

XII. LOS “PODERES RESERVADOS” Y LAS COMPETENCIAS DE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS

Harvey Walker propone una descripción del sentido de la Constitución estatal en el Estado federal norteamericano, que nos puede servir de punto de partida para lo que habremos de decir a lo largo de este apartado.

La norma superior del Derecho Estatal es la Constitución del Estado. A través de ella se organiza el Gobierno Estatal, se establecen los derechos del pueblo del Estado con relación a su Gobierno, y los poderes de las diferentes ramas del Gobierno *se definen por exclusión*. El efecto jurídico que persigue una Constitución estatal es contrario al de la Constitución Federal. Esta última enumera las competencias que pueden ser ejercitadas por el Gobierno Federal y limita la autoridad tanto del Gobierno Federal como de los Gobiernos de los estados. Mediante la cláusula de la Décima Enmienda, los Estados poseen las competencias residuales o reservadas. Si una Constitución estatal solamente organiza un cuerpo legislativo, esa institución poseería toda la autoridad implicada en la Décima Enmienda. Pero cuando una Constitución estatal prosigue y crea la rama Ejecutiva y la Judicial y les asigna cierta autoridad, limita en la misma extensión la competencia de la Legislatura. La competencia legislativa se restringe aún más por las declaraciones de derechos contenidas en las Constituciones Estatales, así como por ciertos poderes que el pueblo se reserva, especialmente la iniciativa y el referéndum, y por un número importante de limitaciones de carácter procedimental y sustantivo incorporadas en las Constituciones estatales.²²⁹

Como es suficientemente sabido, y se desprende con absoluta facilidad de la definición de Constitución estatal aportada por Walker, en el sistema federal la primera y más importante potestad reservada a los estados, reconocida y no otorgada, es su “soberanía” o autonomía. La expresión *poderes reservados* se entiende referida a los pueblos de los estados y ello se traduce en la práctica en la capacidad de que el pueblo de cada uno de los estados elabore y apruebe su propia Constitución y esta-

²²⁹ Walker, *The Legislative Process. Lawmaking in the United States*, cit., nota 39, p. 32.

blezca los derechos individuales y sociales que debe respetar y hacer respetar el gobierno del estado que para tales efectos crea el pueblo.

Los poderes reservados se entienden referidos *al pueblo del estado*, no a los poderes públicos. Los poderes públicos son titulares de “competencias”. El pueblo del estado en uso de su poder soberano delega fragmentos de poder público a las instituciones gubernativas estatales, “competencias” o “poderes” específicos, como una medida de control del ejercicio del poder público.²³⁰

La transformación de los poderes reservados al mundo jurídico se hace a través de una Constitución estatal mediante la cual el pueblo escribe una declaración de derechos. Esta declaración constituye la primera y más importante limitación endógena sobre el poder público estatal.

Como ya ha sido expuesto repetidamente, una declaración de derechos individuales es absolutamente esencial en las Constituciones estatales, ya que los derechos individuales fijan los límites pero también los fines del gobierno. Desde el origen de los estados de la República norteamericana hasta nuestros días se ha considerado que el gobierno creado en la Constitución estatal es sólo un instrumento para la satisfacción de los derechos de los individuos. Por ello la soberanía de los estados se deja sentir muy especialmente en la forma en que se interpretan en cada estado sus respectivas declaraciones de derechos individuales.²³¹ Éstos no son interpretados exactamente igual en un estado que en otro, y es así que la capacidad de autogobierno puede conducir en un estado a ciertas concepciones morales que en otro estado serían consideradas no sólo ilegítimas sino ilegales, situación que Seth Kreymer califica como “soberanía moral”. Así por ejemplo, el aborto puede ser permitido en California pero no en Utah, las relaciones sexuales entre parejas del mismo sexo puede ser legítima en Alaska pero no en Georgia donde se consideran delictuosas, o la pena de muerte que es reconocida en Texas puede ser repudiada en Nueva York.²³²

²³⁰ *Cfr.* Lutz, Donald S., *From Covenant to Constitution, Publius. The Journal of Federalism*, vol. 10, 1980, pp. 101-128.

²³¹ *Cfr.* Hamburger, Philip. A., “Natural Rights, Natural Law, and American Constitutions”, *The Yale Law Journal*, vol. 102, 1993, pp. 918-955.

²³² Sobre esta importante cuestión el profesor Seth Kreymer afirma: “en una República Federal que se toma con seriedad las declaraciones de la soberanía de los estados, debemos esperar conformaciones morales diferentes de Estado en Estado. Pero el sistema federal tal y como ha sido entendido desde la fundación de nuestra República demanda que las conformaciones morales de cada Estado estén matizadas por considera-

En cada estado la ley fundamental sirve como un plan maestro de autogobernación perenne y continuo para cumplir los fines que la sociedad política estatal se ha impuesto. En ella se incluye no sólo la declaración de derechos individuales y la estructura del gobierno, sino también la potestad de configurar y operar localmente todas aquellas defensas a la Constitución estatal que estime necesarias para hacer de la Constitución una norma jurídica efectivamente vinculante tanto para los ciudadanos como para los poderes públicos estatales.

El concepto del autogobierno del pueblo incluye también la potestad del pueblo del estado de cambiar su forma de gobierno como mejor estime para ajustarla a la consecución de su felicidad.²³³

Ahora bien, por lo que respecta a la cuestión de la distribución de competencias en el estado federal norteamericano, se ha destacado repetidamente la parte más obvia, esto es, que los estados quedan desapoderados de las competencias delegadas al gobierno nacional —sean estas competencias federales explícitas o implícitas—.²³⁴

ciones de reciprocidad de las conformaciones morales de los estados vecinos; la soberanía moral de cada Estado finaliza en sus fronteras.

Desde la época fundacional de la República Federal esta limitación fue entendida no sólo como una protección para las prerrogativas de los estados, sino también para la libertad individual. El esfuerzo de impulsar una acción penal contra un ciudadano en un Estado por haberse aprovechado de opciones permitidas en otros es contrario a esta concepción del federalismo.

Igualmente importante es destacar que después de que se hubiese reformulado la Constitución americana tras la Guerra Civil, se contempla una ciudadanía nacional que otorga a cada uno de sus miembros el derecho a viajar a otros Estados donde, sobre una base de igualdad con los residentes locales, pueden tomar ventajas de las opciones económicas, culturales y morales que allí se permiten. El esfuerzo de cualquier subdivisión política de la Nación de obligar a sus ciudadanos de abjurar de las oportunidades ofrecidas por sus vecinos es una afrenta no solo contra el sistema federal, sino también para los derechos que ostentan los ciudadanos como miembros de la Nación.

El derecho a viajar a ambientes más hospitalarios no podía ser negado a los ex esclavos que buscaban una vida mejor después de haberse promulgado la Decimocuarta Enmienda. Sobre los mismos principios, aún cuando la sentencia Roe se siga erosionando o finalmente se abogue, ese derecho no puede ser negado a mujeres que buscan poder escoger su futuro”. “Law of Choice and Choice of Law”, *New York University Law Review*, vol. 67, 1992, p. 519.

²³³ Cfr. Freeman, Gordon M., “Process of Covenant”, *Publius. The Journal of Federalism*, vol. 10, 1980, pp. 71-81.

²³⁴ Cfr. Dodd, Walter F., “Implied Powers and Implied Limitations”, *Yale Law Journal*, vol. XXIX, núm. 2, 1919, pp. 138-140.

Es bien sabido que la Constitución de los Estados Unidos —en desarrollo del principio federativo— establece un sistema de distribución de competencias entre el gobierno nacional y los gobiernos de los estados. El sistema de distribución territorial del poder público se encuentra indicado en la Décima Enmienda, conforme a la cual los poderes no delegados al gobierno federal se encuentran reservados a los estados.²³⁵

Con base en esta cláusula constitucional, la doctrina americana ha venido destacando que los poderes reservados de los estados son “poderes plenarios”. Esta expresión proviene de su contraste con los poderes federales, en el sentido de que, a diferencia del gobierno nacional, que sólo puede ejercitar aquellos poderes establecidos en una lista establecida en la Constitución federal, los gobiernos de los estados pueden llevar a efecto todos aquellos que sean necesarios para la consecución del bien común de su comunidad política. En este sentido son “plenarios”.

Las Constituciones de los estados no contienen una lista exhaustiva de poderes a los que sus gobiernos se deban sujetar. Actualmente casi todas las leyes fundamentales estatales establecen competencias expresas de actuación a sus órganos públicos para incidir en problemas sociales específicos. Pero el sentido de incluir estas disposiciones es el de obligar a los poderes públicos a interesarse por dichos problemas, a no dejar a su discreción si debe o no el poder público incidir en su tratamiento.²³⁶

La inclusión de ciertas competencias en las leyes fundamentales de los estados debe ser interpretada de forma diferente a como se hace en el derecho constitucional federal. La inclusión de una materia no implica que el gobierno del estado no pueda incidir en aquellas otras que no están incluidas en la Constitución estatal. La omisión de materias no tiene aquí el mismo efecto que en la Constitución federal. En esta última, como ya se dijo, la inclusión de una lista de materias tiene como finalidad constreñir al poder público federal al tratamiento de estas únicas materias.

Este esquema “sin lista” de materias, abre una serie de preguntas en el contexto de un gobierno representativo con poderes delegados y limitados, que, como hemos venido diciendo, establecieron los americanos: ¿cómo se conocería el campo en el cual podrían legítimamente legislar los legislado-

²³⁵ Cfr. Wilson, *El gobierno constitucional en los estados Unidos*, cit., nota 146, pp. 165-187. Véase también Sotirios, Barber, “Tenth Amendment”, *Encyclopedia of the American Constitution*, Nueva York, Macmillan Publishing Co., 1986, vol. 4.

²³⁶ Cfr. Rodríguez, Daniel B., “State Constitutional Theory and its Prospects”, *New Mexico Law Review*, vol. 28, núm. 2, 1998, pp. 274-277.

res limitando los derechos individuales de los ciudadanos?, ¿cómo evitar la trasgresión de los límites permitidos?, en términos de nuestros días, ¿sobre qué materias podría ejercer su función el poder legislativo?

La respuesta directa y simple es ésta: por la confianza en el efecto de un gobierno organizado bajo el principio democrático de las “pequeñas repúblicas”.²³⁷ La fuente de las competencias “sin lista” de los órganos públicos del estado, obedece a una herencia ideológica del modelo de democracia directa de los pequeños Estados griegos de la antigüedad clásica, así como al esquema de representación política que se desarrolló en las colonias angloamericanas a lo largo del siglo XVIII.²³⁸

A través de sus escritos, Charles de Secondat, barón de Montesquieu, había disuadido a los angloamericanos sobre la absoluta superioridad de las “pequeñas Repúblicas” para prevenir los excesos de los gobernantes con respecto a las “grandes Repúblicas”, esto es, con territorios extensos. Montesquieu había sido influido a su vez por el modelo de democracia directa de los griegos, del que tomaba ejemplo la Roma republicana que con tanta profundidad había analizado en su obra *Consideraciones sobre las causas de la grandeza de Roma y de su declinación*.²³⁹ La distancia, sostenía Montesquieu, facilitaba el surgimiento de malos gobiernos, ya que se hacía imposible que el pueblo pudiese participar directamente en los asuntos de su propio gobierno que, en su bien valorada opinión, era el único medio de control del poder.

Los colonos angloamericanos, que vivían en pequeñas comunidades de base agrícola como las que Montesquieu había idealizado, habían asumido a pie juntillas las enseñanzas del pensador francés. Sus ilustradas disquisiciones sobre la mejor forma de gobierno sencillamente se acoplaban con su propio estilo de vida política y civil. Las pequeñas escalas de sus comunidades propiciaban en la práctica las ventajas de un sistema republicano de gobierno mediante métodos democráticos directos. De tal suerte, tanto la participación como el control del pueblo estaba asegurado, *lo que evitaba que en teoría se legislase de más o de menos*.²⁴⁰

²³⁷ Cfr. Wood, *The Creation of the American Republic*, cit., nota 24, p. 163.

²³⁸ Cfr. Diamond, Martin, “Democracy and the Federalist: a Reconsideration of the Framers Intent”, *American Political Science Review*, vol. LIII, 1959, p. 54.

²³⁹ Secondat, Charles Barón de Montesquieu, *Considerations of the Greatness of the Romans and Their Decline*, traducción del francés al inglés de David Lowenthal, Ithaca, Cornell University Press, 1968.

²⁴⁰ Cfr. Bailyn, *The Ideological Origins of the American Revolution*, cit., nota 24, pp. 202 y 203.

Pero es que además, a mediados del siglo XVIII, el concepto de representación política de los colonos angloamericanos se había alejado del aristocrático concepto británico de representación. La diferencia capital entre ambas concepciones se ubicaba en la capacidad o incapacidad de los electores de instruir a sus representantes ante el Parlamento, *para cada asunto* de gobierno sobre el cual se tuviese que deliberar y votar.²⁴¹

Hacia 1776 en Gran Bretaña se entendía que los electores de la isla no tenían el poder de instruir a sus representantes. En palabras de Edmund Burke, el Parlamento no es “un Congreso de embajadores de intereses diferentes y hostiles en el que cada uno debe mantener los propios como un agente o abogado, en contra de los de los otros agentes o abogados; el Parlamento es una asamblea deliberante de una nación, con un interés, el del todo, en donde *ningún propósito local, ningún prejuicio local* debe guiar, sino el interés general, que resulta de la razón general del todo”.²⁴²

En agudo contraste, en la Inglaterra transoceánica se había desarrollado con absoluta naturalidad un concepto radicalmente opuesto en torno a la representación política. Allí, la potestad del electorado de instruir a sus representantes con efecto vinculante en seguimiento de sus intereses locales, de su acotado *bien común*, era la práctica imperante. Su situación geográfica había hecho que los miembros de las aisladas sociedades políticas angloamericanas percibieran la representación política como la habían concebido los propios ingleses en la Edad Media, *localmente*.²⁴³

Así pues, las cuestiones de cómo se conocería el campo en el cuál podrían legítimamente legislar los legisladores, limitando los derechos individuales de los ciudadanos; o cómo evitar la trasgresión de los límites permitidos; o, en términos actuales, sobre qué materias podría ejercer su función el Poder Legislativo, simplemente eran obvias. La democracia era directa o, en el peor de los casos, con un alto grado de participación directa.²⁴⁴

En suelo americano, la representación política se entendía como la potestad de instruir a sus representantes al detalle, punto por punto, con respecto a los poderes públicos a ejercer, y de establecer los límites de la concesión de tales poderes.²⁴⁵ Los representantes eran jurídica-

²⁴¹ *Ibidem*, pp. 162-165.

²⁴² Citado por Bailyn, *op. cit.*, nota 24, p. 163.

²⁴³ *Ibidem*, p. 164.

²⁴⁴ *Ibidem*, p. 173.

²⁴⁵ Cfr. Bresler, Kenneth, “Rediscovering the Right to Instruct Legislators”, *New England Law Review*, vol. 26, 1991, pp. 355-394.

mente responsables de las decisiones que tomasen con respecto a sus representados.²⁴⁶

Las asambleas de los pueblos de Massachussets iniciaron la práctica de votar las instrucciones a sus diputados a la Corte General en los primeros años de la colonización, y continuaron haciéndolo cuando lo consideraron necesario a lo largo del siguiente siglo. En otros lados, con variaciones, se hacía lo mismo; y en otras partes, al igual que en Massachussets, se convirtió en costumbre requerir a los representantes ser residentes y propietarios en las localidades que les elegían y vigilaban sus actividades.²⁴⁷

En resumen, el pueblo no necesitaba suscribir en las Constituciones de sus “pequeñas Repúblicas” una lista de materias específicas sobre las cuáles ejercer el poder social. Teóricamente eso hubiese constituido un solecismo. No percibían mayor peligro en este esquema indeterminado, pues en la teoría y en la práctica ellos mismos eran representantes y representados en el nuevo órgano de gobierno encargado de hacer las leyes. El voto censitario aseguraba la exacta correlación en la representación política que recaía naturalmente entre los ilustrados *gentlemen* de estas reducidas comunidades políticas.²⁴⁸

Adicionalmente, en las colonias, los *gentlemen* habían adoptado el viejo ideal ético griego de anteponer los intereses colectivos a los privados. “El sacrificio de los intereses individuales para un mejor bienestar de la totalidad, era la esencia del republicanismo y comprendía para los norteamericanos el objetivo idealista de su Revolución”²⁴⁹ Nadie podría desviar el poder, extremo proscrito por la rigurosa ética civil.²⁵⁰

En el proyecto de Constitución federal que finalmente se aprobó en la ciudad de Filadelfia en el año de 1787 y que se remitió a los estados para la ratificación del pueblo de cada uno de ellos, el mecanismo de clasificación y distribución de competencias estaba sobreentendido entre el partido “federalista” y el “antifederalista”. El gobierno federal se encargaría de velar por los asuntos de interés general que se habían transcrito

²⁴⁶ Cfr. Tarr, *Understanding State Constitutions*, cit., nota 1, pp. 82-86.

²⁴⁷ Cfr. Bailyn, *The Ideological Origins of the American Revolution*, cit., nota 24, pp. 164 y 165.

²⁴⁸ Cfr. Wood, Gordon S., “The Democratization of Mind in the American Revolution”, en Horowitz, Robert E. (ed.), *The Moral Foundations of the American Republic*, Charlottesville, University Press of West Virginia, 1986, pp. 109-120.

²⁴⁹ Wood, *The Creation of the American Republic*, cit., nota 24, p. 53.

²⁵⁰ Cfr. Mullet, “Classical Influences on the American Revolution”, *op. cit.*, nota 33, p. 92.

literalmente de los antiguos artículos de la confederación. Aquello que los pueblos de los estados no hubiesen delegado al gobierno nacional, se reservaba a los estados y la reserva comprendía lo que las autoridades estatales habían venido haciendo desde su asentamiento en América del Norte, más los asuntos que durante la Guerra de Independencia habían tenido que absorber del gobierno británico.²⁵¹

No había provisión expresa en la Constitución, ni palabra escrita que lo manifestara. No había necesidad de ello.²⁵²

El campo de los poderes reservados era por lo demás evidente en la época de la fundación de la República federal. Se entendía que los gobiernos estatales se harían cargo de la protección de la vida, seguridad, libertad y propiedades de los individuos integrantes de sus sociedades políticas.²⁵³ Esto es, se les “reservaba” a estas jurisdicciones locales la justicia criminal y la justicia civil (*common law*), la cual incluía la regulación de sus actividades económicas, así como la configuración de sus derechos individuales y su forma de gobierno.²⁵⁴

Así pues, el gobierno estatal no es un gobierno de poderes específicos y enumerados —es decir, la Legislatura no está habilitada por los términos de la Constitución Federal para legislar solamente sobre ciertas materias enumeradas y específicas—. La Constitución federal reconoce que la decisión sobre qué poderes públicos específicos se deben crear y cómo se habrán de ejercer al nivel de los estados, es competencia de la Constitución de estos últimos. De tal suerte, la Constitución estatal debe ser entendida como una concesión discrecional —es decir, no enumerada—, de poder al Congreso del estado, para la consecución del bien común.²⁵⁵

²⁵¹ Cfr. McLaughlin, Andrew C., “The Background of American Federalism”, *The American Political Science Review*, núm. 12, 1918, pp. 215-219.

²⁵² Cfr. Diamond, Martin, “What the Framers Meant by Federalism”, en Goldwin, Robert A. (ed.), *A Nation of States. Essays on the American Federal System*, 2a. ed., Chicago, Rand McNally College Publishing, 1974, pp. 25-42.

²⁵³ Cfr. Bailyn, *The Ideological Origins of the American Revolution*, cit., nota 24, p. 204.

²⁵⁴ Cfr. McDonald, Forrest, *States Rights and the Union*, Kansas, University Press of Kansas, 2000, pp. 223 y 224.

²⁵⁵ El “Poder Plenario” ha sido delegado para la consecución del interés particular de cada comunidad política subnacional, su *public purpose*. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia del Estado de Illinois —idea que se repite en todos los sistemas de tribunales estatales de la República Norteamericana— ha dicho: “Esta Corte ha reconocido desde hace mucho tiempo que la cuestión de lo que es el bien público y lo que son los propósitos públicos debe ser decidida en primera instancia por la Legislatura... Al llevar a cabo

Como hemos dicho antes, la concesión “sin lista” o no enumerada de poderes del pueblo a la Legislatura estatal, se conoce en el derecho constitucional de los estados de la República norteamericana con el nombre de “poder plenario”.²⁵⁶

En la actualidad, dentro del esquema “sin lista” de materias de los estados en el derecho constitucional estadounidense ha sido pacífico el reconocimiento de lo que se denomina el *poder de policía (police power)* en las autoridades de los estados. El poder de policía se define como la capacidad jurídica de las autoridades del estado para configurar aquellas normas y reglamentos y ejecutar, incluso coactivamente, todos los actos necesarios para proteger la seguridad física de los ciudadanos de un estado, su salud pública, y en general todo aquello relacionado con su bienestar colectivo.²⁵⁷

Ahora bien, hablar de *poder plenario* de los estados no debe conducir a equivocaciones. Éste se ubica, como hemos expuesto, en línea de continuidad con la corriente republicana neoclásica del pensamiento político de la América del Norte del siglo XVIII.²⁵⁸ Poder plenario no supone que los poderes constituidos puedan hacer cualquier cosa. En el lenguaje del derecho constitucional estatal estadounidense, “plenario” significa que los poderes constituidos pueden ejercer competencias no limitadas a una lista, como en el caso de los poderes públicos federales. Las materias susceptibles de tratamiento público de los órganos constitucionales estatales surgen por medio del proceso político estatal, es decir, es la propia comunidad política la que demanda de sus representantes populares el tratamiento de una materia específica.²⁵⁹

esta decisión, en la Legislatura está depositada una amplia discrecionalidad, y el juicio de la Legislatura debe ser aceptado en ausencia de clara evidencia de que el propósito público esgrimido no es más que una evasión (para avanzar propósitos ilegítimos)”. Citado por Williams, Robert F., *State Constitutional Law. Cases and Materials*, cit., nota 3, p. 869.

²⁵⁶ Cfr. Rodríguez, “State Constitutional Theory and its Prospects”, *op. cit.*, nota 135, pp. 277-282.

²⁵⁷ Cfr. Scheiber, Harry, “State Police Power”, *Encyclopedia of the American Constitution*, Nueva York, McMillan Publishing Co., 1986, vol. 4.

²⁵⁸ Cfr. Wood, Gordon S., “Eighteen Century American Constitutionalism”, *This Constitution. Our Enduring Legacy*, Washington, American Political Science Association & American Historical Association, 1986, pp. 13-21.

²⁵⁹ Cfr. Dodd, Walter F., “The Function of a State Constitution”, *Political Science Quarterly*, vol. XXX, 1915, pp. 201-212.

Traducido a la lengua española, en ningún caso se debe entender la expresión poder plenario como la facultad para mandar de forma autoritativa sobre las personas que conforman la comunidad política estatal. Las competencias de los poderes públicos están limitadas por los derechos individuales establecidos en sus Constituciones. Los poderes públicos de los estados, en particular el Legislativo, pueden incidir en los derechos individuales para lograr objetivos de bienestar social, pero tal intervención nunca puede invadir el núcleo esencial de los derechos individuales de los ciudadanos.

Precisamente, el que los estados cuenten con un poder plenario, subraya el sentido teórico y práctico de que Constituciones de los estados deban incluir necesariamente catálogos de derechos individuales. El límite del poder plenario son los derechos individuales. Éstos se caracterizan precisamente por ser indisponibles para el legislador.²⁶⁰

De otra parte, la incorporación en las Constituciones estatales, sobre todo durante el siglo XX, de un catálogo de derechos sociales, tiene como propósito no ya limitar a los poderes públicos, sino por el contrario, obligarlos a desarrollar leyes y políticas públicas para hacer realidad los derechos sociales. Ello implica un sentido de justicia social al que los poderes plenarios deben estar sujetos. Aquí ya no hay discreción política, sino una obligación constitucional de actuar.²⁶¹

Como un buen ejemplo de la capacidad directiva de los derechos sociales sobre las políticas públicas de un estado norteamericano, considérese lo establecido por el Tribunal Superior de Justicia del Estado de New York con motivo de la sentencia *Tucker vs. Toia* (43 N.Y. 2d. 1, 371 N.E. 2d. 449 1977):

En el Estado de New York, la disposición de asistencia a los necesitados no es un asunto de concesión de gracia por parte de la Legislatura; está expresamente ordenado en nuestra Constitución. La sección 1 del artículo XVII de la Constitución de New York declara: «la ayuda, cuidado y apoyo a los necesitados, son preocupaciones públicas que deberán ser atendidas por el Estado y por todas aquellas de sus subdivisiones, de la manera y con los medios que la Legislatura determine de tiempo en tiempo». Esta disposición fue adoptada en 1938 al finalizar la Gran Depresión, y fue introducida para servir dos funciones: primero, fue considerada necesaria para

²⁶⁰ Véase *supra*, número 1.

²⁶¹ Cfr. Neuborne, Burt, "State Constitutions and the Evolution of Positive Rights", *Rutgers Law Journal*, vol. 20, 1989, pp. 881-901.

sostener constitucionalmente a los primeros programas sociales creados por el Estado durante ese periodo (de su abrogación por una mayoría legislativa); y en segundo lugar, fue impuesta como la expresión de un deber sobre el Estado de auxiliar a los necesitados.²⁶²

El catálogo de derechos individuales y de derechos sociales que simultáneamente guían y limitan el ejercicio mínimo del poder plenario, en ocasiones no es suficiente para evitar abusos por parte de las autoridades. De ahí que, en las Constituciones de los estados, se incluyan prohibiciones expresas que limitan dicho poder plenario sobre asuntos muy particulares. En la doctrina estadounidense se llega incluso a sostener que las competencias expresamente atribuidas a los órganos constitucionales de los estados no expresan tanto delegaciones de poder, sino, más bien, la intención de imponer limitaciones al mismo. Aunque los ejemplos abundan, uno bastante gráfico ha sido el de fijar a través de la Constitución estatal montos máximos y procedimientos legislativos agravados al endeudamiento público del estado, situación a la que se llegó para evitar el abuso e irresponsabilidad de los poderes Legislativo y Ejecutivo para contratar empréstitos con cargo a los contribuyentes de los estados.²⁶³

El ejercicio de las competencias de los órganos públicos del estado está sujeto al control judicial. Ha de advertirse que el árbitro final de la constitucionalidad y legalidad del ejercicio de las competencias de los tres órganos, es la Suprema Corte de Justicia del Estado o Tribunal Superior de Justicia.²⁶⁴ Estos ostentan una importante responsabilidad en la gobernanza de los estados, ya que tienen el poder de revisión judicial (*judicial review*) de los actos de autoridad de los tribunales inferiores del estado, de los actos y reglamentos emitidos por los poderes ejecutivos de los estados y sus múltiples “agencias administrativas”, así como de la constitucionalidad de las leyes promulgadas por las Legislaturas de los estados.²⁶⁵ Esta competencia de revisión judicial es la que garantiza el principio de división de poderes y la supremacía constitucional.

La revisión judicial es el límite emblemático a los poderes públicos para no transgredir los derechos individuales, para salvaguardar el conte-

²⁶² Citado por Robert F. Williams, *State Constitutional Law. Cases and Materials*, *cit.*, nota 3, p. 547.

²⁶³ *Cfr.* Tarr, *Understanding State Constitutions*, *cit.*, nota 1, p. 117.

²⁶⁴ *Cfr.* Graves, *American State Government*, *cit.*, nota 41, pp. 585-588.

²⁶⁵ *Cfr.* Tarr, Alan G. y Porter, Mary Cornelia Aldis, *State Supreme Courts in State and Nation*, New Haven, Yale University Press, 1988, pp. 41-68.

nido esencial de los derechos individuales, pero no es el único medio. La Constitución estatal es un dispositivo de límites frente a los poderes públicos, particularmente frente al Poder Legislativo. Las Constituciones estatales han venido desarrollando dichos límites conforme los problemas prácticos se han presentado. El primero, concebido en el siglo XVIII, fue establecer en la propia Constitución prohibiciones al Poder Legislativo tales como la prohibición de emitir *ex post facto laws*, o en el siglo XIX las múltiples y detalladas limitaciones para evitar que los gobiernos endeudaran irresponsablemente al estado de las que antes se habló; otro medio de frenar al Poder Legislativo ha sido la introducción de la figura del referéndum a través de la cual el pueblo puede rechazar una ley aprobada por la Legislatura.

Los límites antes señalados han aparecido como respuesta a los excesos del Poder Legislativo cuando legisla. Pero se ha advertido en los procesos políticos estatales que el Poder Legislativo puede igualmente violar la Constitución simplemente por no actuar, por no legislar cuando la propia Constitución lo ordena explícita o implícitamente.

Con la excepción de algunos derechos individuales como la libertad de conciencia o la inviolabilidad del domicilio, la mayoría de los derechos requiere de alguna intervención del legislador. En efecto, un buen número de derechos deben de ser regulados jurídicamente para establecer las condiciones de su ejercicio en aras de preservar los derechos de los demás, y ello abre la puerta para que el legislador no cumpla su obligación y de esa forma viole la Constitución estatal.

Para estos supuestos se ha desarrollado la técnica de la aplicación directa de la Constitución estatal por los jueces, o la iniciativa legislativa ciudadana para que el pueblo legisle por sí mismo y evite así que la Constitución estatal sea violada por omisión del legislador.

Así pues los *poderes plenarios* se encuentran eficazmente sometidos a su fuente de origen: los derechos individuales escritos en la Constitución del estado. El fin precisamente de los poderes plenarios es únicamente satisfacer, hacer realidad los derechos de los miembros de la sociedad política estatal. Los *poderes reservados* son del pueblo del estado, y no de sus representantes populares.²⁶⁶

²⁶⁶ *Cfr.* Press, Charles, “Assessing the Policy and Operational Implications of State Constitutional Change”, *Publius. The Journal of Federalism*, vol. 12, 1982, pp. 99-111.