación era derrotada militarmente y requería más soldados para su ejército, es decir, que lo que la Federación realmente perseguía era, de una parte, aumentar su pie de fuerza y, de otra, remplazar la mano esclava del Sur por las maquinarias introducidas por los Estados del Norte en plena Revolución Industrial. De esta manera, mediante la expansión de la industrialización, el poder económico se concentraría en la Federación (Estados del Norte).

Así, pues, la causa que impulsó la abolición de la esclavitud no tuvo por finalidad reconocer la igualdad racial. Muy por el contrario, al ser promovida con base en intereses estrictamente económicos, los

³ Frederick Douglas, Harriet Tubman, Harriet Stowe, Jhon Brown, son algunos de los verdaderos líderes abolicionistas en los Estados Unidos.

próximos cien años se caracterizaron por la más infame discriminación racial. Si alguna duda quedara sobre la veracidad de este planteamiento y alguien quisiera rebatirlo al insinuar la bondad de las medidas raciales adoptadas en los Estados Unidos, bastaría con detenerse en el último cuarto del siglo XIX, cuando inició el proceso de expansión hacia el Oeste con la determinación abiertamente adoptada por el Gobierno de los Estados Unidos⁴ de exterminar los pueblos aborígenes Navajos, Cherokees, Sioux, Apaches, Comanches, Cheyennes, entre otras tribus que también fueron sistemáticamente exterminadas. Pero, además, ello contrasta notoriamente con la historia de algunos países de América Latina, como México y Colombia, que hoy están en posición de resguardar centenares de pueblos indígenas que aún preservan sus usos y costumbres. En México, gozan de protección desde la Constitución Yucateca de 1841 y su posterior ensamblaje en el texto de Querétaro de 1917. En el caso colombiano, cuentan con protección constitucional, no sólo porque los territorios indígenas por virtud de los artículos 286 y 329 de la Constitución de 1991 fueron erigidos en entidades territoriales que gozan de las mismas atribuciones que los departamentos, distritos y municipios, sino que, además, el Constituyente de 1991, en una de las previsiones más bellas de la Carta Política, los dotó de una jurisdicción propia que les permite juzgar conforme a sus propias normas y procedimientos (Art. 246, Cons. Pol.). Estas medidas tienen por antecedente, de una parte, el acto Reformatorio de la Constitución No. 8 de 1905⁵, impulsado por el General Rafael Reyes Prieto que reconoció derechos a las minorías y, de otra, la abolición de la esclavitud originada en la condición impuesta por el General haitiano Alexander Petion.

Cuando Bolívar partió de Jamaica en 1815 y antes de llegar a Angostura (Ciudad Bolívar en Venezuela) para iniciar la última campaña libertadora se detuvo en Haití, segundo país en independizarse en el hemisferio (1803), donde obtuvo el apoyo del General Petion, quien nos ahorró al menos un siglo de discriminación racial al condicionar

⁴ El General Philip Henry Sheridan, lo sentenció afirmando: “un buen indio es un indio muerto”.

⁵ Artículo 4.- En toda elección popular que tenga por objeto constituir corporaciones públicas y en el nombramiento de Senadores, se reconoce el derecho de representación de las minorías, y la ley determinará la manera y términos de llevarlo a efecto.

su apoyo económico y militar a la causa del Libertador a que una vez se lograra la independencia de la Gran Colombia, inmediatamente, se debía proceder a la abolición definitiva de la esclavitud. Esta condición permitió que, en esta parte del hemisferio y, sobre todo, en la Nueva Granada, desde muy temprano se aboliera la esclavitud con fundamento en principios de orden humanístico. Lo anterior, no significa que se haya logrado que esta importante parte de nuestro pueblo compuesta por afrodescendientes goce materialmente de los mismos estándares de desarrollo que el resto de la población; es un objetivo que todavía está lejos de cumplirse y por el cual se debe luchar de manera incansable e inaplazable.

En todo caso, regresando a la Guerra de Secesión en el plano de la discusión política trazada por los bandos en conflicto, la Confederación justificó la confrontación militar en que los Estados del Sur aspiraban preservar su soberanía frente a la Unión, para entonces eran: Alabama, Arkansas, Carolina del Sur, Carolina del Norte, Florida, Georgia, Kentucky, Luisiana, Misisipi, Misuri, Tennessee, Texas y Virginia. Y conformaban la Federación o eran los Estados de la Unión: California, Connecticut, Delaware, Illinois, Indiana, Iowa, Kansas, Maine, Maryland, Massachusetts, Míchigan, Minnesota, New Hampshire, Nevada, New Jersey, New York, Ohio, Oregón, Pensilvania, Rhode Island, Vermont y Wisconsin; los que proponían que la soberanía residiera únicamente en la Nación.

Frente a esta cuestión es importante recordar que por iniciativa de los constituyentes James Madison y John Jay, desde el momento de la independencia, los Estados Unidos se asociaron en torno a una federación de Estados; la diferencia entre el régimen unitario, también llamado centralizado, y el federal, está dada porque en éste último, la presencia de una cláusula residual de competencias distribuye las funciones que le corresponden a los distintos niveles estatales, al disponer de manera taxativa lo que le incumbe a la nación; lo que resulta en un amplio margen de autonomía a las fracciones del territorio, ya que las demás competencias por residuo le conciernen a los Estados federados. Dicho de manera más simple, todo aquello que no esté expresamente asignado a la Nación le atañe a los Estados partes (función legislativa, judicial y administrativa).

Por el contrario, en el régimen centralizado no existe tal cláusula y, en consecuencia, hay un único centro de impulsión de la autoridad pública y tienen las partes del territorio a su cargo elementales funciones administrativas.

Pues bien, efectuada esta precisión, durante la Guerra de Secesión, contrario a lo ocurrido en casi toda América Latina, donde la confrontación históricamente fue entre federalistas y centralistas, en los Estados Unidos el conflicto surgió entre federalistas y confederalistas. Es dable afirmar que la confederación es un paso más avanzado del sistema federal, pero, debido a que la diferencia entre estas singulares formas de Estado es bastante sutil, para una mejor comprensión, es útil acudir a las diferencias denunciadas por Jellinek⁶ entre estas formas de organización territorial, que a simple vista son muy parecidas.

En primer lugar, en las confederaciones la soberanía se ejerce por los Estados parte de la Unión y no por la nación exclusivamente, es decir, hay tantas soberanías como estados miembros, lo que conduce al segundo rasgo diferenciador que está dado por el “derecho de secesión”, por el cual se faculta a los estados de la confederación a separarse en cualquier momento de la unión (Ej. La Unión Europea en relación con la Eurozona); derecho inexistente en los Estados federales en los que, como ya se dijo, las funciones están asignadas a los distintos niveles por medio de una cláusula residual de competencias que taxativamente señala lo que le corresponde a la Nación y, de manera residual, radica todo aquello que no esté consignado de manera expresa en los Estados federados. Así, en la Federación, a pesar de la presencia de un altísimo grado de autonomía, las decisiones de los Estados federados siempre deben ser acordes con la Constitución de la Unión y, por tanto, éstos deben respetar la soberanía nacional. Esta regla fue fundada por el Chief Justice Marshall desde el caso *McCulloch v. Maryland* de 1819, veamos:

“El Gobierno federal es reconocido por todos como un gobierno con poderes numerados y tasados. El que sólo puede ejercitar aquellos poderes que le han sido asignados es en la actualidad un principio universalmente admitido. Sin embargo, la cuestión respecto a la extensión de los poderes actualmente garantizados está siempre abierta y

⁶ Jellinek George. Teoría General del Estado. Centro de Estudios Políticos, Madrid.

probablemente seguirá estando así, mientras exista nuestro sistema de gobierno”.

Esta jurisprudencia ha sido constante y está conformada por una cadena en espiral de sentencias confirmatorias con tal grado de proyección en el tiempo que, en *López v. United States* de 1995, al discutirse la constitucionalidad de la Ley Federal 1990 relativa a la posesión de armas en las escuelas públicas, la Corte Suprema en aplicación del principio “*stare decisis*” se pronunció así:

“Es verdad que determinar si una actividad intraestatal tiene o no naturaleza comercial puede ser en ciertos casos una tarea muy difícil e incierta. Pero, desde el momento en que la autoridad del Congreso está limitada a los poderes enumerados en la Constitución, y desde el momento en que son los jueces quienes interpretan esos poderes limitados y quienes pueden obligar a mantener su ejercicio dentro de los límites, todas las normas emanadas por el Congreso amparándose en la cláusula de comercio engendran una <<incertidumbre jurídica>>”.

Este orden evolutivo de la jurisprudencia norteamericana sirve para entender que si se analizan con detenimiento los móviles de la Guerra de Secesión se infiere con nitidez que lejos de una aplicación residual de competencias regulada por una cláusula constitucional o de una Nación en la que cupieran las personas de raza negra, las verdaderas causas que impulsaron a los Estados del Norte liderados por Lincoln para abolir la esclavitud fueron puramente económicas pues, desde un inicio tuvieron por base exportar la Revolución Industrial a los Estados del Sur; para lo cual un paso determinante era liberar a los esclavos, no porque fuera justo ni humano, sino, como atrás se dijo, con el fin oculto de sustituir la mano de obra gratuita que permitía la riqueza agrícola en los Estados esclavistas que propugnaban por la Confederación.

Prueba categórica de esta aseveración es que una vez finalizada la guerra, aún habiéndose abolido la esclavitud por virtud de la Decimotercera Enmienda Constitucional aprobada en 1865⁷, en la extensa zona del Misisipi, “*deep south*”, se conservaron intactas

⁷ Decimotercera Enmienda a la Constitución aprobada el 6 de diciembre de 1865: “Ni la esclavitud ni la servidumbre involuntaria existirán en los Estados Unidos o en cualquier lugar sujeto a su jurisdicción, salvo como castigo por un delito del cual la persona haya sido debidamente convicta”.

las leyes “*Jim Crow*”⁸ o de segregación racial, que mantuvieron a blancos, negros e indígenas, viviendo bajo un sistema de “*separate but equal*”, únicamente comparable con el temible experimento del “*apartheid*” sudafricano, en el que la segregación también se hizo efectiva en todas las esferas públicas, sin que ninguna autoridad se hubiera preocupado, al menos por un siglo, en hacer la más mínima consideración de carácter humano en torno a la segregación; muy seguramente porque no había móviles económicos para ello.

Entonces, ¿para qué sirvió abolir la esclavitud, si en adelante las decisiones de los Poderes públicos fomentaron la segregación, el odio, la opresión racial y guardaron silencio frente a movimientos tan radicales e inhumanos, como el Ku Klux Klan, sin permitirle a los afrodescendientes vivir en condiciones dignas? Preguntado de otra manera, ¿Para qué sirve la libertad si no se reconoce la dignidad? The land of the free without dignity?

En *Plessy contra Ferguson* de 1896, la Corte Suprema de los Estados Unidos, declaró la constitucionalidad de la segregación racial en instalaciones públicas separadas pero iguales, “*separate but equal*”. Este caso tuvo origen el 7 de junio de 1892 cuando Homer Plessy, un fabricante de zapatos de treinta años de edad, abordó un tren en el Estado de la Luisiana y, al sentarse en uno de los vagones asignados para personas de raza blanca, se le solicitó que se trasladara a los vagones destinados para personas negras. Homer Plessy nació libre porque era hijo de padre afroamericano y madre blanca -“mulato” en la expresión Caribe-, no obstante, la Ley de Luisiana de 1890 lo clasificó como afroamericano, razón por la cual, uno de los empleados ferroviarios le pidió que se trasladara al vagón para la “gente de color”. En un acto de desobediencia frente a las leyes de los Estados

⁸ Las normas denominadas como *Jim Crow*, fueron una serie de leyes de rango estatal promulgadas entre 1876 y 1954 que permitieron la segregación racial en todas las instalaciones públicas bajo el principio: “separados pero iguales”. El origen de la frase “*Jim Crow*” se atribuye al espectáculo musical “*Jump Jim Crow*” interpretado por el actor blanco Thomas D. Rice, quien durante el desarrollo de la obra musical se pintaba la cara de negro, lo que aludía a un afroamericano, la obra fue estrenada en 1832 y se utilizó para satirizar las políticas populistas del entonces Presidente Andrew Jackson. Como resultado de la fama del personaje protagonizado por el actor Thomas Rice, “*Jim Crow*” se convirtió en una expresión en su momento peyorativa que significaba “afroamericano”, por eso las leyes de segregación racial comenzaron a ser conocidas como las leyes de *Jim Crow*. Véase, Klarman, Michael J. 2004. *From Jim Crow to Civil Rights: The Supreme Court and the Struggle for Racial Equality*. New York: Oxford University Press.

del Sur y de defensa de la dignidad de la humanidad, Plessy se resistió a abandonar el vagón, por lo que fue arrestado sin que se surtiera un debido proceso.

Estos hechos fueron objeto de un proceso judicial decidido en última instancia por la Corte Suprema de los Estados Unidos y en el que la decisión se basó en que la Decimocuarta⁹ Enmienda Constitucional no era aplicable a asuntos de carácter social. Con fundamento en dicha consideración, los nueve jueces de entonces fallaron de la siguiente manera: siete a favor de las leyes de segregación, una abstención del Juez David Josua Brewer y un voto en contra de la decisión mayoritaria presentado por el Juez John Marshall Harlan, quien a través de salvamento de voto (“dissent”) sostuvo que la Constitución de los Estados Unidos “es ciega en cuanto a colores” (“is color blind”).

De esta manera, la Corte Suprema dio vía libre a las leyes de segregación racial de los Estados del Sur y se necesitó más de medio siglo para que el salvamento de voto presentado por el Juez Marshall Harlan, se convirtiera en lo que los norteamericanos denominan “overruling”¹⁰, que no es otra cosa que un cambio de línea jurisprudencial.

Si bien a principios de siglo en *Buchanan v. Warley* de 1917 la Corte Suprema declaró inconstitucional una ordenanza local de Louisville (Kentucky) que prohibía a personas de una determinada raza ocupar inmuebles en zonas residenciales mayormente habitadas por personas de otra raza y, posteriormente, la Corte Suprema, con base en la doctrina constitucional “preferred position”¹¹ -según la cual ciertos derechos fundamentales gozan de una posición privilegiada en el ordenamiento- profirió decisiones en procura de los derechos de las personas afrodescendientes, aún así, esto fue de manera superficial,

⁹ Decimocuarta Enmienda aprobada el 9 de julio de 1868: “Toda persona nacida o naturalizada en los Estados Unidos y sujeta a su jurisdicción, será ciudadana de los Estados Unidos y del Estado en que resida. Ningún Estado aprobará o hará cumplir ninguna ley que restrinja los privilegios o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos; ni ningún Estado privará a persona alguna de su vida, de su libertad o de su propiedad, sin el debido procedimiento de ley, ni negará a nadie, dentro de su jurisdicción, la igual protección de las leyes”.

¹⁰ Cambio de línea jurisprudencial, lo que se denomina “holing” en Inglaterra.

¹¹ Página 288, *Las Sentencias Básicas del Tribunal Supremo de los Estados Unidos*. Miguel Beltrán de Felipe y Julio V. González García. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2006.

como en efecto ocurrió en el caso *Mitchell v. United States* de 1941. Los hechos que dieron lugar a la sentencia ocurrieron en 1937 cuando el congresista de raza negra Arthur Wergs Mitchell viajaba en servicio de primera clase de Chicago a Hot Springs. En el momento en que el tren ingresó al Estado de Arkansas donde regía la ley “Separate Coach Law (1891)”, que prohibía proporcionar servicios en los trenes a pasajeros de raza negra, un funcionario ferroviario hizo trasladar al Congresista Mitchell a los vagones previstos para personas de raza negra. Esto condujo a que Mitchell demandara la norma y a que la Corte Suprema de Justicia presidida por el Chief Justice Charles Evans Hughes (Corte Hughes 1930-1941) unánimemente la revocara.

No obstante, el verdadero cambio de línea jurisprudencial se produjo a raíz de que, en el año 1951, a Linda Brown, una menor de siete años de raza negra que cursaba tercero de primaria y residía en la ciudad de Topeka ubicada en el estado de Kansas —y quien, para llegar a su escuela para niños negros debía caminar varios kilómetros, cruzar las líneas ferroviarias y, finalmente tomar un bus—, le negaron la admisión a una escuela para niños blancos (Monroe Elementary School) que estaba ubicada a pocas cuadras de su hogar. Estos hechos motivaron a Oliver Brown (padre de Linda) y otros trece padres de familia a presentar una demanda (“suit”) en la que estuvieron representados por el jurista Thurgood Marshall, quien argumentó, ante la Corte Suprema de los Estados Unidos, como no era coherente que los soldados norteamericanos blancos y negros hubieran luchado en contra de la xenofobia racial nazista impuesta por Hitler pero que en su propio territorio existieran normas de segregación como las de “separados pero iguales”.

Un aspecto exógeno a los hechos del caso, pero determinante en cuanto a la decisión de fondo, está dado porque en 1953 falleció de manera repentina el Chief Justice Vincent, razón por la cual el Presidente Eisenhower nominó a la Corte Suprema al ex gobernador de California Earl Warren, quien recibió el beneplácito del senado ese mismo año. Paradójicamente, la Corte Suprema presidida por un conservador republicano como lo fue Warren (Corte Warren 1953-1969) adoptó la histórica decisión, con votación unánime de nueve a cero y en la que, además, participaron los jueces: Douglas, Black,

Reed, Frankfurter, Jackson, Burton, Minton y Clark y, por virtud de la cual fueron desestimados de pleno los argumentos presentados por el abogado John W. Devis según los cuales: *“estar separados no necesariamente es desigual y las personas de raza negra deberían estar felices de que las cosas estén en su estado actual (...)”*.

Muy por el contrario, la Corte Suprema produjo un cambio de línea al reconocer que las normas de segregación racial quebrantan el derecho a la igualdad garantizado por la Decimocuarta Enmienda Constitucional de los Estados Unidos y, por tanto, *“they have no place in the Constitution”*.

“Sea cual fuere el alcance y el estado de los conocimientos de psicología en la época de Plessy v. Ferguson (1896), cuanto decimos está ampliamente confirmado por los estudios científicos modernos. Debemos rechazar todo aquello que provenga de Plessy v. Ferguson y que sea contrario a la idea que estamos defendiendo.

Concluimos que en el campo de la enseñanza pública no tiene cabida la doctrina “separados pero iguales”. Un sistema con escuelas separadas es intrínsecamente desigualitario. Por lo cual afirmamos que a los demandantes, y a todos aquellos que se encuentran en una situación similar, la segregación de la que se quejan les ha privado de la protección equitativa de las leyes garantizada por la 14.ª enmienda. Es pues inútil continuar la argumentación y plantearse si tal segregación viola además la cláusula del proceso debido de la 14ª enmienda” (Consideración jurídica tomada del fallo).

Para dar este ingente paso la Corte desechó la concepción estrictamente normativa y formalista del Derecho desarrollada durante el siglo XIX y se fundamentó en el pragmatismo instrumental que supone estudiar el Derecho desde una perspectiva interdisciplinaria que atiende la realidad social. Esta doctrina se sintetiza muy bien en una afirmación de Pound: *“El derecho de los libros no es lo mismo que el derecho en acción¹²”*, lo que en términos prácticos significa que no es posible separar las normas de la realidad que éstas pretenden regular.

¹² Law in Books and Law in Action, American Law Review, Vol.44, 1910. Al respecto, ver también autores como Cohen, Holmes, Llewellym, Frank, entre otros.

“Separarlos de otros estudiantes de similar edad y cualidades por razón de la raza genera un sentimiento de inferioridad sobre su lugar en la sociedad, lo que puede afectar a su corazón y a sus sentimientos de forma tal vez irremediable. El efecto de esta separación sobre sus capacidades escolares ha sido bien formulado en el asunto proveniente de Kansas, por un juez que, sin embargo, rechazó las pretensiones de los recurrentes negros:

«La segregación de niños blancos y de color en escuelas públicas perjudica a éstos. Este efecto nocivo es aún mayor cuando la segregación recibe los parabienes del Derecho, porque la política de separación de razas se interpreta en general como un indicio o una sugerencia de inferioridad de los negros. Este sentimiento de inferioridad afecta a la motivación del alumno para aprender. La segregación establecida por el Derecho tiende, de este modo, a retrasar el desarrollo escolar y mental de los niños negros y a privarles de ciertas ventajas que un sistema escolar integrado podría ofrecerles» (Consideración jurídica tomada del fallo).

Así, cuando se tuvo conciencia de esta óptica, el Derecho norteamericano pasó de una disciplina constituida por estáticos y ficticios presupuestos teóricos provenientes del positivismo a una disciplina fáctica estudiada y aplicada desde una dimensión anti formalista y dinámica de acuerdo con la cual, el Derecho nunca está terminado, sino que se encuentra en permanente construcción y se edifica a partir de los hechos que le dan vida. Uno de los logros más significativos de esta postura del Derecho norteamericano formulada desde principios del siglo XX por la Escuela Filosófica del Pragmatismo Instrumental y cuyo ideal doctrinario es integrar la realidad al derecho, es precisamente el cambio de línea jurisprudencial ocurrido con el fallo Brown de 1954: **“a Court is not and should not be inexorably bound by its own precedents, but in the interest of uniformity of treatment to litigants, and of stability and certainty in the law will follow the rule of law which it has established in earlier cases unless clearly convinced that a rule was originally erroneous or is no longer sound because of changed conditions and that more good than harm would come by departing from precedent¹³”**.

¹³ J.W. Morre & Oglebey, the Supreme Court, Stare Decisis and Law of the Case, 21 Tex. L. Rev. 514,539-40(1943; accord Justice William Douglas, Stare Decisis, 49 Colum. L. Rev.735

Entonces, según se desprende de todo lo dicho, en su momento el precedente judicial objeto de estudio significó un punto de no retorno en favor de los derechos civiles de los afroamericanos, con lo cual tomó impulso la pacífica y perseverante revolución a partir de la cual grandes activistas de los derechos civiles, como lo fueron Martin Luther King Jr., Malcolm X, Rosa Parks, Robert Moses, entre otros, construyeron una ejemplar dimensión de humanismo que, como toda gran gesta produce frutos a largo plazo, a tal punto que hoy en día esa nación es presidida por un afrodescendiente.

Infelizmente, como lo demostró Freud a través de sus estudios, el ego individual hace que en el inconsciente colectivo de las sociedades surja el odio, lo que en otra época sufrieron los afroamericanos, hoy en día afecta a los inmigrantes latinos, con muros y medidas que tipifican la inmigración como un hecho punible. Ante lo cual, la Corte Suprema, en respeto de precedentes como el sentado con el fallo Brown y haciendo valer la vocación humanista del Derecho, recientemente en el caso Arizona v. United States, en el que se juzgó la constitucionalidad de la Ley SB1070 de 2010 regulatoria de la inmigración en el Estado de Arizona, hizo consideraciones jurídicas tan formidables como las que me permito transcribir a continuación:

“La historia de los Estados Unidos es en parte hecha de historias, talentos y contribuciones duraderas de quienes cruzaron océanos y desiertos para venir aquí.

El Gobierno Nacional tiene significativos poderes para regular la inmigración. El poder conlleva la responsabilidad, y el ejercicio sonoro del Poder nacional sobre la inmigración depende del acuerdo nacional para fundamentar sus leyes a través de una voluntad orientada a buscar pensados, racionales discursos civiles. Arizona puede tener comprensibles frustraciones con los problemas causados por la inmigración ilegal mientras ese proceso continúa, pero el Estado no puede perseguir políticas que desconozcan las leyes federales¹⁴.”

(1949). Citado por Estridge William N, Frickey Philip. Cases And Materials on Legislation Statutes And The Creation of Public Policy. Second Edition, American Casebook Series West Group, 1995, Pag. 425.

¹⁴ “The history of the United States is in part made of the stories, talents, and lasting contributions of those who crossed oceans and deserts to come here.

The National Government has significant power to regulate immigration. With power comes responsibility, and the sound exercise of national power over immigration depends on the

SENTENCIA¹⁵ BROWN V. BOARD OF EDUCATION OF TOPEKA (1954)¹⁶

[...] En cada uno de los casos que ahora examinamos, menores de raza negra, a través de sus representantes legales, reclaman la tutela de los Tribunales para obtener la admisión en escuelas públicas de su comunidad, pidiendo que ello se lleve a cabo bajo el presupuesto de la no segregación racial. Todos estos alumnos han visto rechazada su solicitud en escuelas para alumnos de raza blanca, en aplicación de normas que prevén o permiten la segregación por razón de raza. Los recurrentes combaten la segregación porque a su juicio debe prevalecer el principio de protección equitativa, reconocido en la 14.^a enmienda. En todos estos casos, salvo en Delaware, el Tribunal Federal de Distrito, compuesto por tres jueces, rechazó la demanda aplicando la doctrina «separados pero iguales», sentada por este Tribunal en la sentencia *Plessy v. Ferguson* (1896). Conforme a ella, existe igual tratamiento y protección ante la ley cuando se provee a los individuos de razas distintas iguales servicios, aunque tales prestaciones se otorguen de manera separada. En el caso de Delaware, el Tribunal Supremo del Estado, pese a reafirmar tal doctrina, ordenó la admisión de los recurrentes en las escuelas para alumnos de raza blanca, debido a que eran mejores que las escuelas para alumnos de raza negra.

Los demandantes pretenden que se declare que las escuelas públicas reservadas a los negros no son iguales y no pueden transformarse en iguales y, por consiguiente, se vulnera su

Nation's meeting its responsibility to base its laws on a political will informed by searching, thoughtful, rational civic discourse. Arizona may have understandable frustrations with the problems caused by illegal immigration while that process continues, but the State may not pursue policies that undermine federal law.” (Certiorari, *Arizona v. United States*, decidido el 25 de junio de 2012).

¹⁵ Traducción transcrita de la obra: “Las Sentencias Básicas del Tribunal Supremo de los Estados Unidos”. Miguel Beltrán de Felipe y Julio V. González García. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2006.

¹⁶ Un breve fragmento de la sentencia está traducido en *Documentos constitucionales y textos políticos* (L. Sánchez Agesta ed.), Editora Nacional, Madrid, 1982, pp. 101-102.

derecho a la protección equitativa por las leyes. Teniendo en cuenta la obvia importancia que tiene la cuestión planteada, este Tribunal conocerá del asunto. Un primer turno de intervenciones tuvo lugar durante el año judicial de 1952 y un turno de réplica se desarrolló este año, en respuesta a una serie de cuestiones planteadas por el Tribunal.¹⁷

El nuevo turno de argumentaciones dedicó largo tiempo a las circunstancias que concurrieron en la adopción de la 14.^a enmienda en 1868 (su elaboración por el Congreso, su ratificación por los Estados, las prácticas de segregación racial que existían en la época, y los puntos de vista de defensores y detractores de la enmienda). Este debate y nuestra propia investigación nos convencieron de que estas fuentes, aunque aportan cierta luz, no son suficientes para resolver la cuestión que tenemos planteada. En el mejor de los casos, no son concluyentes. Los más entusiastas promotores o defensores de las enmiendas posteriores a la guerra sin duda tenían en mente acabar con cualquier distinción legal entre «todas las personas nacidas o naturalizadas en los Estados Unidos». Sus oponentes, con toda certeza, combatían tanto la letra como el espíritu de las enmiendas, y pretendían darles un efecto más limitado. En cuanto a los restantes miembros del Congreso y de las Asambleas de los Estados, no puede determinarse con un mínimo grado de certeza cuál era su opinión al respecto.

Una razón adicional que abona la imposibilidad de obtener conclusiones definitivas de la historia de las enmiendas es la situación de la educación pública en dicha época¹⁸. En el Sur

¹⁷ (Nota 3 de la sentencia.) 345 US 972. El Fiscal General de los Estados Unidos participó en ambos casos como *amicus curiae*.

¹⁸ (Nota 4 de la sentencia.) Para un estudio general del desarrollo de a educación pública con anterioridad a la aprobación de la enmienda, véase BUTTS Y CREMIN, *A History of Education in American Culture* (1953), partes I,II; CUBBERLEY, *Public Education in the United States* (1934), cc. II-XII. Las prácticas escolares habituales en el momento de la adopción de la 14.^a enmienda han sido descritas en BUTTS Y CREMIN, *supra*, pp. 269-275; CUBBERLEY, *supra*, pp. 288-339, 408-431; KNIGHT, *Public Education in the South* (1922), cc VIII, IX. Vid., además, H. Ex. Doc. No. 315, 41.^o Congress, 2.^a sesión (1871). A pesar de que la demanda de educación pública tiene el mismo planteamiento en el Norte y en el Sur, en el Sur no comenzó ha desarrollarse hasta 1850, veinte años después de lo que ocurrió en el Norte. Las razones de este desarrollo más lento en el Sur (entre otras causas por carácter

no había triunfado el movimiento hacia las escuelas públicas gratuitas, financiadas a través de los impuestos. La educación de los blancos estaba en manos de grupos privados. La educación de los negros era casi inexistente y prácticamente todos los individuos de raza negra eran analfabetos. Más aún, en algunos Estados la ley prohibía incluso la educación de los negros. Por el contrario, en la actualidad muchos negros han obtenido éxito en el ámbito de las ciencias y las artes e incluso en el de los negocios y en el mundo profesional. Es cierto que la instrucción pública en el momento de aprobarse la 14.^a enmienda estaba más desarrollada en el Norte, pero sus efectos en los Estados del Norte fueron en general ignorados en los debates del Congreso. Incluso en el Norte, las condiciones de la educación pública no se aproximaban a las existentes en la actualidad. Los contenidos de los programas eran habitualmente rudimentarios, era frecuente que en las zonas rurales las escuelas no tuviesen división en niveles, los años académicos duraban en muchos Estados únicamente tres meses, y la asistencia obligatoria a la escuela era virtualmente desconocida. En consecuencia, no es sorprendente que la historia de la 14.^a enmienda contenga muy pocos datos sobre los efectos que se pretendían obtener en la enseñanza pública.

En las primeras sentencias dictadas por este Tribunal relativas a la 14.^a enmienda, poco después de su aprobación, se interpretó de forma que prohibía todas las discriminaciones de los poderes públicos estatales hacia la raza negra¹⁹. La doctrina

rural del Sur, y las diferentes actitudes regionales frente a la asistencia estatal) han sido bien explicadas en CUBBERLEY, *supra*, pp. 408-422. En todo el país, pero particularmente en el Sur, la Guerra paralizó todo el progreso en la educación pública; id, pp. 427-428. El bajo nivel educativo de los negros en todos los sectores tanto ante como inmediatamente después de la guerra ha sido descrito en BEALE, *A History of Freedom of Teaching in American Schools* (1941), pp. 112-132, 175-195.

¹⁹ (Nota 5 de la sentencia.) *Slaughter-House cases*, 16 Wall. 36, 67-72 (1873); *Strauder v. West Virginia*, 100 US 303, 307-308 (1880), en donde se afirma: «Se ordena que ningún Estado pueda privar a una persona de la vida, la libertad o la propiedad sin un proceso debido en derecho, o denegar a alguien, dentro de su jurisdicción, la protección equitativa de las leyes. Esto es lo que es, aunque se plantea lo siguiente: declarar que el derecho de los Estados sea el mismo para negros que para blancos, que todas las personas, sean de color o blancos, dispongan de la misma protección de las leyes de los Estados, y, en atención al color de la raza, para la que la protección de la enmienda ha sido primariamente diseñada, ¿supone que

«separados pero iguales» no apareció en este Tribunal hasta 1896, en el caso *Plessy v. Ferguson*, que no se refería a la educación sino a los transportes públicos²⁰. Desde este momento, los Tribunales estadounidenses han aplicado la doctrina «separados pero iguales» durante más de medio siglo. Este Tribunal ha dictado seis sentencias aplicando la regla «separados pero iguales» en el campo de la educación pública²¹. En *Cumming v. County Board of Education*, 175 US 528, y en *Gong Lum v. Rice*, 275 US 78, ni siquiera se cuestionó su validez²². En casos más recientes, todos referidos al nivel de la enseñanza superior, la desigualdad se manifestaba en que ciertos beneficios específicos de los que disfrutaban los estudiantes blancos eran negados a los estudiantes negros con similares méritos y calificaciones (*Missouri ex rel. Gaines v. Canada* 305 US 337; *Sipuel v. Oklahoma State Regents*, 339 US 637). En ninguno de estos casos fue necesario replantearse la validez de la regla «separados pero iguales» para dar una respuesta satisfactoria al recurrente de raza negra. Y en *Sweatt v. Painter* (1950) el Tribunal dijo expresamente que no se pronunciaba acerca de si *Plessy v. Ferguson* (1896) debía aplicarse o no a la educación pública.

no se pueda establecer ninguna discriminación por ley como consecuencia de su color? Las palabras de la enmienda, es cierto, son prohibitorias, pero contienen una necesaria implicación de inmunidad positiva, o derecho, más valorada para las personas de raza de color: el derecho a que no se les apliquen leyes que les son claramente hostiles por razón del color de su piel, la exención de discriminaciones legales que impliquen inferioridad en la sociedad civil [...]». Vid., además, *Virginia v. Raves*, 100 US 313, 318 (1880), *Ex parte Virginia*, 100 US 339, 344-345 (1880).

²⁰ (Nota 6 de la sentencia.) La doctrina, aparentemente, se originó en la sentencia *Roberts v. City of Boston*, 59 Massachusetts 198, 206 (1850), en donde se declara que la segregación vulnera la garantía de la igualdad de la Constitución del Estado. La segregación en las escuelas públicas de Boston desapareció en 1855, Mass. Acts 1855, c 256. Pero en cualquier lugar del Norte, la segregación en la educación pública ha persistido en algunas comunidades hasta años recientes. Parece claro que tal segregación ha sido un problema nacional, y no meramente regional.

²¹ (Nota 7 de la sentencia.) Véase, asimismo, *Berea College v. Kentucky*, 211 US 45 (1908).

²² (Nota 8 de la sentencia.) En el caso *Cumming*, un contribuyente negro exigió la paralización del funcionamiento de las escuelas secundarias para blancos hasta el momento en que se hiciera una para negros. De forma similar, en el caso *Gong Lum* el reclamante, un niño de origen chino, pleiteaba porque las autoridades estatales habían aplicado mal la doctrina «separados pero iguales» y le habían clasificado como negro, obligándole, a acudir a un colegio para negros.

En los casos aquí examinados, la cuestión se ha planteado frontalmente. Aquí, a diferencia de *Sweatt v. Painter*, existen pronunciamientos de los Tribunales inferiores en el sentido de que las escuelas negras y blancas estaban igualadas, o estaban igualándose, en relación con las instalaciones, programas, cualificación y salarios de los profesores y otros factores tangibles²³. Nuestra decisión, no puede, por tanto, ser una comparación punto por punto entre las escuelas para blancos y negros afectadas por cada supuesto. Tenemos que examinar los efectos de la segregación, en sí misma considerada, sobre la enseñanza pública.

No podemos retrasar el reloj al año 1868, cuando se aprobó la 14.^a enmienda, ni siquiera a 1896, cuando se dictó la sentencia *Plessy v. Ferguson*. Debemos considerar la enseñanza pública a la luz de toda su evolución y del lugar que ocupa en todos los rincones de nuestro país, en el conjunto de la vida americana. Sólo de este modo se puede determinar si la segregación en las escuelas públicas priva a los demandantes de la protección equitativa de las leyes.

Posiblemente la educación sea hoy la función más importante de las Administraciones federales y locales. Las leyes que declaran obligatoria la escolarización, y el gran presupuesto que se destina a la educación, demuestran la importancia que se da a la educación en la sociedad democrática. Está incluida entre los requisitos para poder cumplir los deberes públicos más elementales, incluso para servir en las fuerzas armadas. Es el fundamento básico de una auténtica ciudadanía. Representa el principal instrumento para despertar los valores culturales en los niños, para prepararles para el aprendizaje profesional

²³ (Nota 9 de la sentencia.) En el caso de las escuelas de Kansas, el Tribunal inferior encontró igualdad sustancial entre todos estos factores (98 F. Supp. 797,498). En el caso de Carolina del Sur, el Tribunal entendió que los demandados estaban actuando «con prontitud y de buena fe para cumplir las órdenes del Tribunal» (103 E Supp. 920, 921). En el caso de Virginia, el Tribunal señaló que el programa de igualdad estaba «en marcha y progresando» (103 E Supp. 337, 341). Desde entonces, hemos conocido a través de las alegaciones del Fiscal General que el programa ha sido ahora completado. En el caso de Delaware, el Tribunal inferior señaló que el programa de igualdad estatal estaba yendo por buen camino (91 A. 2d 137, 149).

y para ayudarles a adaptarse con normalidad a su medio. En estos días, no es razonable afirmar que un niño puede tener expectativas de éxito en la vida si se le niega la oportunidad de una educación. Tal oportunidad, allí donde el Estado ha asumido tal prestación, es un derecho que debe ser facilitado a todos en iguales condiciones.

Llegamos así a la cuestión planteada: segregar a los niños en las escuelas con el único criterio de la raza, incluso cuando los medios materiales y otros factores tangibles son equivalentes ¿priva a los niños pertenecientes al grupo minoritario de la igualdad de oportunidades en materia educativa? Creemos que sí.

En la sentencia *Sweatt v. Painter* (1950), que ya hemos citado, constatamos que una Facultad de Derecho segregada para negros podía no proporcionar iguales oportunidades educacionales, basándonos en «esas cualidades que no pueden ser medidas de forma objetiva, pero que determinan el valor de una Facultad de Derecho». En *McLaurin v. Oklahoma State Regents* (1950) el Tribunal, exigiendo que un negro admitido en un centro de enseñanza superior para blancos tenía que ser tratado de la misma forma que aquellos, se basó de nuevo en factores intangibles, entre otros, en «su capacidad para el estudio, para entablar discusiones e intercambios de puntos de vista con otros estudiantes y, en general, para aprender su profesión». Tales consideraciones se aplican, con mayor motivo, a los alumnos de enseñanza primaria y secundaria. Separarles de otros estudiantes de similar edad y cualidades por razón de la raza genera un sentimiento de inferioridad sobre su lugar en la sociedad, lo que puede afectar a su corazón y a sus sentimientos de forma tal vez irremediable. El efecto de esta separación sobre sus capacidades escolares ha sido bien formulado en el asunto proveniente de Kansas, por un juez que, sin embargo, rechazó las pretensiones de los recurrentes negros:

«La segregación de niños blancos y de color en escuelas públicas perjudica a estos. Este efecto nocivo es aún mayor cuando la segregación recibe los parabienes del Derecho, por-

que la política de separación de razas se interpreta en general como un indicio o una sugerencia de inferioridad de los negros. Este sentimiento de inferioridad afecta a la motivación del alumno para aprender. La segregación establecida por el Derecho tiende, de este modo, a retrasar el desarrollo escolar y mental de los niños negros y a privarles de ciertas ventajas que un sistema escolar integrado podría ofrecerles»²⁴

Sea cual fuere el alcance y el estado de los conocimientos de psicología en la época de *Plessy v. Ferguson (1896)*, cuanto decimos está ampliamente confirmado por los estudios científicos modernos²⁵. Debemos rechazar todo aquello que provenga de *Plessy v. Ferguson* y que sea contrario a la idea que estamos defendiendo.

Concluimos que en el campo de la enseñanza pública no tiene cabida la doctrina «separados pero iguales». Un sistema con escuelas separadas es intrínsecamente desigualitario. Por lo cual afirmamos que a los demandantes, y a todos aquellos que se encuentran en una situación similar, la segregación de la que se quejan les ha privado de la protección equitativa de las leyes garantizada por la 14.^a enmienda. Es pues inútil continuar la argumentación y plantearse si tal segregación viola además la cláusula del proceso debido de la 14.^a enmienda²⁶

²⁴ (Nota 10 de la sentencia.) En el caso del Estado de Delaware la solución fue similar: «De los testimonios deduzco que en nuestra sociedad de Delaware la segregación escolar de los niños negros implica que estos, en conjunto tiene menos oportunidades educativas y vitales que los niños blancos cuyos resultados y situación son similar»

²⁵ (Nota 11 de la sentencia.) K. B. CLARK, *Effect of Prejudice and Discrimination on Personality Development* (Midcentury White House Conference on Children and Youth, 1950); WITMER y KOTINSKY, *Personality in the Making* (1952), c. VI; DEUTSCHER y CHEIN, «The Psychological Effects of Enforced Segregation: A Survey of Social Science Opinion», 26 *J. Psychol.* 259 (1948); CHEIN, «What are the Psychological Effects of Equal Facilities?» *Int. Journal Opinion and Attitudes Res.* 229 (1949); BRAMELD, «Educational Costs», in *Discrimination and National Welfare* (Maclver, ed., (1949), 44-48); FRAZIER, *The Negro in the United States* (1949), 674-681. Véase de forma general MYRDAL, *An American Dilemma* (1944).

²⁶ (Nota 12 de la sentencia.) *Bolling v. Sharpe*, p. 497, en lo relativo a la cláusula del proceso debido de la 5.^a enmienda.

Bibliografía

- Beltrán de Felipe Miguel y González García Julio V. Las Sentencias Básicas del Tribunal Supremo de los Estados Unidos. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid 2006.
- Brewer Carias Allan. Reflexiones sobre la Revolución Norteamericana (1776), La Revolución Francesa (1789) y la Revolución Hispanoamericana (1810-1830 y sus aportes al Constitucionalismo Moderno, Universidad Externado 2008.
- Estridge William N, Frickey Philip. Cases And Materials on Legislation Statutes Ande The Creation of Public Policy. Second Edition, American Casebook Series West Group,1995.
- H. Tribe Lawrence. The Invisible Constitution. Oxford University Press (2008).
- Lambert Edouard. El Gobierno de los Jueces, Editorial Tecnos 2010.
- Morris Richard B. Documentos Fundamentales de la Historia de los Estados Unidos 1962.
- Strauss David A. The Living Constitution, Oxford University Press, 2010.
- Weaver L. Rusell L., Hancock Catherine, Lively DonAld, Friedland Steven I., Scott Wendy B. Inside Constitutional Law, Wolters Klower 2009.
- Tascon Tulio Enrique. Historia del Derecho Constitucional Colombiano, Bogotá, Editorial Minerva, 1953.