

LA DOCTRINA DE LA VAGUEDAD Y SU IMPACTO EN EL CONTEXTO DE LA INMIGRACIÓN

Laura Karina PALACIOS ALBORES*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Análisis de la doctrina “void for vagueness”*. III. *Expansión de la Doctrina de la Vaguedad en el contexto de la inmigración*. IV. *Conclusión*.

I. INTRODUCCIÓN

Los tribunales federales son los principales garantes de los derechos constitucionales individuales de los ciudadanos bajo la Constitución Federal de los Estados Unidos y, como tales, tienen el deber de proteger a toda persona de aquellas leyes que prescriban conductas poco claras o arbitrarias. En ese contexto, un tribunal federal podría verse como el último baluarte de protección contra leyes vagas e imprecisas, donde la única alternativa sería invalidar dichas normas.

Para citar un ejemplo de ello, en la Ley de Inmigración y Nacionalidad [INA, por sus siglas en inglés],¹ ordenamiento jurídico donde se citan las disposiciones más importantes sobre leyes de inmigración,² en la sección 237 se hace alusión sobre los extranjeros deportables,³ y ahí se mencionan las causas por las que un extranjero puede ser elegido para una deportación.⁴ Esto es, aquéllos que dentro de los cinco o diez años desde su in-

* Abogada egresado de la Universidad San Marcos. Cuenta con experiencia en el área de procuración y administración de justicia. Especializada en el ámbito penal. Realizado bajo la supervisión y asesoría de la Dra. Elisa Velázquez Ortega.

¹ Immigration and Nationality Act.

² El Título 8 del Código de Estados Unidos cubre a “Extranjeros y Nacionalidad”.

³ INA § 237 (8 U.S.C. § 1227) - Deportable aliens.

⁴ La expulsión de un extranjero hasta sacarlo de los límites territoriales del país es el proceso legal conocido como deportación. (*International Migration Law*, 2004, p. 18).

greso al país vecino cometieran algún delito que esté catalogado dentro de la Ley de Inmigración, puede ser motivo para que sea expulsado del país sin importar su estatus migratorio, incluidos los que gozan de una residencia legal permanente [LPR, por sus siglas en inglés],⁵ ya sea que cometan delitos graves o delitos menores.⁶

Un buen número de esos delitos son considerados como crímenes que involucran torpeza moral [CITM por sus siglas en inglés],⁷ término adoptado por la Ley de Inmigración y Nacionalidad⁸ para crear una clasificación de delitos que evidencian actos que implican vileza moral y que fue adoptado por el Congreso Federal como una medida para negar la admisión y excluir a inmigrantes de dudosa reputación y credibilidad. Sin embargo, el término “crímenes que involucran Torpeza Moral” ha sido criticada judicialmente por jueces federales por ser potencialmente vaga su definición, pues la frase en sí tiene inmersa una connotación poco clara, que conforme a la Doctrina de la Vaguedad⁹ debería declararse nula.

Tratándose de personas extranjeras, el estatus migratorio se podría ver afectado si llegaran a ser declaradas culpables por algún delito que esté clasificado como “crimen que involucra torpeza moral” [CITM]. Así, en automático se estaría violando una ley de inmigración y podrían ser condenadas con una deportación, situación en la que, sin duda, muchos extranjeros connacionales se han visto involucrados, y por la que muchos temen pasar por las múltiples consecuencias que ello conlleva.

En este artículo, se considerarán algunos casos judiciales en que personas con estatus de inmigrante legal, que han sido condenadas a una deportación por la comisión de un crimen, han buscado protegerse por medio de la Doctrina de la Vaguedad, sobre la base de que las definiciones legales de los delitos por las cuales fueron sentenciadas, resultan vagas o imprecisas.

Como se explica más adelante, el término “Torpeza Moral”, que se establece en la Ley de Inmigración y Nacionalidad, y que es motivo de expulsión para aquellos extranjeros que cometan un delito catalogado por la Ley como un crimen que involucra Torpeza Moral, debería ser declarada nula por la Corte Suprema por no ser suficientemente clara su definición, y que bajo el amparo de la Doctrina de la Vaguedad, la ley adolece de una connotación vaga.

⁵ Lawful Permanent Resident.

⁶ INA [section 237(a)(2)(A)(i) - (ii)].

⁷ Crime Involving Moral Turpitude.

⁸ Véase INA [§ 212(a)(2)(A)(i)(I) - § 237(a)(2)(A)(i)].

⁹ En inglés se denomina “The void for vagueness” doctrine.

II. ANÁLISIS DE LA DOCTRINA “VOID FOR VAGUENESS”

En este apartado se mencionan los antecedentes que dieron origen a la Doctrina de la Vaguedad creada como un remedio apropiado para las defensas estatutarias ambiguas; le sigue el fundamento constitucional de la misma; y, posteriormente, se explican las razones de porqué debe considerarse una ley penal como inconstitucionalmente vaga. Por último, se abordará la expansión que ha tenido la doctrina en los últimos años mediante casos judiciales, en donde la Corte Suprema ha declarado nulas por vaguedad algunas leyes.

1. Orígenes

La doctrina de la Vaguedad tiene probablemente sus raíces en el antiguo Derecho Romano: *Nulla Crimen Sine Lege* [Ningún crimen sin ley]. En Francia, Montesquieu, en su Libro “El Espíritu de las Leyes”, instaba a que las leyes fueran concisas, simples y carentes de expresiones vagas. Más tarde, el jurista inglés Sir Edward Coke declaró que todas las leyes, especialmente las penales, deberían ser serias y escritas de forma clara. Un siglo después, Sir William Blackstone, en su tratado “Commentaries on the Law of England”, explicó el requisito de que toda ley se defina y articule claramente. (Mark L.Rienzi & Stuart Buck, 2002, pág. 388). Y James Madison, autor principal de la Declaración de Derechos de los Estados Unidos, en su ensayo “Federalist N°62”, advierte sobre los resultados calamitosos si las leyes son tan incoherentes que no puedan entenderse claramente. (Read, 2000, pág. 25)

En el caso *United States v. Sharp*¹⁰, uno de los primeros casos resueltos por la Corte Federal, donde la propia Corte argumentó que las leyes que crean delitos deben ser tan explícitas en sí mismas, o por referencia a algún otro estándar, que todos los hombres sujetos a una sanción, puedan saber que conductas deben evitar.

Ahora bien, la doctrina “Void of Vagueness” como hoy se le conoce, no era percibida antes del siglo XIX. En el derecho consuetudinario, la regla de la lenidad¹¹ predominaba. Originalmente, esta regla fue concebida por jueces ingleses que intentaban limitar el uso de la pena de muerte

¹⁰ Véase caso: *United States v. Sharp Et. Al.* (1815).

¹¹ Es una regla de construcción legal que requiere que un Tribunal resuelva la ambigüedad legal a favor del acusado penal, o que interprete estrictamente la ley contra el Estado.

por parte del Parlamento. Cuando los hechos de un caso no estaban descritos en una ley, el Tribunal lo interpretaba estrictamente para excluir su aplicación. Y aunque no podían invalidar las leyes creadas, recurrían a cánones de construcción para dar contenido a leyes imprecisas. Estas prácticas fueron llevadas a las colonias inglesas en América. (Romantz, 2019, pág. 526).

Los principios que subyacen a la doctrina [necesidad de una notificación justa y el temor a la aplicación arbitraria de la norma] fueron contemplados en las primeras leyes de Norteamérica. Muchas disposiciones constitucionales dependían de la existencia de leyes razonablemente claras, como se puede constatar en la redacción expresada en la Declaración de Independencia, el cual se cita a continuación: “*un poder arbitrario podría despojar a los ciudadanos de la vida, la libertad y la propiedad sin una notificación suficiente*”. (Brosamle, 2018, pág. 201).

De la misma manera, el debido proceso como se contempló en el inicio de la Constitución, fue incorporado en la Quinta Enmienda, en ella se protege los derechos inalienables anunciados en la Declaración de Independencia: “*Nadie será privado de la vida, la libertad, o propiedad sin el debido proceso legal*”. (Brosamle, 2018, pág. 202).

Y así gradualmente de la práctica del derecho consuetudinario con la regla de la lenidad y con el principio estadounidense de revisión judicial, se combinaron, dando luz a lo que hoy se conoce como la Doctrina de la Vaguedad.

Sin embargo, la doctrina de la vaguedad no es el único recurso que el debido proceso contempla para invalidar una ley catalogada como inconstitucional, pues existe también la doctrina denominada “amplitud excesiva” [Overbreadth Doctrine], la cual tiene un propósito y función similar que la Doctrina de Vaguedad, solo que esta doctrina se utiliza para impugnar leyes que criminalizan o paralizan el derecho o la actividad constitucionalmente protegida (por la Primera Enmienda) pero que a primera vista, aparentan no estar protegidas por dicha enmienda constitucional.

2. Fundamento constitucional

La Doctrina de la Vaguedad, tiene su fundamento en las cláusulas del Debido Proceso¹² bajo las enmiendas quinta¹³ y decimocu-

¹² En inglés es denominado “Due Process”.

¹³ “Ninguna persona deberá responder por un crimen capital o infame a menos que

ta¹⁴ a la Constitución. En ellas prohíben al gobierno estatal y federal, quitarle la vida, la libertad o la propiedad a alguien en virtud de una ley penal vaga. Esta prohibición de leyes inconstitucionalmente vagas salvaguarda también la separación de poderes que la Constitución de los Estados Unidos establece para que el Congreso ostente el poder de legislar las leyes, mientras que jueces no electos escudriñen los requisitos de esas normas, y en el caso de que resulte una ley vaga, la declaren nula e inviten al Congreso a reescribirla nuevamente. (Lowe, 2020, pág. 2365).

Verbigracia, en el caso *Papachristou v. City of Jacksonville*,¹⁵ de manera unánime se anuló una ordenanza que castigaba a las personas que deambulaban en las calles como ambulantes nocturnos o que iban de un lugar a otro sin ningún propósito. La Corte determinó su anulación porque en primer lugar, no se hizo una notificación apropiada; segundo, porque tipificaba como delito actividades que según los estándares modernos son totalmente normales; y tercero, porque se otorgó demasiada discreción a la policía, lo que permitió arrestos y condenas arbitrarias. Por el contrario, en el caso *Grayned v. City of Rockford*,¹⁶ el Tribunal confirmó una ordenanza de la ciudad que restringe cualquier tipo de ruido o diversión que interrumpa las actividades de una escuela pública, sin embargo, en este caso se dio prioridad el interés de garantizar el orden en beneficio de una adecuada educación, aun cuando fuera impugnada la ordenanza por vaguedad.

Pero lo interesante de este caso, es que el Tribunal analizó tres razones para considerar una ley como constitucionalmente vaga: Primero, que la ley proporcione una advertencia justa; segundo, debe proporcionar normas explícitas a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en aras de evitar su aplicación arbitraria; y tercero, las leyes excesivamente amplias provocan que las autoridades encargadas de aplicar la ley, lo hagan de manera selectiva, favoreciendo a un determinado grupo de personas o per-

sea una presentación o acusación ante un jurado, excepto en casos que surjan en las fuerzas terrestres o navales, o en la Milicia, cuando esté en servicio real en tiempo de guerra o peligro público; ni tampoco se pondrá poner en peligro la vida o la integridad física dos veces a una persona por el mismo delito; ni será obligado en ningún caso penal a declarar contra sí mismo, ni será privado de la vida, libertad o propiedad, sin el debido proceso legal; ni se tomará propiedad privada para uso público, sin justa compensación”.

¹⁴ “...Ningún Estado podrá crear o implementar leyes que limiten los privilegios o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos, tampoco podrá ningún Estado privar a una persona de su vida, libertad o propiedad, sin un debido proceso legal; ni negar a una persona alguna dentro de su jurisdicción la protección legal igualitaria...”.

¹⁵ Véase caso: *Papachristou v. City of Jacksonville*, 405 U.S. (1972).

¹⁶ Véase caso: *Grayned v. City of Jacksonville*, 408 U.S. (1972).

judicando a otros, afectando así las libertades a que se refiere la primera enmienda.¹⁷

3. *Porqué una ley penal puede resultar inconstitucionalmente vaga*

Las leyes penales que carecen de suficiente definición o especificidad deben ser declaradas nulas por vaguedad. Una ley penal puede ser inconstitucionalmente vaga particularmente por dos razones: (1) porque no proporcione una notificación oportuna que permita entender a las personas razonables que conducta prohíbe, y (2) porque fomenta la aplicación arbitraria y discriminatoria de quienes aplican la ley.

Así entonces, la Corte Suprema ha invalidado: (a) leyes que tipifican delitos penales poco claras, y (b) leyes que fijan las penas permisibles para los delitos. (Kolender v. Lawson, 1983, pág. 352) La Corte Suprema también ha aplicado la doctrina de la vaguedad para analizar leyes que rigen casos de carácter civil, como en el caso de la deportación, ello en vista de la gravedad que esto representa. (Jordan v. De George, 1951, pág. 223) Por lo tanto, si una ley criminal no cumple con el estándar de proporcionar una oportuna notificación sobre lo que está o no está permitido hacer, y que no sea suficientemente clara para las autoridades encargadas de hacerlas cumplir porque invite a su aplicación arbitraria, los Tribunales deben invalidar esa ley en observancia a la cláusula del debido proceso que establece “*Nadie debe ser privado de la libertad sin el debido proceso legal...*”.¹⁸

4. *No proporcionar una notificación oportuna*

El aviso oportuno de las demandas de la ley es el primer elemento del debido proceso. Se basa en el derecho que tienen las personas de recibir una advertencia de la conducta prohibida antes de que la ley pueda castigarlas. Aquellas leyes que no dan un aviso adecuado privan a personas inocentes de la oportunidad de ajustar su conducta a los requisitos legales. Los tribunales utilizan un estándar objetivo para determinar si una ley proporciona un aviso adecuado, bajo esta norma objetiva los Tribunales preguntan si una

¹⁷ “El Congreso no promulgará ninguna ley que respete el establecimiento de una religión o prohíba su libre ejercicio; o restringir la libertad de expresión o de prensa; o el derecho del pueblo a reunirse pacíficamente y a solicitar al Gobierno la reparación de sus agravios”.

¹⁸ Fifth Amendment due process clause.

persona de inteligencia ordinaria tiene una oportunidad razonable de saber lo que está prohibido, de modo que pueda actuar en consecuencia. Este estándar, sin embargo, no requiere que las personas tengan un conocimiento real de que una ley prohíbe cierta conducta. (Lowe, 2020, pág. 2366).

En el caso *United States v. Lanier*,¹⁹ justice David Hackett Souter, señaló tres aspectos legales sobre el requisito de notificación. Primero: Una ley que prohíba o requiera la realización de un acto en términos tan vagos que los hombres de inteligencia común tengan que adivinar su significado, será vaga. Segundo: El canon de la construcción estricta de las leyes penales garantiza una advertencia justa al resolver la ambigüedad de una norma penal de modo que se aplique solo la conducta claramente cubierta. Tercero: El debido proceso prohíbe a los Tribunales aplicar una interpretación novedosa a una conducta que ni la ley ni ninguna decisión judicial previa hayan revelado de manera justa.

5. *Aplicación arbitraria y discriminatoria*

Bajo esta vertiente, las leyes deben ser lo suficientemente claras para aquellos que deben hacer cumplir la ley no actúen de un modo arbitrario ni discriminatorio. En ese aspecto, lo que se busca es prevenir la aplicación de una norma desenfrenada, invalidando leyes que no proporcionan estándares explícitos para quienes lo aplican. Al respecto, la Corte Suprema ha declarado que el aspecto más importante de la Doctrina de la Vaguedad, no es la notificación en si misma, sino el requisito de que una legislatura establezca pautas mínimas para gobernar la aplicación de la ley. (Lowe, 2020, pág. 2368).

El caso *City of Chicago v. Morales*,²⁰ es un ejemplo del riesgo que representan las leyes vagas en su aplicación arbitraria. Ahí la Corte Suprema anuló una legislación sobre holgazanería de grupos o pandillas, porque promovía una arbitrariedad en su aplicación debido a que los agentes encargados de hacer cumplir la ordenanza se basaban en estereotipos raciales.

Esta vertiente es la que realmente preocupa a la sociedad, ya que los seres humanos somos susceptibles a los prejuicios impulsados por actitudes y estereotipos que tenemos sobre categorías sociales como el género y la raza. Y dada esta amenaza de aplicación arbitraria y discriminatoria, la doctrina de la vaguedad requiere que las leyes demarquen suficientemen-

¹⁹ Véase caso: *United States v. Lanier* 520 U.S. (1997).

²⁰ Véase caso: *City of Chicago v. Morales* 527 U.S. (1999).

te entre conducta legal e ilegal para evitar que las fuerzas del orden actúen conforme a sus predilecciones personales.

En este sentido, si una ley que defina una conducta prohibida y que resulte poco clara en su connotación e invite a su aplicación injusta por parte de las autoridades que la aplican, debe ser declarada nula por vaguedad.

III. EXPANSIÓN DE LA DOCTRINA DE LA VAGUEDAD EN EL CONTEXTO DE LA INMIGRACIÓN

Entre 1960 y 2015, la Corte Suprema de los Estados Unidos solo anuló en cinco ocasiones leyes penales por haberlas considerado nulas por vaguedad. Fue hasta el año 2015 que la Corte Suprema al resolver el caso *Johnson v. United States*²¹, determinó invalidar bajo la doctrina “Void for Vagueness” la cláusula residual de la Ley Penal de Carrera Armada [ACCA por sus siglas en inglés], a pesar de que la Corte previamente había rechazado los reclamos de vaguedad contra esa cláusula. (Lowe, 2020, págs. 2370-2371).

Este caso demostró una nueva disposición de los jueces para abordar cuestiones de claridad legal en el contexto penal y amplió el alcance de la doctrina al reexaminar otras leyes federales que caían dentro de esa esfera, como la de inmigración.

1. *El caso Johnson v. United States*

La Ley Penal de Carrera Armada [ACCA] establecía varias definiciones de delito grave violento que incluía cualquier delito grave que involucrara la fuerza, el robo, la extorsión, el uso de explosivos o cualquier otro delito que presentara un riesgo potencial grave de lesión a otra persona. La última cláusula se conocía como cláusula residual porque tenía una connotación general. En 2012, Samuel James Johnson fue acusado en un Tribunal federal por ser un delincuente convicto a quien se le encontró en posesión una escopeta recortada, cuya penalidad era de dos años. La posesión de Johnson no calificó bajo ninguna de las otras definiciones de delito violento, de manera que los Tribunales sostuvieron que su conducta se tipificaba bajo la cláusula residual. Johnson impugnó esa decisión sobre la base de que la cláusula residual era inconstitucionalmente vaga y por una decisión de mayoría de votos la Corte Suprema declaró nula la cláusula residual por ser inconstitucionalmente vaga. (*Johnson v. United States*, 2015).

²¹ Véase caso: *Johnson v. United States* 576 U. S. (2015).

Análisis sobre la vaguedad de la cláusula residual de la Ley [ACCA]

Sobre este caso, justice Antonin Scalia señaló que la cláusula residual había adoptado un “enfoque categórico” creando capas de especulación. En primer lugar, dijo que una primera capa de especulación era requerir a los Tribunales que imaginaran el caso ordinario de un delito para determinar si se trataba de un delito violento, es decir, se debían preguntar si un delito en abstracto era violento en función de sus elementos en lugar de cuestionarse si era violento en base a los hechos del caso en específico. Y una segunda capa de especulación fue crear incertidumbre de cuanto riesgo se corre para que un delito califique como delito violento. Bajo este argumento, los Tribunales se veían obligados a comparar el caso ordinario del delito con cuatro delitos enumerados para determinar si producía un riesgo potencialmente grave. Justice Scalia concluyó que al combinar la indeterminación sobre cómo medir el riesgo que representa un delito con la indeterminación de cuanto riesgo implica que el delito califique como un delito violento, la cláusula residual era constitucionalmente vaga. Señaló también que la cláusula residual de la Ley [ACCA] era inviable porque durante nueve años de estar vigente en la Ley, la cláusula produjo cualquier cosa menos decisiones equitativas, predecibles y consistentes. El resultado de esta decisión de la Corte abrió un cambio de paradigma en la manera de resolver si una ley es inconstitucionalmente vaga, pues a partir de ahí, una ley puede ser declarada nula por vaguedad, incluso si no es vaga en todas sus vertientes, es decir, se puede declarar nula incluso si alguna conducta cae dentro de las disposiciones de la ley. (Lowe, 2020, pág. 2372) El caso *Johnson v. United States* amplió el alcance de la doctrina de la Vaguedad para poder analizar otras leyes federales que incluyen un lenguaje similar, aunque no idéntico a la cláusula residual de la Ley [ACCA]. El siguiente caso es un claro ejemplo de esa variante:

2. El caso Sessions v. Dimaya

En el caso *Sessions v. Dimaya*²², abordado por la Corte Suprema dos años después del caso *Johnson v. United States*, la Corte utilizó la lógica de ese caso para declarar nula una cláusula residual prevista en el Código Penal Federal bajo la sección 16 (b) de esa Ley. Si bien este caso no era estricto-

²² Véase caso: *Sessions Attorney General v. Dimaya* 584 U.S. (2018).

tamente un asunto criminal como el de *Johnson v. United States*, más bien su implicación era más en el contexto civil, pues se puso en riesgo el estatus legal migratorio del recurrente.

En efecto, este caso es acerca de James Dimaya, un nativo de Filipinas que había sido admitido en los Estados Unidos desde hace ya veinte años, impugnaba la decisión de un Tribunal de Inmigración que había ordenado su deportación por violación a una ley de inmigración, en específico por haber sido sentenciado de un delito de robo con allanamiento de morada en primer grado de California, delito que a criterio del juez de inmigración, cumplía con la definición prevista en la sección 16 (b) de la Ley Penal Federal y que al estar incorporado como motivo de expulsión en la Ley de Inmigración y Nacionalidad, dicha circunstancia lo hacía removible del país. Su decisión fue confirmada por la Junta de Apelaciones [BIA por sus siglas en inglés],²³ lo que originó que James Dimaya apelara su caso ante el Tribunal del Noveno Circuito. El Tribunal confiando en el caso *Johnson v. United States*, revocó a favor de James Dimaya y determinó anular por vaguedad la cláusula residual contenida en la ley prevista en la sección 16 (b). Los Tribunales del Sexto y Séptimo Circuito también llegaron a la misma conclusión sobre la cláusula residual de la sección 16 (b) de la Ley Penal aplicada para casos de deportación, mientras que el Quinto Circuito la confirmó, lo que originó que la Corte Suprema abordara el caso por división del circuito, y determinó que la cláusula de la sección 16 (b) de la Ley Penal es inconstitucionalmente vaga. (*Session, Attorney General v. Dimaya*, 2018).

Análisis de la vaguedad de la cláusula residual de la sección 16 (b)

La sección 16 (b) de la Ley Penal Federal define el delito crimen con violencia, como cualquier otro delito grave, y que por su naturaleza implique un riesgo sustancial de que se utilice la fuerza física contra una persona o contra la propiedad de otro en el curso de la comisión del delito²⁴. Dicho ilícito se encuentra contemplado dentro de la Ley de Inmigración y Nacionalidad, como motivo de expulsión, es decir, un no ciudadano que haya sido condenado por un delito grave agravado,²⁵ como el que define la sección

²³ Board of Immigration Appeals.

²⁴ Crime of violence [18 U.S.C. § 16 (b)].

²⁵ En inglés se denomina “aggravated felony”.

16 (b) para el que la pena de privativa de libertad sea de al menos un año,²⁶ hace que la deportación sea automática.

Sobre este caso, el Tribunal explicó que la cláusula residual de la sección 16 (b) tiene las mismas características problemáticas que el de la cláusula residual de la Ley de [ACCA], invalidada en el caso *Johnson v. United States*. La primera, es el análisis de los casos ordinarios que en el caso *Johnson* creó una gran incertidumbre sobre como estimar el riesgo que representa un delito, es decir, como podrían dos jueces diferentes evaluar el grado de riesgo en un caso ordinario, ya que ambos concluirían de manera diferente. Al igual que en la cláusula de la Ley [ACCA] donde la ley tampoco brindaba asistencia a los Tribunales sobre cómo determinar el caso ordinario de un delito en particular. El segundo problema de la cláusula de la sección 16 (b) es el nivel indeterminado del riesgo requerido para decidir cuando un delito es violento. En efecto, aquí el Tribunal señala que la definición de la ley de la sección 16 (b) requiere aplicar un estándar indeterminado sobre una abstracción imaginaria realizada por el juez sobre el caso ordinario de un delito. Por lo tanto, ambos requisitos invitan a la imprevisibilidad y a la aplicación arbitraria, más allá de un nivel aceptable para la cláusula del debido proceso. Y como lo señaló justice Neil Gorsuch, en este caso, deja a las personas adivinar lo que la ley exige y permite que los jueces lo inventen.

Lo interesante en este caso, fue que la Corte Suprema no solo abordó la cuestión de si la cláusula residual de la sección 16 (b) es inconstitucionalmente vaga sino también dio la pauta de si debe aplicarse la doctrina de la vaguedad en las leyes civiles con la misma fuerza que en el contexto criminal. Esto en virtud de que la Ley de Inmigración prevé la deportación para aquellos no ciudadanos que cometen cierta clase de delitos, incluyendo los crímenes de violencia, como el que define la sección 16 (b).

Al respecto, justice Elena Kagan mencionó que: “La doctrina de la vaguedad debería aplicarse más aún en los casos donde la condena resulte en una expulsión, debido a las graves consecuencias de la deportación en el que puede llevar a un exilio de por vida”. Al respecto, justice Neil Gorsuch fue más allá y opinó: “Que la doctrina debería aplicarse de manera más amplia a todas las leyes”.²⁷

Como resultado de lo anterior, la pluralidad del Tribunal opinó que era apropiado aplicar la doctrina de la vaguedad en otras leyes donde se consi-

²⁶ INA [section 101 (a) (43) (F)].

²⁷ *Sessions v. Dimaya* [opinión of the Court, parts I, III, IV].

dere que adolecen de vaguedad con el mismo estándar que se aplicaría a las leyes penales.

3. *El caso Jordan v. De George*

Previo al caso *Johnson v. United States*, los reclamos de vaguedad eran difíciles de proceder. El Tribunal no anularía una ley, incluso si en su mayoría fuere inconstitucionalmente vaga, siempre que una persona razonable entendiera que los hechos del caso están dentro de las disposiciones normativas de esa ley, así una ley que enfrentaba un desafío de vaguedad, tenía que ser vaga en todas sus vertientes para poder declararla inválida.

Ahora bien, el caso *Jordan v. De George*,²⁸ es relevante porque por primera vez la Corte Suprema hizo un análisis sobre las ofensas que están dentro o fuera de los límites de la frase “Torpeza Moral” [Moral Turpitude], implícita en la Ley de Inmigración y Nacionalidad, bajo la sección “crímenes que involucran Torpeza Moral”.²⁹

En este caso, Sam de George era un inmigrante italiano que vivía en los Estados Unidos desde el año 1921. En 1937, De George se declaró culpable del delito de conspiración para defraudar a los Estados Unidos de impuestos sobre las bebidas destiladas. Después de cumplir su condena, en 1941 fue declarado nuevamente culpable por el mismo delito. Ambas sentencias fueron por más de un año de pena privativa de libertad y durante el tiempo que estaba cumpliendo su última condena, la Junta de Apelaciones de Inmigración inició un proceso de deportación en su contra. Al respecto, la Ley de Inmigración y Nacionalidad permite la deportación de extranjeros que cometan dos o más delitos catalogados como “crímenes de torpeza moral” por la citada Ley, con una pena privativa de libertad de uno o más años.

En respuesta a la orden de deportación, De George impugnó esa determinación mediante un recurso de habeas corpus presentado ante el Tribu-

²⁸ Véase caso *Jordan v. De George* (1951).

²⁹ El término técnico jurídico “Torpeza Moral” es un término utilizado en el contexto de la inmigración en los Estados Unidos, que se refiere a “un acto o comportamiento que viola gravemente el sentimiento o el estándar aceptado de la comunidad”. Diversos delitos (graves o menores) se encuentran catalogados dentro de la frase “crímenes que involucran Torpeza Moral”. Tener una condena por cualquiera de esos delitos considerados como CITM, hace que una persona extranjera sea inadmisibles para obtener una visa o una tarjeta de residencia legal permanente (green card), y también puede hacer que alguien que ya tenga un estatus migratorio legal sea deportado de los Estados Unidos. Consúltese: INA [§212(a)(2)(A)(i)(1)] y [§ 237(a)(2)(A)(i)].

nal de Distrito de los Estados Unidos, donde el Tribunal desestimó su petición. No obstante, el Séptimo Circuito revocó la desestimación del Tribunal de Distrito e inició una discusión sobre las muchas definiciones que existen en los delitos que implican “Torpeza Moral”, concluyendo que los delitos de CITM solo incluyen a los delitos de violencia y delitos que comúnmente se consideran inherentemente viles moralmente, por tal motivo, la acción de evadir el pago de impuestos o conspirar para evadir esos impuestos, no constituía un crimen que implica Torpeza Moral. La Corte Suprema aceptó revisar la decisión del Tribunal del Séptimo Circuito y determinó que la ley que lleva implícita la frase “Torpeza Moral” no es inconstitucionalmente nula por vaguedad. Sin embargo, la propia Corte enfatizó que su decisión solo se extendía hacia los delitos fraudulentos, debido a que el caso *Jordan v. De George* se limitaba a una conducta de fraude. (*Jordan v. De George*, 1951).

Fundamentos que motivaron a la Corte Suprema para no declarar nula la ley de Inmigración que cataloga a los delitos CITM

Los razonamientos que motivaron a la Corte Suprema para no declarar la nulidad de la ley federal que contempla los delitos CITM, son:

Primero, porque la interrogante que se planteó para decidir si confirmaba o no la determinación del Tribunal inferior fue: ¿si la conspiración para defraudar a Estados Unidos de los impuestos sobre las bebidas destilantes, es una conducta catalogada como delito que involucra “Torpeza Moral”?

La opinión de la Corte se basó en los siguientes supuestos: (1) el tiempo que se lleva utilizando la frase “Torpeza Moral” en las leyes de inmigración, (2) si los Tribunales Estatales han utilizado para diversos fines la frase fuera del contexto de la inmigración, y (3) Si los Tribunales han determinado que la conducta fraudulenta implicaba un delito que involucra Torpeza Moral sin excepción.

Respecto al primero, la Corte dijo que la frase “Torpeza Moral” se ha utilizado durante más de setenta años en las leyes de inmigración, aunque reconoció que el tiempo prolongado de una ley no la excluye de un ataque de inconstitucionalidad; sobre el segundo aspecto, la Corte señaló que los Tribunales Estatales han utilizado para diversos fines la frase “Torpeza Moral”; finalmente, la Corte determinó que la conducta fraudulenta implicaba un delito de Torpeza Moral sin excepción; esto fue avalado por el curso ininterrumpido de decisiones judiciales que dejaban en claro que en aque-

llos delitos en que el fraude era un requisito siempre se han considerado como delitos que implican “Torpeza Moral”.

Al respecto, surgieron varias críticas sobre la interpretación que hizo la Corte, porque el escrutinio que realizó se limitó únicamente a la figura del fraude; segundo, el planteamiento se hizo en forma espontánea lo que provocó que las partes involucradas no fueran escuchadas; y tercero, las múltiples disidencias en la opinión de algunos jueces fueron más convincentes que la opinión de la mayoría, que tuvieron fundamentos poco atinados.

Ahora bien, lo sobresaliente de este caso, es que la Corte cuestionó por primera vez y por cuenta propia la frase “Torpeza Moral” implícita en la Ley de Inmigración. Sobresale la opinión de Justice Robert H. Jackson, quien fue más allá de la cuestión estricta, ya que hizo un análisis de la definición “Torpeza Moral” y emitió una opinión disidente a la mayoría e interesante a la vez.

En primer lugar, dijo que no existe una definición clara sobre ese término, que el Congreso estaba consciente de la confusión que engloba la frase y dejó a los Tribunales y Órganos Administrativos su interpretación; discutió que desde 1891, la Ley de Inmigración ya contemplaba la deportación como condena por un delito grave o cualquier otro delito con una pena privativa de libertad de un año o más, e incluía delitos menores que implicaban “Torpeza Moral”. Refutó la idea de la mayoría, sobre el uso de la frase “Torpeza Moral” por parte de los Tribunales Estatales y que eso impelía a sus homólogos federales a usar también la frase. También señaló que la inconstitucionalidad que se le ha reclamado a la frase no puede conciliarse por decisiones anteriores a la Corte. Dijo además que la frase fluctúa de acuerdo a los tiempos, la cultura y la localidad, porque un país tan grande, en determinados estados ciertos actos que son considerados como viles moralmente pueden no serlo en otros.³⁰

Este análisis de la disidencia de justice Robert H. Jackson, en opinión de algunos eruditos del derecho, ha sido uno de los intentos más audaces para mitigar el peligro de las leyes vagas.

Como conclusión sobre este caso:

Que el término “Torpeza Moral”, previsto en la ley de Inmigración, si bien no fue considerada nula por vaguedad, cierto es que su análisis solo se enfocó hacia los delitos fraudulentos, porque sobre ese ilícito se avocó el caso que fue sometido a consideración de la Corte Suprema.

³⁰ Jordan v. De George [opinión of the Court].

Qué a pesar de la constante crítica judicial a la frase, existe un acuerdo de lo que constituye un delito que involucra “Torpeza Moral”, que son un subconjunto de todos los delitos posibles y no simplemente actos ilícitos.

Además, habría que preguntarse, quién es la autoridad idónea para decidir cuando un acto ilícito es moralmente vil, es decir, quien determina los estándares morales de los actos ilícitos, toda vez que existen otros actos prohibidos por la ley pero que no están catalogados dentro de los delitos que implican “Torpeza Moral”.

Finalmente, no se soslaya que al figurar dentro de la Ley de Inmigración y Nacionalidad como un motivo de exclusión y expulsión, uno esperaría que el Congreso detallara con precisión que conductas están prohibidas por la Ley.

Ahora bien, ¿cuáles son los diversos enfoques o procedimientos en que se basan las autoridades tanto administrativas como judiciales, para decidir si un delito catalogado como un delito CITM, está dentro o fuera del límite de la frase “Torpeza Moral”?

Esta última interrogante se contestará en el caso que se cita a continuación.

4. *El caso Silva Treviño v. Holder*

Cristóbal Silva Treviño era un residente legal permanente [LPR] de origen mexicano. Fue acusado de un delito penal en Texas, catalogado como delito grave agravado (abuso sexual en agravio de un menor de edad). El 6 de octubre de 2004, se declaró *nolo contendere*, porque no aceptó pero tampoco rechazó los cargos. El Tribunal de Texas aceptó la declaración de Silva Treviño y le impuso una multa de 250 dólares, lo colocó bajo supervisión comunitaria durante cinco años y le ordenó que participara en asesoramiento para delincuentes sexuales. Posteriormente, el Departamento de Seguridad Nacional [DHS por sus siglas en inglés]³¹ inició un proceso de deportación en su contra basándose en su condena por un delito grave agravado que lo hacía removible bajo la Ley de Inmigración y Nacionalidad. Más adelante, Silva Treviño buscó ajustar su estatus de LPR para evitar la deportación, alegando que la condena estatal no debe considerarse como un delito catalogado como CITM.

³¹ United States Department of Homeland Security.

Sin embargo, el Juez de Inmigración denegó la petición de ajuste de estatus y ordenó su deportación sosteniendo que la ley penal del Estado de Texas por el cual obtuvo una condena, está catalogada como delito CITM de conformidad con la Ley de Inmigración y Nacionalidad, porque era análoga al delito de estupro y de acuerdo a otros precedentes, la Junta de Apelaciones de Inmigración había sostenido categóricamente que ese delito implica un crimen de “Torpeza Moral”, independientemente de que el acusado desconociera la edad de su víctima y que el acto haya sido consensuado.

Silva Treviño apeló la decisión del Juez ante la Junta [BIA] y esa instancia revocó la determinación del Juez de Inmigración. La Junta sostuvo que en observancia al precedente emitido por el Tribunal del Quinto Circuito (caso *Rodríguez Castro v. González*)³², en el cual declaró que en los delitos que involucraban “Torpeza Moral”, los Tribunales debían observar la norma subyacente de la conducta criminal mínima, es decir, deberán considerar las circunstancias mínimas posibles para una condena. Así, la Junta [BIA] determinó que la condena de Silva Treviño no debía considerarse categóricamente como un delito que involucrara Torpeza Moral, porque no todos los delitos potencialmente cubiertos implican una conducta tan depravada como un delito catalogado como CITM. En ese sentido, aunque la ley cubre muchos escenarios que implican una conducta reprochable o contraria a la moral, no todas las conductas penales encajan en esa categoría, a pesar de las circunstancias reales que rodean la condena. (*Silva Treviño v. Holder*, 2014).

A. Escrutinio de los delitos catalogados como CITM bajo al análisis del enfoque categórico

Al igual que con la cláusula residual ACCA mencionada en el caso *Johnson v. United States*, para determinar si una conducta está clasificada como un delito CIMT, los Tribunales aplican la regla general conocida como “*el enfoque categórico*”.

El enfoque categórico se desarrolló como un estándar federal para garantizar que los lineamientos de los delitos regulados en las leyes estatales no controlen la ley de inmigración. El enfoque categórico consta de dos pasos: Primero, el llamado “enfoque categórico”, donde se considera la con-

³² Véase caso: *Rodriguez-Castro v. Gonzales*, 427 F.3d 316 (5th Cir. 2005).

dena prevista por la norma penal para ver si la depravación moral es inherente a los elementos de la conducta. Ahora bien, si la ley penal es ambigua, en cuanto a que si todas las hipótesis de la ley implicaran “Torpeza Moral” utilizando el primer paso, los Tribunales proceden a utilizar el segundo paso, denominado “enfoque categórico modificado”, este consiste en que los jueces pueden solicitar el registro de condenas del no ciudadano para poder constatar algún dato que arroje “Torpeza Moral”. (Dadhanian, 2011, pág. 4).

En ambas reglas, enfoque categórico y enfoque categórico modificado, el Tribunal no analiza los hechos subyacentes a la condena, lo que ha originado que algunos jueces y académicos desaprueben ambos enfoques. (Moore, 2008, pág. 4).

B. *Análisis bajo el enfoque “la conducta mínima”*

Cuando salió a la luz el caso *Silva Treviño v. Holder*,³³ la regla del “*enfoque categórico*” ya había evolucionado y consistía en dos pasos: el enfoque categórico tradicional y el enfoque categórico modificado. Ahora, con este nuevo caso se aplicó un tercer enfoque denominado “*el enfoque de la conducta mínima*”. Para determinar que una conducta es menos culpable que otra, es una cuestión inherentemente subjetiva. Es decir, se analiza si la depravación moral es inherente a la conducta más mínima que hipotéticamente podría permitir una condena. El problema con este tercer enfoque, es en primer lugar, podría generar ambigüedades impulsadas por diferencias regionales que a menudo reducen un análisis correcto de la conducta menos culpable. Por ejemplo, siguiendo la misma línea de los casos que involucran una conducta sexual, no es lo mismo si el caso surge en un estado socialmente conservador que en un estado liberal.

Además, es difícil predecir si un Tribunal está dispuesto a encontrar una conducta mínima de culpabilidad donde técnicamente se está violando otra ley. Segundo, que este tipo de enfoque requiere de una creatividad judicial para determinar que una conducta es menos culpable que otra. Al respecto, la Corte Suprema ha estado consciente del problema con el análisis de “*la conducta menos culpable*”, porque se requieren de la formulación de hipótesis fácticas mientras se realiza un análisis para determinar la conducta mínima; los casos donde se involucra un delito sexual por un ejemplo, ilus-

³³ Véase caso: *Silva-Trevino v. Holder*, No. 11-60464 (5th Cir. Feb. 6, 2014).

tran más claramente la creatividad desenfrenada inherente al proceso analítico para determinar una conducta criminal mínima, soslayando que precisamente fueron las imaginaciones judiciales la base para una impugnación de vaguedad inconstitucional en la cláusula residual. (Lindsay M. Kornegay & Evan Tsen Lee, 2017, págs. 104-105).

IV. CONCLUSIÓN

Por todos es sabido que en el sistema migratorio norteamericano las autoridades actúan de forma discrecional para expulsar de su territorio a personas que no le son gratas, violando muchas veces el debido proceso y vulnerando sus derechos fundamentales.

El Congreso no fue la excepción y redactó a sabiendas, un término vago en la Ley de Inmigración que allanó el camino para que los inmigrantes sean expulsados por conductas criminales, aun cuando sean de bajo impacto potencial.

Como vimos, en una de las opiniones que tuvo la Corte detrás de su decisión en el caso *Jordan v. De George*, fue haber cuestionado la frase “Torpeza Moral” implícita en la Ley de Inmigración y Nacionalidad, con lo que se demuestra que la Corte se ha mostrado dispuesta a otorgar esa reparación.

Lo anterior dependerá del estado en donde se recurre la inconstitucionalidad de la ley, pues como vimos también, la Doctrina de la Vaguedad puede operar a favor o en contra, dependiendo de la localidad en donde esta se impugne.

Dado las severas sanciones que contempla la Ley de Inmigración y Nacionalidad, como la deportación, la Corte Suprema bien debería ampliar la aplicación de la doctrina en aquellos casos donde notoriamente las consecuencias son irreparables. Y si bien, los casos judiciales comentados en este artículo, nos enseña que se ha extendido un poco más el escrutinio judicial al momento de aplicar la Doctrina de la Vaguedad, el binomio sentencia-deportación aún subsiste.

Esperemos que en un breve tiempo, las leyes que comprometan la situación legal migratoria de las personas en el país vecino sean más flexibles, pues ciertamente, como lo señaló justice Elena Kagan, “la deportación es una certeza virtual para cualquier extranjero que llegue a ser condenado por algún delito”.

V. REFERENCIAS

- BROSAMLE, K. (1 de noviembre de 2018). Obscured Boundaries: Dimaya's Expansion of the Void-for-Vagueness Doctrine. *Loyola of Los Angeles Law Review*, 201, 202.
- DADHANIA, P. R. (2011). The categorical approach for crimes involving moral turpitude after Silva Treviño. *Columbia Law Review*, 38.
- INTERNATIONAL Migration Law. (2004). *Glossary on Migration*. International Organisation for Migration.
- JOHNSON v. United States, 13-7120 (Supreme Court of the United States 26 de Junio de 2015).
- JORDAN v. De George, 348 (The United States Court of Appeals for the Seventh Circuit 7 de Mayo de 1951).
- KOLENDER v. Lawson, 81-1320 (Appeal from the United States Court of Appeals for the Ninth Circuit 2 de May de 1983).
- LINDSAY M. Kornegay & TSEN LEE, Evan (2017). Why deporting immigrants for crimes involving moral turpitude is now unconstitutional. *Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy*, 47-116.
- LOWE, J. A. (2020). Analyzing the Void-For-Vagueness doctrine. *Iowa Law Review*, 2365. Obtenido de Iowa Law Review: <https://ilr.law.uiowa.edu/print/volume-105-issue-5/analyzing-the-void-for-vagueness-doctrine-as-applied-to-statutory-defenses-lessons-from-iowas-stand-your-ground-law/>.
- MARK L. Rienzi & BUCK, Stuart (2002). Federal Courts, Overbreadth, and Vagueness: Guiding Principles for Constitution Challenges to Uninterpreted State Statutes. *Utah Law Review*.
- MATTER of Cristoval Silva Treviño (Department of Justice, Board of Immigration Appeals 7 de november de 2008).
- MOORE, D. (2008). Crimes Involving Moral Turpitude: Why the Void-For Vagueness Argument is still available and meritorious. *Cornell International Law Journal*, 32.
- READ, J. H. (2000). *Power versus Liberty: Madison, Hamilton, Wilson, and Jefferson*. University of Virginia Press. Obtenido de Middle Tennessee State University: <https://mtsu.edu/first-amendment/article/1220/james-madison>.
- ROMANTZ, D. S. (2019). Reconstructing the Rule of Lenity. *Cardozo Law Review*, 523-577. Obtenido de wikipedia: https://en.wikipedia.org/wiki/Rule_of_lenity.

SESSION, Attorney General v. Dimaya, 15-1498 (Supreme Court of the United States 17 de Abril de 2018).

Silva Treviño v. Holder, 11-60464 (United States Court of Appeals for the Fifth Circuit 06 de February de 2014).