

CAPÍTULO 5

EL CONSTITUCIONALISMO ESTATAL DEL SIGLO XX

Si el siglo XIX marcó el apogeo de la aprobación de nuevas Constituciones estatales así como de la revisión de un buen número de las ya existentes, el siglo XX estableció la marca contraria. De 1901 a 1997 tan sólo doce estados revisaron sus leyes fundamentales, mientras que otros cinco adoptaron sus primeras Constituciones durante este mismo periodo, Constituciones que no han sido sustituidas y permanecen vigentes (véase cuadro 3).⁵⁴¹

CUADRO 3
Actividad constituyente de los estados durante el siglo XX

1901-1920	
Alabama	1901
Virginia	1902
Oklahoma	1907*
Michigan	1908
Arizona	1911*
Nuevo México	1911*
Louisiana	1913

⁵⁴¹ En conjunto veintitrés Constituciones estatales fueron adoptadas en el siglo XX; Georgia y Louisiana adoptaron tres, y Michigan y Virginia adoptaron dos. Salvo indicación expresa en otro sentido, los datos sobre la elaboración de la Constitución y las enmiendas constitucionales usados en éste y en los párrafos sucesivos fueron extraídos de May, “State Constitutions and Constitutional Revision, 1992-93”, *cit.*, nota 26, p. 19, tabla 1.1.

1921-1940	
Louisiana	1921
1941-1960	
Georgia	1945
Missouri	1945
Nueva Jersey	1947
Hawai	1950*
Alaska	1956*
1961-1980	
Michigan	1963
Connecticut	1965
Florida	1968
Illinois	1970
Carolina del Norte	1970
Virginia	1970
Montana	1972
Louisiana	1974
Georgia	1976
1980-1996	
Georgia	1982

* Primera Constitución del estado.

La serie de decisiones de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos requiriendo a los estados la configuración de la geografía electoral de ambas cámaras de sus legislaturas sobre la base de “una persona, un voto”, encendió la mecha para una auténtica explosión de actividad constituyente —de 1965 a 1974 siete estados adoptaron nuevas Constituciones—, pero fueron mucho más frecuentes los largos períodos de

inactividad constitucional.⁵⁴² De 1922 a 1944 ningún estado revisó su ley fundamental, y de 1977 a 1997 sólo uno lo hizo. Incluso en la década posterior a las sentencias de la Suprema Corte sobre geografía electoral, los reformadores estatales gozaron únicamente de un éxito relativo. De 1965 a 1974 los votantes de diversos estados rechazaron seis Constituciones propuestas por convención y otras tres presentadas por legislaturas estatales.⁵⁴³

Los electores de los estados han sido reacios hasta para considerar la revisión de sus Constituciones. Mientras que en el siglo XIX se celebraron ciento cuarenta y cuatro convenciones constituyentes en los estados, durante el siglo XX se han celebrado sólo sesenta y cuatro, de éstas más de una cuarta parte fueron derivadas de las sentencias de la Corte sobre geografía electoral, otras cinco fueron necesarias para elaborar las primeras Constituciones de nuevos estados, y una proporción significativa de las demás fueron convenciones limitadas, convocadas para proponer enmiendas en lugar de revisiones.⁵⁴⁴ En años recientes regularmente los votantes han rechazado proposiciones para celebrar convenciones constituyentes.⁵⁴⁵ De hecho la única Convención Constituyente de la última década fue convocada sin mediar su aprobación por voto popular. En

⁵⁴² El fallo más importante de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos obligando a la reconfiguración de la geografía electoral para integrar las legislaturas de los estados, fue *Reynolds v. Sims*, 377 US: 533 (1964).

⁵⁴³ Los estados en los cuales las Constituciones propuestas por convenciones constituyentes fueron rechazadas son Arkansas (1970), Maryland (1968), Nuevo Mexico (1969), Nueva York (1967), Dakota del Norte (1972), y Rhode Island (1968). Los estados en los cuales las Constituciones sometidas por las legislaturas a consideración de los votantes no fueron aprobadas son Idaho (1970), Kentucky (1966), y Oregon (1970). Véase Sturm, Albert L., "The Development of American State Constitutions", *Publius*, invierno de 1982, p. 73. Para un estudio de diversas asambleas constituyentes del periodo, véase Cornwall, Elmer E. Jr. *et al.*, *State Constitutional Conventions: the Politics of the Revision Process in Seven States*, New York, Praeger, 1975.

⁵⁴⁴ Por ejemplo, New Hampshire ha celebrado ocho convenciones desde 1900, pero ninguna ha planteado una revisión constitucional; hasta 1964 la Convención Constituyente fue el único medio autorizado para reformar la Constitución estatal. Tennessee ha convocado cinco convenciones constituyentes, pero éstas igualmente propusieron tan solo enmiendas constitucionales. En total doce de veintiséis convenciones constituyentes celebradas entre 1938 y 1968, fueron convenciones restringidas en cuanto a su agenda de reformas. Véase Sturm, *Thirty Years of State...., cit.*, nota 142, pp. 56-60, tabla 11.

⁵⁴⁵ De 1950 a 1968 las legislaturas de los estados propusieron a los votantes la celebración de veintidós convenciones constituyentes, pero sólo en once casos fueron aprobadas las propuestas. Véase Sturm, "The Development of American State Constitutions", *cit.*,

1992 la Legislatura de Louisiana se designó a sí misma como convención constituyente, pero los votantes desaprobaron dicha estratagema rechazando en las urnas en forma abrumadora todas sus propuestas.⁵⁴⁶

Sorprende la baja frecuencia de las revisiones a las Constituciones estatales en el siglo XX dado que en este siglo se experimentaron cambios extraordinarios en el gobierno y la política estadounidenses, aun cuando muchos de dichos cambios implicaron un “empujón hacia arriba” de temas de la competencia de los estados al ámbito nacional. Pero ello resulta igualmente sorprendente en vista del esfuerzo sostenido por las élites políticas para promover reformas a las Constituciones estatales. El grupo reformador más importante, la Liga Municipal Nacional, inició una campaña para la reforma constitucional de los estados en 1921, para lo cual publicó su *Modelo de Constitución Estatal* tres años más tarde, y continuó promoviendo activamente la reforma constitucional de los estados por más de medio siglo.⁵⁴⁷ En la medida en que la expansión de las competencias federales alteraron la distribución de responsabilidades entre los gobiernos de los estados y el gobierno de la nación, la Liga fue apoyada por otros grupos concernidos con “el buen gobierno”, que insistían en que los gobiernos de los estados no podrían satisfacer las demandas de los gobiernos modernos sin cambios constitucionales profundos; también recibió el apoyo de las legislaturas de los estados que formaron comisiones constitucionales para recomendar reformas.⁵⁴⁸

nota 120, p. 81; Sturm, *Thirty Years of State...*, cit., nota 142, pp. 56 -60, tabla 11, y May, “State Constitutions...”, cit., nota 26.

⁵⁴⁶ La revisión constitucional fue rechazada por un margen del 62% contra el 38%. Véase May, “State Constitutions...”, cit., nota 26.

⁵⁴⁷ En total la Liga Municipal Nacional publicó seis versiones de su Constitución Estatal Modelo, con una versión inicial aparecida en 1924 y su última versión revisada en 1968. Véase *A Model State Constitution*, Nueva York, National Municipal League, 1924, y *Model State Constitution*, 6a. ed. Los modelos de Constitución estatal arriba citados serán analizados más adelante en este mismo capítulo.

⁵⁴⁸ Durante la década de los años cincuenta, el documento clave que abogaba por la reforma de las Constituciones estatales fue el informe de la Comisión Kestenbaum. Kestenbaum Comission On Intergovernmental Relations, *A Report to the President for Transmittal to the Congress*, Washington, junio de 1955, pp. 37 y 38. Durante la década de los sesenta, la reforma constitucional estatal fue defendida por el Comité de Desarrollo Económico en varias de sus publicaciones: *Modernizing Local Government* (1966), *Modernizing State Government* (1967), y *A Fiscal Program for a Balanced Federalism* (1967). Para comentarios sobre el establecimiento de comisiones constitucionales y las aportaciones de éstas, véase Sturm, *Thirty Years of State...*, cit., nota 142, cap. 3.

Algunos grupos políticamente activos también propusieron reformas estructurales mayores en los gobiernos de los estados, que pudieron haber desembocado en revisiones a las Constituciones.⁵⁴⁹ Pero a pesar de todos estos esfuerzos, muy pocos estados iniciaron cambios comprensivos de sus leyes fundamentales. En lugar de ello, otros mecanismos para el desarrollo constitucional estatal adquirieron mayor relevancia destacando el uso del procedimiento de enmienda constitucional.

Los estados expandieron el uso de la enmienda para atender, por separado, los problemas constitucionales que se les presentaban. Además, durante las últimas décadas del siglo XX los activistas políticos redescubrieron la iniciativa constitucional ciudadana que emplearon para reestructurar y controlar al gobierno estatal, así como para promover objetivos específicos de las políticas públicas. Finalmente, a partir del inicio de la década de los setenta, los tribunales estatales asumieron un rol más prominente en el desarrollo constitucional estatal apoyándose en las declaraciones de derechos de las Constituciones estatales para proveer una protección más amplia de los derechos, que la que se podía obtener con fundamento en la Constitución federal, fenómeno comúnmente conocido como el “nuevo federalismo judicial”.⁵⁵⁰

⁵⁴⁹ Entre estas se incluyen las campañas para la reorganización de los poderes ejecutivos estatales y para la unificación de los tribunales estatales. Sobre lo anterior, véase Back, Arthur E., *The Reorganization of State Governments in the United States*, Nueva York, Columbia University Press, 1938; Garnett, James L., *Reorganizing State Government: the Executive Branch*, Boulder, Westview, 1980, y Kynard, Thomas E., *Administrative Reorganization in Mississippi Government: a Study in Politics*, Jackson, University Press of Mississippi, 1978, cap. 1. Sobre las propuestas de reformas a los poderes judiciales, véase Berkson, Larry Charles y Carbon, Susan B., *Court Unification: History, Politics, and Implementation*, Washington, Government Printing Office, 1978, y Tarr, G. Alan, “The Effect of Court Unification on Court Performance: A Preliminary Assessment,” *Judicature* 64, marzo de 1981, pp. 356-368.

⁵⁵⁰ La literatura sobre el nuevo federalismo judicial es muy extensa. Algunos de los repasos generales sobre el tema se ofrecen en Porter, Mary Cornelia, “State Supreme Courts and the Warren Court: Some Old Inquiries for a New Situation”, en Porter, Mary Cornelia y Tarr, G. Alan (eds.), *State Supreme Courts: Policymakers in the Federal System*, Westport, Greenwood Press, 1982; “Developments in the Law-The Interpretation of State Constitutional Rights”, *Harvard Law Review* 95, abril de 1982, pp. 1324-1502; Collins, Ronald K. L. et al., “State High Courts, State Constitutions, and Individual Rights Litigations since 1980: a Judicial Survey,” *Publius* 16, verano de 1986, pp. 141-162, y Tarr, “The Past and Future of the New Judicial Federalism”, *Publius* 24, primavera de 1994, pp. 63-79.

En el presente capítulo se analizan los desarrollos constitucionales apuntados, y se valoran sus implicaciones con respecto al constitucionalismo estatal. La primera parte se enfoca al análisis de la transformación por segmentos de la Constitución estatal mediante el procedimiento de enmienda y, en particular, por lo que se refiere a la evolución de dos temas constantes de la política constitucional de los estados: la distribución intraestatal del poder político y la relación del poder público con la economía.

Como siguiente tarea del presente capítulo, se sigue la huella al desenvolvimiento del movimiento nacional para la reforma constitucional estatal; se analiza la visión constitucional subyacente a las prescripciones de los reformadores, y se valora los efectos de dicho movimiento en las Constituciones de los estados. Posteriormente se describe una concepción alternativa sobre los textos constitucionales estatales y los gobiernos estatales que emergió hacia finales del siglo XX, así como el uso que sus proponentes hicieron de la iniciativa constitucional ciudadana para traducir en derecho positivo dicha concepción de las Constituciones estatales. Finalmente, en el presente capítulo se ubica el surgimiento del nuevo federalismo judicial en la década de los setenta, y se analiza qué efectos tuvo sobre el carácter del constitucionalismo estatal del siglo XX.

ENMIENDA Y REVISIÓN CONSTITUCIONAL

Durante el siglo XX el cambio constitucional formal de los estados se ha canalizado principalmente a través del procedimiento de enmiendas constitucionales. La mayoría de los estados han enmendado sus Constituciones con mucha mayor frecuencia en el siglo XX que en cualquier otra época.⁵⁵¹ Aun cuando algunas enmiendas han sido propuestas a través de

⁵⁵¹ La compilación de la información sobre las enmiendas de las Constituciones estatales durante el siglo XIX es todavía una tarea pendiente. Pero los comentarios de los especialistas, así como estudios individuales de los estados confirman el incremento de las enmiendas en el siglo XX. En un escrito de 1910, Walter F. Dodd observó que “[l]a propuesta de numerosas enmiendas constitucionales ha sido un dato observable en los pasados veinte años, siendo utilizado tal procedimiento con mayor frecuencia durante la última década” (véase su *The Revision and Amendment of State Constitutions*, Nueva York, Da Capo, 1970, p. 269 y —para datos de apoyo— 268-270). Estudios individuales de los estados también documentan el aumento de la confianza en el procedimiento de enmienda constitucional. En Carolina del Norte, por ejemplo, hubo

convenciones y otras por iniciativas constitucionales ciudadanas, la gran mayoría han tenido su origen en las legislaturas estatales, y el promedio de ratificación popular de las enmiendas propuestas por las legislaturas ha sobrepasado por mucho el de las iniciativas constitucionales ciudadanas.⁵⁵² Por ejemplo, de 1970 a 1993, los votantes de los estados aprobaron el 68% de las cuatro mil doscientas ochenta y cuatro enmiendas propuestas por las legislaturas estatales, mientras que solo aprobaron el 39% de las ochenta y seis iniciativas constitucionales ciudadanas promovidas en doce estados durante el mismo periodo.⁵⁵³

A medida que el siglo ha avanzado, la frecuencia de las enmiendas constitucionales se ha acelerado.⁵⁵⁴ En 1945 sólo diez estados habían registrado cuando menos una enmienda por año desde que adoptaron sus

sólo cuatro propuestas de enmiendas a la Constitución del estado durante el último cuarto del siglo XIX, y una de ellas no logró ser aprobada (Orth, *The North Carolina State Constitution...*, cit., nota 118, p. 17). En Connecticut desde 1818 a 1913, hubo treinta y cinco enmiendas; en Maine de 1849 a 1912, veintiocho, y en Rhode Island de 1854 a 1911, dieciséis (McCarthy, *The Widening Scope...*, cit., nota 30, p. 15). Por supuesto, dada la diversidad de los estados, hay algunas excepciones. Por ejemplo, Vermont ratificó veintiséis enmiendas antes de 1900, pero sólo veinticuatro durante el siglo XX (Hill, *The Vermont State Constitution...*, cit., nota 197, pp. 22 y 23).

⁵⁵² Dos estados desarrollaron otros mecanismos para la proposición de enmiendas constitucionales. La mayoría de las enmiendas del siglo XIX en Vermont, fueron propuestas por el *Consejo de Censores* (Hill, *The Vermont State Constitution...*, cit., nota 197, pp. 12-18). La Constitución de Florida de 1969 autorizó la organización de la *Comisión Constitucional*, como una institución especializada creada para elaborar y someter las propuestas de reformas a la Constitución directamente al pueblo para su aprobación (véase Florida Constitution of 1969, art. 9o., sec. 2). Para comentarios sobre esta modalidad de cambio constitucional, véase D'Alemberte, Talbot, *The Florida State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1991, pp. 146 y 147.

⁵⁵³ *Book of the States 1980-81*, Chicago, Council of State Governments, 1980, p. 3, tabla B, y Magleby, David B., "Direct Legislation in the American States", en Butler, David y Ranney, Austin (eds.), *Referendums Around the World: the Growing Use of Direct Democracy*, Washington, American Enterprise Institute Press, 1994, p. 251, tabla 7-5. El 39% de índice de adopción de las iniciativas constitucionales de 1970 a 1993 es de hecho extraordinariamente alto; la tasa media de 1898 a 1992 es del 36%. Véase Magleby, David B., "Let the Voters Decide? An Assessment of the Initiative and Referendum Process", *University of Colorado Law Review* 66, 1995, p. 26, tabla 2.

⁵⁵⁴ En un estudio se ha estimado que de 1900 a 1935 fueron propuestas aproximadamente dos mil quinientas enmiendas constitucionales, y de éstas alrededor de mil quinientas fueron aprobadas. Véase Rolfig, Charles C., "Amendment and Revision of State Constitutions", *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 181, septiembre de 1935, pp. 180-187. Cotejando, los datos desde 1970 a 1993 se observa

Constituciones vigentes, pero para 1960 eran ya quince estados los que habían experimentado cuando menos una enmienda constitucional. Para 1975 sumaban ya veinte estados —a pesar de un interregno de revisiones a las Constituciones—, y veintiocho para 1990.⁵⁵⁵

Evidencia empírica por estados individuales confirma la tendencia apuntada. De 1900 a 1950 Nebraska sólo ratificó cincuenta y nueve enmiendas; pero de 1950 a 1990 ratificó ciento treinta y cuatro.⁵⁵⁶ De 1912 a 1969 Nuevo México adoptó setenta y tres enmiendas, pero de 1969 a 1995 adoptó noventa y ocho.⁵⁵⁷ De 1877 a 1945 Georgia, que se caracteriza por ser un estado proclive a las enmiendas, adoptó trescientas y una enmiendas, pero de 1946 a 1982 aprobó mil ciento setenta y cuatro.⁵⁵⁸

Con el paso del tiempo también se ha incrementado el promedio de ratificación de las enmiendas constitucionales sometidas a consideración de los votantes. Por ejemplo, de 1912 a 1945 Nuevo México ratificó solo 35% de las enmiendas propuestas, pero ha ratificado el 65% a partir de entonces.⁵⁵⁹ En Mississippi los votantes aprobaron el 65% de las enmiendas propuestas durante el periodo de 1890 a 1960, pero han aprobado el 91% a partir de entonces.⁵⁶⁰

La nueva política constitucional de los estados

Como se indicó en el capítulo segundo, la frecuencia con que las Constituciones de los estados se enmiendan está correlacionada con la extensión del texto constitucional así como con la facilidad del procedimiento

que 4284 enmiendas fueron propuestas y 2900 aprobadas. Véase May, “State Constitutions...”, *cit.*, nota 26, p. 2, tabla A.

⁵⁵⁵ Estas cifras fueron calculadas a partir de datos contenidos en el *Book of the States* (Chicago, Council of State Governments, varios años). Los diversos volúmenes del *Book of the States* también aportan datos sobre el número de enmiendas propuestas y adoptadas en cada bienio.

⁵⁵⁶ Miewald, Robert D., y Longo, Peter J., *The Nebraska State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1993, p. 22, tabla 1.

⁵⁵⁷ Smith, Chuck, *The New Mexico Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1996, pp. 15-24.

⁵⁵⁸ Hill, Melvin E., Jr., *The Georgia State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1994, p. 11 y 21, tabla 1.

⁵⁵⁹ Smith, Chuck, *op. cit.*, nota 557, pp. 16-23.

⁵⁶⁰ Véase Winkle, *The Mississippi State Constitution...*, *cit.*, nota 117, p. 14, tabla 1.

de enmienda. Esta conclusión es consistente con las expectativas de los reformistas quienes han atribuido el incremento de la utilización de las enmiendas a las deficiencias encontradas en las Constituciones estatales.⁵⁶¹ Según dichos reformadores, la decisión de los constituyentes estatales del siglo XIX de cargar sus leyes fundamentales estatales con prescripciones y proscripciones detalladas, no sólo alargó el texto de las Constituciones, sino que también al incorporar la rigidez en los textos, limitó la capacidad de los estados para adaptarse a condiciones cambiantes o para atender problemas emergentes. Por consiguiente, esta línea de pensamiento sostiene que los estados se han visto obligados a alterar continuamente sus Constituciones para estar en posibilidad de desempeñar adecuadamente la función de gobierno.⁵⁶²

A menudo la rigidez en unas cuantas áreas clave de los gobiernos estatales ha requerido atención en más de una ocasión porque las enmiendas resolvieron problemas inmediatos pasando por alto las deficiencias subyacentes.⁵⁶³ Por ejemplo, de 1967 a 1990 Nueva York adoptó ocho enmiendas a su artículo sobre el Poder Judicial, mientras que trece de las sesenta y seis enmiendas de la Constitución de Virginia del Oeste fue-

⁵⁶¹ Para una exposición representativa de la crítica a la reforma, véase Wheeler, *Salient Issues of Constitutional Reform*, Nueva York, National Municipal League, 1961

⁵⁶² La causalidad entre la facilidad del procedimiento de enmienda constitucional y la frecuencia de las enmiendas también se ve reflejado aquí. A lo largo del siglo XX los estados han emprendido la tarea de facilitar los requisitos para la enmienda constitucional, ya sea adoptando enmiendas por iniciativa constitucional ciudadana o simplificando el proceso de la enmienda a partir de la propuesta del Poder Legislativo. Como un académico apuntó en 1935: "Es altamente significativo que de las siete constituciones adoptadas desde 1907, todas han abandonado el requisito extremadamente lento de que las enmiendas deben ser aprobadas por dos legislaturas sucesivas, y cinco de las siete enmiendas permiten que las enmiendas sean iniciadas por petición de los ciudadanos". Véase Rohlfing, Charles C. "Amendment and Revision of State Constitutions", *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 181, septiembre de 1935, p. 183.

⁵⁶³ Como Frank Grad ha observado, "cuando una disposición exhaustivamente restrictiva es enmendada mediante la adición de una nueva excepción a la limitación, es probable que el alcance general de la disposición se torne todavía más restrictivo; ello es así porque la excepción indicada se puede interpretar a *contrario sensu* de forma tal que se rechacen otras excepciones no señaladas expresamente. De esta manera, toda Constitución redactada con demasiados detalles sobre las enmiendas permitidas, revela ciertos puntos políticamente sensibles que se convierten en la fuente de verdaderas ristras de enmiendas constitucionales" (Grad, Frank P., "The State Constitution: its Function and Form for Our Time", *Virginia Law Review* 54, junio de 1968, pp. 44 y 45).

ron adoptadas simplemente para autorizar al estado a vender bonos.⁵⁶⁴ Ciertamente las secciones de las Constituciones con más enmiendas son aquellas donde las restricciones son más severas. Por ejemplo, de 1970 a 1993 las disposiciones estatales concernientes a las finanzas públicas y los impuestos —notables por su regulación detallada y restrictiva— fueron las que más se enmendaron en todos los bienios, salvo en uno.⁵⁶⁵

Es de destacar el hecho de que la mayoría de las enmiendas constitucionales del siglo XX, en lugar de introducir grandes cambios, se han dirigido a facilitar la función de gobierno mediante ajustes al cuerpo legal existente.⁵⁶⁶ Rara vez este proceso continuo de ajustes constitucionales ha despertado el interés de la opinión pública, un autor incluso describió a los votantes como “militantemente indiferentes” a tales cambios.⁵⁶⁷ Pero en cambio, la actitud de los legisladores y los funcionarios públicos del gobierno no ha sido apática en razón de que tales cambios podían afectar en forma significativa sus posiciones, potestades y expectativas de futuro. Como consecuencia de ello, la política en torno a las enmiendas constitucionales típicamente ha sido un tipo de actividad política que se podría describir como “política de casa”. Usualmente las legislaturas de los estados han propuesto enmiendas —no en respuesta a demandas populares— sino por problemas identificados en el proceso de gobier-

⁵⁶⁴ Galie, *The New York State Constitution...*, cit., nota 126, p. 29, y Bastress, Robert M., *The West Virginia State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1995, p. 21.

⁵⁶⁵ *Book of the States*, varios años. La única excepción fue el periodo 1986-87, en el cual las enmiendas a disposiciones sobre cuestiones financieras y tributarias ocuparon el segundo lugar detrás de las enmiendas a los artículos referidos a los poderes legislativos. Véase May, “State Constitutions...”, cit., nota 26, p. 7, tabla B. La relación entre el nivel de detalle de una disposición constitucional concreta y la frecuencia de enmienda de la misma, es particularmente claro en cuestiones sobre finanzas e impuestos.

⁵⁶⁶ Otra forma común de ajuste legislativo es la supresión de disposiciones de la Constitución estatal que han caido en desuso; ello puede ocurrir ya sea a través de enmiendas constitucionales o a través de la revisión constitucional. Para ejemplos del primer caso, véase Heller, Francis H., *The Kansas State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1992, p. 35; Laska, *The Tennessee State Constitution...*, cit., nota 127, p. 25, y May, *The Texas Constitutional Revision Experience in the 70's*, Austin, Sterling Swift Publishing, 1975, p. 4. Para un ejemplo del segundo supuesto, véase Hargrave, Lee, *The Louisiana State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1991, pp. 17 y 18.

⁵⁶⁷ May, *Texas Constitutional Revision...*, cit., nota anterior, p. 183.

no.⁵⁶⁸ Incluso en estados con una competencia interpartidista cerrada, las enmiendas propuestas han gozado generalmente del apoyo de ambos partidos.⁵⁶⁹ Algunas veces los votantes han ignorado las propuestas de enmiendas, y en alguna ocasión han votado en contra de un paquete de enmiendas por oponerse a una única propuesta integrada en el paquete propuesto; sin embargo, toda vez que es infrecuente la organización popular necesaria para oponerse a las enmiendas propuestas por el Poder Legislativo, cerca de un 70% de ellas son ratificadas, aunque con un porcentaje bastante reducido del electorado potencial.⁵⁷⁰

Además de servir a los propósitos de los estados para afinar la maquinaria del gobierno, algunos estados han recurrido a las enmiendas constitucionales para resolver otro tipo de cuestiones. En especial California, Georgia y Louisiana han optado, por mera estrategia política, elevar al ámbito constitucional disputas políticas ordinarias que usualmente se resuelven al nivel de la legislación ordinaria, y para ello han utilizado el procedimiento de las enmiendas constitucionales. De hecho, como apunta un autor, el uso de la enmienda constitucional en Louisiana es lo “suficientemente frecuente como para incluirla conjuntamente con el *Mardi Gras*, el fútbol y la corrupción, como uno de los componentes principales de la cultura del estado”⁵⁷¹

⁵⁶⁸ Ilustrativo de dicho proceder basado en el mejoramiento de la gobernación, es la forma en que los estados tratan con las enmiendas que afectan a una sola jurisdicción, las llamadas enmiendas municipales. En Georgia la legislatura adoptaba automáticamente las enmiendas municipales propuestas si éstas eran apoyadas por los legisladores del lugar, una forma de “cortesía legislativa”, que facilitaba considerablemente el proceso para los ajustes constitucionales. De 1946 a 1982, novecientas setenta y cuatro de las mil ciento setenta y cuatro enmiendas a la Constitución de Georgia fueron enmiendas sobre cuestiones municipales. Véase Hill, Melvin E., Jr., *The Georgia State Constitution: a Referente Guide*, Westport, Greenwood Press, 1994, pp. 21 y 22.

⁵⁶⁹ Para un estudio ilustrativo de la manera en que una legislatura separa las enmiendas que apoya de aquellas que no, véase Benjamin, Gerald y Cusa, Melissa, “Constitutional Amendment Through the Legislature in New York”, en Tarr, G. Alan (ed.), *Constitutional Politics in the States*, Westport, Greenwood Press, 1990, pp. 47-70.

⁵⁷⁰ May, “State Constitutions...”, *cit.*, nota 26, p. 2, tabla A.

⁵⁷¹ Carleton, Mark T., “Elitism Sustained: the Louisiana Constitution of 1974”, *Tulane Law Review* 54, abril de 1980, p. 560. Otros académicos han descrito el uso de las enmiendas de Nueva York como un elemento “incorporado dentro del proceso político en forma más completa y explícita que en otros estados”. Véase Cornwell, Elmer E., Jr. et al., *State Constitutional Conventions: the Politics of the Revision Process in Seven States*, Nueva York, Praeger, 1975, p. 20.

En ciertas ocasiones algunos estados han optado por enmendar sus Constituciones simplemente porque ello resulta más fácil que aprobar la legislación ordinaria, ya que el gobernador no goza de voto sobre cuestiones constitucionales. En Georgia la práctica de la cortesía legislativa auspició la adopción de enmiendas constitucionales sobre cuestiones municipales, ya que la legislación ordinaria que afectaba asuntos municipales, corría el riesgo de ser rechazada mediante voto del gobernador.⁵⁷² Y en Idaho la creación de excepciones por la vía de enmiendas constitucionales a la restrictiva disposición constitucional sobre endeudamiento público, probó ser un camino más fácil que el de superar las elevadas mayorías calificadas impuestas por dicho artículo para recurrir al endeudamiento utilizando la vía del procedimiento legislativo ordinario.⁵⁷³

En otras ocasiones grupos de interés y facciones dentro de las legislaturas han auspiciado enmiendas constitucionales para introducir objetivos específicos para las políticas públicas elevándolas a rango constitucional, con la esperanza de que ello torne más difícil que dichos objetivos puedan ser ignorados por las futuras mayorías legislativas en turno⁵⁷⁴ (desde luego, si introducir una política pública mediante enmienda no es difícil —y los estados con Constituciones caracterizadas por su proclividad a las enmiendas raramente imponen requisitos difíciles de cumplir— entonces será igualmente fácil abrogar la enmienda). Hasta las legislaturas estatales menos proclives a las enmiendas constitucionales algunas veces han remitido al electorado las decisiones sobre temas políticamente controvertidos. Finalmente, en algunos estados la proliferación de las enmiendas las ha consolidado como una opción política aceptable, lo que ha generado aún más de éstas.

⁵⁷² Hill, *The Georgia State Constitution...*, cit., nota 568, p. 22. Esta situación cambió con la adopción de la Constitución de 1983.

⁵⁷³ Michael C. Moore, “Constitutional Debt Limitations on Local Government in Idaho -Art. 8, Sec. 3, Idaho Constitution”, *Idaho Law Review* 17, otoño de 1980, pp. 55-85. Véase también Crowley y Heffron, *The Idaho State Constitution...*, cit., nota 416, pp. 169-174.

⁵⁷⁴ Friedman, *A History of American Law*, cit., nota 11, pp. 118 y 119; y Carleton, Mark T., “Elitism Sustained: the Louisiana Constitution of 1974”, *Tulane Law Review* 54, abril de 1980, p. 561. Por las razones expuestas es bastante improbable que sea una mera casualidad que Lewis Froman encontrara una correlación entre la fuerza de los intereses de grupo y el número de enmiendas constitucionales propuestas y aprobadas. Froman, Lewis A. Jr., “Some Effects of Interest Group Strength in State Politics”, *American Political Science Review* 60, diciembre de 1966, pp. 952-962.

La cuestión de si las enmiendas permiten a los estados hacer los ajustes necesarios a su estructura gubernamental para hacerla más efectiva, depende del apoyo de los votantes a los ajustes propuestos. Cuando dichos ajustes han sido rechazados, se ha notado que ha habido una tendencia a reintroducirlos posteriormente esperando que fuesen aprobados en una segunda ocasión. A menudo esta táctica ha sido exitosa; por ejemplo, en Mississippi doce de las treinta enmiendas propuestas entre 1890 y 1990 fueron reintroducidas a la consideración del electorado y ratificadas por éste en la segunda ocasión.⁵⁷⁵ Pero no siempre la reintroducción de propuestas de enmiendas resulta exitosa. Por ejemplo, en Nebraska, desde 1920, los votantes han rechazado trece propuestas de enmiendas que hubieran incrementado el salario constitucionalmente prescrito de los legisladores estatales.⁵⁷⁶

Más importante aún resulta el hecho de que periódicamente los votantes no sólo han rechazado una enmienda particular, sino todo el patrón de ajuste por enmienda en el que ha reposado el sistema. Cuando tal cosa ha ocurrido, ello ha obligado a los legisladores estatales a convocar convenciones constituyentes para emprender reformas sistemáticas. Así sucedió en Louisiana, donde la Legislatura convocó a la Convención de 1972 después de que los votantes habían rechazado la totalidad de las cincuenta y tres enmiendas propuestas en 1970 y treinta y seis de cuarenta y dos enmiendas propuestas en 1972.⁵⁷⁷ En Georgia la revisión a la Constitución fue en parte el resultado de la desaprobación de ciento dieciocho de ciento treinta y tres propuestas de enmiendas sometidas a la consideración del electorado en 1978.⁵⁷⁸

⁵⁷⁵ Winkle, *The Mississippi State Constitution...*, cit., nota 117, p. 14. Para una lista detallada de la presentación de propuestas de enmienda constitucional en un estado y la reintroducción de las mismas a lo largo de tres décadas, véase Pollock, James K., *The Initiative and Referendum in Michigan*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 1940, pp. 78-86, apéndice 3.

⁵⁷⁶ Miewald y Longo, *The Nebraska State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, p. 22.

⁵⁷⁷ Hargrave, Lee, *The Louisiana State Constitution: a Reference Guide*, cit., p. 16.

⁵⁷⁸ Hill, *The Georgia State Constitution...*, cit., nota 568, p. 19.

Temas de la política constitucional de los estados

Los capítulos anteriores han documentado que el proceso político relativo a las cuestiones constitucionales involucra no sólo temas particulares de los respectivos estados y de períodos históricos determinados, sino también preocupaciones permanentes, como la distribución intraestatal del poder político, la intervención en la economía de los poderes públicos estatales, y los contornos de los poderes del gobierno del estado. Esta sección se dirige a examinar las controversias constitucionales estatales sobre la distribución intraestatal del poder político y la relación del poder público con la economía, haciendo notar tanto la preocupación por los principios políticos como el juego interactivo de los intereses políticos en contradicción. Una sección posterior sobre la reforma constitucional estatal del siglo XX describe el debate, aún en progreso, sobre los contornos de las potestades del gobierno estatal.

LA DISTRIBUCIÓN INTRAESTATAL DEL PODER POLÍTICO

En cierta medida el cambio constitucional de principios del siglo XX continuó y concluyó los desarrollos políticos iniciados en el siglo anterior. Por ejemplo, la Constitución de Alabama de 1901 y la de Virginia de 1902, representaron la culminación de la fase de esfuerzos para re establecer la supremacía política de la raza blanca después de la etapa de la Reconstrucción.⁵⁷⁹ Otros estados sureños reformaron parcialmente sus Constituciones para desapoderar del derecho del sufragio a los negros, así como a algunos blancos en condiciones de pobreza; Carolina del Norte por ejemplo, introdujo enmiendas para institucionalizar las pruebas de alfabetismo (con la cláusula del abuelo*) para poder votar y el requisito

⁵⁷⁹ McMillan, Malcom C., *Constitutional Development in Alabama, 1798-1901: a Study in Politics, the Negro, and Sectionalism*, Chapel Hill, University of North Carolina Press, 1955, y McDaniel, Ralph Chipman, *The Virginia Constitutional Convention of 1901-1902*, Baltimore, Johns Hopkins Press, 1928.

* Nota del traductor: La llamada coloquialmente “cláusula del abuelo”, fue un requisito jurídico para votar que buscaba excluir sólo a los afroamericanos, pero no a los blancos iletrados o en condición de pobreza. Dicha cláusula constitucional incorporada por algunos estados establecía que para poder votar quedaban exentos del *test* de alfabetismo, así como del requisito de contar con una propiedad, o estar inscritos en el censo fiscal, los hombres que hubiesen tenido un ascendiente directo con derecho a voto antes de 1866.

de estar incluido en el censo fiscal.⁵⁸⁰ Con tono más venturoso, las campañas para obtener el sufragio de las mujeres empezaron en los estados del Oeste y se extendieron a los del Este gozando de creciente éxito. Aunque doce estados rechazaron enmiendas sobre el sufragio femenino durante las primeras dos décadas del siglo, doce aprobaron enmiendas estableciendo el sufragio de las mujeres antes de 1920, incluyendo a ocho estados que previamente las habían rechazado. Otros trece estados establecieron el sufragio de las mujeres mediante legislación ordinaria, de los cuales algunos lo hicieron como respuesta al haber fracasado en su intento de hacerlo por la vía de la enmienda constitucional.⁵⁸¹ Con la ratificación de la decimonovena enmienda de la Constitución federal en 1920, el tema del sufragio desapareció de la agenda constitucional de los estados y no volvió aemerger sino hasta la década de los sesenta.

Tanto la ausencia de revisiones constitucionales en la mayor parte del siglo, así como el torbellino de actividad constituyente que derivó de la serie de sentencias de la Suprema Corte de Justicia sobre la geografía electoral, son evidencia de que los conflictos sobre la distribución intraestatal del poder político continuaron activos en el siglo XX.⁵⁸² En su mayor parte estos conflictos tuvieron su origen en la búsqueda de ventajas políticas entre grupos, antes que en la contraposición de principios. A fines del siglo XIX y principios del XX los intereses rurales y las fuerzas antipartidocráticas se combinaron para reducir el uso de la población como base para la configuración de la geografía electoral para la elección de las legislaturas estatales, y para diseminar la representación política a lo largo y ancho de los estados.⁵⁸³

67. En tanto que la decimoquinta enmienda a la Constitución federal que prohibió la discriminación para sufragar por criterios de raza no se aprobó sino hasta 1870, la citada “cláusula del abuelo” —como se le dio en llamar— constituyó un eficaz instrumento de discriminación. Dicha cláusula fue finalmente declarada inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos en 1915.

⁵⁸⁰ Orth, *The North Carolina State Constitution...*, cit., nota 118, p. 18.

⁵⁸¹ Wheeler, Marjorie Spruill (ed.), *One Woman, One Vote: Rediscovering the Woman Suffrage Movement*, Troutdale, New Sage Press, 1995, pp. 375-377, apéndice 1.

⁵⁸² Para interesantes comentarios generales sobre este tema, véase Dixon, *Democratic Representation...*, cit., nota 383, pp. 82-89, y McKay, Robert B., *Reapportionment: the Law and Politics of Equal Representation*, Nueva York, Twentieth Century Fund, 1965, pp. 460-475.

⁵⁸³ Para útiles estudios de caso de éste fenómeno, véase Henretta, “The Rise and Decline...”, cit., nota 169, y McCormick, Richard L., *From Realignment to Reform*, cit., nota 417. Esta cuestión es abordada también en el capítulo 4.

Una modalidad en la que Delaware fue pionera consistió en especificar al detalle los distritos electorales en la Constitución, sin establecer provisión sobre la renovación de la geografía electoral.⁵⁸⁴ Otra modalidad empleada en varios estados fue reconstruir la cámara alta de las legislaturas estatales sobre la misma línea argumentativa del Senado de los Estados Unidos, introduciendo la representación igualitaria entre las unidades geográficas, modalidad que en algunas ocasiones contemplaban modificaciones menores para encajar las disparidades poblacionales.

La urbanización y la migración interna subsecuentemente magnificaron las disparidades iniciales creadas por estos cambios. Pero una vez que las fórmulas de configuración de la geografía electoral fueron establecidas, la preocupación de perder poder condujo a los legisladores de las áreas rurales a oponerse a convocar convenciones constituyentes en tanto que ello ponía en riesgo su desproporcionada representación en las legislaturas. Por ejemplo, en 1936, en Rhode Island, a pesar de que el Partido Demócrata había hecho de la convención un “objetivo primario del Partido”, los senadores de varios pueblos rurales se opusieron vigorosamente a decretar una Convención Constituyente.⁵⁸⁵ En Nueva Jersey los esfuerzos por reformar la Constitución se paralizaron por tres décadas por diferencias sobre la materia de la conformación de la geografía electoral; dejar al margen este tema fue el precio a pagar para que se diera la revisión de la Constitución en 1947.⁵⁸⁶ En algunos estados, ciudadanos políticamente activos fueron capaces de forzar la configuración de la geografía electoral, pero aún en esos casos los legisladores habitualmente limitaron la renovación de los distritos a aquellos que se caracterizaban por una gran competencia electoral en la que no había seguridad de triunfo para ningún partido, mientras bloqueaban simultáneamente la renovación total de la geografía electoral.⁵⁸⁷

⁵⁸⁴ Dealey, *Growth of State Constitutions...*, cit., nota 12, p. 97.

⁵⁸⁵ Hurst, *The Growth of American Law*, cit., nota 83, p. 239.

⁵⁸⁶ Véase Connors, Richard J. *The Process of Constitutional Revision in New Jersey: 1940-1947*, Nueva York, National Municipal League, 1970, y Baisden, Richard N., *Charter for New Jersey: the New Jersey Constitutional Convention of 1947*, Trenton, Department of Education, 1952.

⁵⁸⁷ Sobre el carácter limitado de la mayoría de las reconfiguraciones de la geografía electoral anteriores a la década de los sesenta, véase Baker, *State Constitutions...*, cit., nota 395, pp. 16 y 17.

Incluso cuando algunas Constituciones ordenaban que la representación tuviese como base a la población, ciertos estados simplemente ignoraron el mandamiento de la actualización de los distritos electorales. Para 1960 doce senados y doce cámaras de representantes no habían actualizado la demarcación de sus distritos electorales por un periodo de más de treinta años, dándose incluso el caso extremo de que los distritos de las legislaturas de Alabama y Tennessee no habían sido modificados desde 1901.⁵⁸⁸

Sin embargo no todas las desviaciones de la regla jurisprudencial sentada por la Suprema Corte de “una persona, un voto” reflejaban resistencia u obsolescencia de las fórmulas de configuración de la geografía electoral. Entre 1952 y 1962 Michigan, California, Washington y Colorado rechazaron todas las iniciativas que hubiesen implicado el incremento de la influencia del factor población en la integración de sus cámaras altas.⁵⁸⁹ Estos resultados parecen sugerir que, en ocasiones, algún factor adicional al de únicamente el interés de las minorías influyentes, soporta la decisión de un estado de otorgar una representación desproporcionada a sus áreas rurales.

Las sentencias de la Suprema Corte de Justicia sobre la configuración poblacional de la geografía electoral afectó a cuarenta y seis estados que se vieron obligados a modificar sus distritos electorales, abandonando los requisitos constitucionales de representación por unidad territorial y otras modificaciones del principio poblacional, para poder ajustarse a la regla común establecida por el mandamiento jurisprudencial de “una persona, un voto”.⁵⁹⁰ Durante las décadas de los sesenta y setenta, decisiones de la Suprema Corte, así como legislación del Congreso federal invalidando otros requerimientos jurídicos sobre el sufragio —como prolongados requisitos de residencia, requisitos de fiscalidad locales, y pruebas de alfabetización— disminuyeron aún más las facultades de los estados de controlar la distribución intraestatal del poder.⁵⁹¹ La intervención federal no

⁵⁸⁸ Dixon, *Democratic Representation...*, cit., nota 383, p. 84.

⁵⁸⁹ *Ibidem*, pp. 89 y 90.

⁵⁹⁰ Leroy Hardy, Alan Heslop y Anderson, Stuart, “Introduction”, en Hardy *et al.* (eds.), *Reapportionment Politics: The History of Redistricting in the 50 States*, Beverly Hills, Sage Publications, 1981, p. 19.

⁵⁹¹ Sobre los requisitos de residencia, véase *Dunn v. Blumstein*, 405 U.S. 330 (1972), el cual invalidaba el artículo 4o., sección 1, de la Constitución de Tennessee; sobre los requisitos impositivos para votar en las elecciones estatales, véase *Harper v. Virginia*

terminó inmediatamente con las disputas sobre la distribución del poder político, pero sí las transformó. La política sobre la conformación de la geografía electoral ya no implicó el uso de enmiendas constitucionales o la confrontación de principios políticos. En lugar de ello, al verse libres de respetar fronteras territoriales o políticas por efecto de la insistencia de la Suprema Corte de la igualdad poblacional entre distritos electorales, la lucha en los estados se transformó en una búsqueda por ventajas de partido o de grupo por debajo de la dimensión constitucional, mediante la creación artesanal de los distritos legislativos. Aún así, la Suprema Corte señaló que dicha configuración de los distritos se encontraba igualmente sujeta al escrutinio judicial federal; que los tribunales federales podían intervenir e invalidar configuraciones de distritos delineados por interés de partido o por consideraciones de identidades étnicas.⁵⁹² Hacia finales del siglo, la federalización de los requisitos para votar así como la supervisión judicial sobre la configuración de la geografía electoral efectivamente había suprimido la distribución intraestatal del poder político como un tema importante de la política constitucional de los estados.⁵⁹³

ESTADO Y ECONOMÍA

Algunas provisiones constitucionales relativas a la intervención del gobierno estatal en la economía reflejan el éxito de grupos de interés en su búsqueda de beneficios o ventajas económicas, mientras que otras disposiciones reflejan el intento de servir en forma más igualitaria a aliviar las necesidades económicas de todos los residentes del estado, así como para orientar al estado en la dirección de una concepción muy particular del interés público.

Las políticas distributivas integradas en el texto constitucional difieren muy poco en su contenido u origen político de las que se encuentran incorporadas en leyes estatales; reflejan a grupos de interés arropados

Board of Elections, 383 U.S. 663 (1966), y en relación a la prueba de alfabetismo, véase *Katzenbach v. Morgan*, 384 U.S. 641 (1966).

⁵⁹² *Davis v. Byemer*, 478 U.S. 109 (1986); *Shaw v. Reno*, 509 U.S. 630 (1993), y *Miller v. Johnson*, 513 U.S. 1071 (1995).

⁵⁹³ Véase también *Fonfara v. Reapportionment Commission*, 610 A.2d 153 (Conn. 1992).

con poder público en la búsqueda de ventajas económicas.⁵⁹⁴ Dicha legislación elevada a rango constitucional ha tomado muchas formas, que van desde la garantía de compensación otorgada en Louisiana a los propietarios de tierras en cuyas propiedades se construyeron diques para protegerles de las inundaciones, a las enmiendas de Alabama para promover la industria del algodón, de los cereales y de las pescaderías de bagre; a las exenciones fiscales sobre la propiedad otorgadas en Nuevo México a los jefes de familia y a los veteranos de guerra.⁵⁹⁵

La constitucionalización de los intereses de los grupos económicos fue concebida como una forma de situarlos fuera del alcance no sólo del legislador ordinario, sino también de los jueces estatales. Esta fue una consideración muy importante porque los jueces estatales continuaron anulando leyes estatales de contenido económico con fundamento en las cláusulas del debido proceso legal y de la igualdad ante la ley, incluso tiempo después de que los tribunales federales habían abandonado la supervisión jurisdiccional de la legislación económica;⁵⁹⁶ sin embargo, la utilización de la enmienda constitucional por grupos de activistas para proteger sus intereses también puede ser interpretado, al menos en parte, como un legado del éxito de las disposiciones constitucionales del siglo XX que prohibieron a los legisladores conceder ventajas especiales. Prohibiciones constitucionales sobre legislación especial, sobre inversiones públicas en negocios privados o sobre el otorgamiento del aval sobre crédito del estado a entidades privadas —característicos del constitucionalismo del siglo XIX—, pudo haber persuadido a los grupos económicos a perseguir sus intereses por la vía del procedimiento de la enmienda constitucional.

Algunas disposiciones constitucionales reflejan una preocupación de mayor calado sobre la operación apropiada de la economía y del bienes-

⁵⁹⁴ Hetherington, John A., “State Economic Regulations and Substantive Due Process of Law”, *Northwestern University Law Review* 53, 1979, pp. 248 y 249.

⁵⁹⁵ Constitución de Louisiana, artículo 14, sección 32; Constitución de Alabama, enmiendas 388, 453 y 492, y Constitución de Nuevo México, artículo 8o., sección 5.

⁵⁹⁶ Galie, Peter J., “State Courts and Economic Rights”, *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 496, marzo de 1988, pp. 76-87; Kirby, James C. Jr., “Expansive Judicial Review of Economic Regulations under State Constitutions”, en McGraw, Bradley (ed.), *Developments in State Constitutional Law*, St. Paul, West, 1985, y Fino, Susan P., “Remnants of the Past: Economic Due Process in the States”, en Friedelbaum, Stanley (ed.), *Human Rights in the States*, Westport, Greenwood Press, 1988.

tar de los habitantes del estado. Como se ha dicho en el capítulo cuarto, hacia finales del siglo XIX era una creencia ampliamente extendida que el principal peligro para el bienestar público lo constituía el poder de las empresas ferrocarrileras y otras grandes corporaciones. Esta preocupación se llevó a las Constituciones estatales en la época Progresista. La ilustración más elocuente de ello fue el paquete de enmiendas adoptado en California en 1911, que estableció una Comisión de Ferrocarriles para regular las cuestiones relacionadas con tales empresas, que fueron jurídicamente consideradas como de interés público. Dicho paquete de enmiendas constitucionales renovó además el sistema fiscal de California para imponer una carga fiscal mayor a las corporaciones y a los bancos; también estableció la responsabilidad civil de los empleadores, y fijó un salario mínimo, además de que reforzó las competencias de las autoridades estatales sobre el dominio público de la propiedad.⁵⁹⁷

Disposiciones constitucionales adoptadas en otros estados durante el mismo periodo enfatizaron igualmente la protección de los trabajadores contra la explotación de sus empleadores. Así por ejemplo, Idaho introdujo enmiendas a su Constitución para exigir a la legislatura que promulgara leyes para proteger la salud y la seguridad de los trabajadores de las fábricas y de las minas; en 1904 Montana prohibió el empleo de niños en las minas y prescribió una jornada de trabajo de ocho horas para los mineros, y en 1914 Wyoming estableció un Fideicomiso Estatal para la Compensación de los Obreros.⁵⁹⁸

⁵⁹⁷ Véase Dealey, *Growth of State Constitutions...*, cit., nota 12, pp. 107 y 108; Olin, Spencer C. Jr., *California's Prodigal Sons: Hiram Johnson and the Progressives*, 1911-1917, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1968, pp. 12-17, y Grodin, Massey, y Cunningham, *The California State Constitution*, 16-18. La Comisión del Ferrocarril reemplazó a una comisión anterior que había sido cooptada por la Southern Pacific Railroad; véase Mowry, George E., *The California Progressives*, Chicago, Quadrangle Books, 1951, p. 18. Para la discusión de progresos paralelos en otros estados, véase Hurst, *The Growth of American Law...*, cit., nota 83, pp. 240-46.

⁵⁹⁸ Para la enmienda de Idaho, véase Constitución de Idaho, art. 13, sec. 2, y para el contexto sobre su desarrollo, véase Crowley, Donald y Heffron, Florence, *The Idaho State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1994, pp. 218 y 219. Para las enmiendas en Montana, véase Constitución de Montana, artículo 18. Para la enmienda de Wyoming, véase Constitución de Wyoming, artículo 10, sección 4, y para los antecedentes sobre su desarrollo, véase Keiter y Newcomb, *The Wyoming State Constitution...*, cit., nota 146, pp. 193-196. Para un examen de las disposiciones del estado que afectan el trabajo, véase McCarthy, *The Widening Scope...*, cit., nota 30, p. 106.

La preocupación por proteger a los trabajadores emergió nuevamente durante el *New Deal*. En 1938, poco después de la promulgación de la Ley Wagner, Nueva York agregó a su declaración de derechos “una declaración de derechos para los trabajadores”, mediante la cual se constitucionalizó una serie de políticas públicas establecidas en leyes ya existentes que reconocían el derecho a la organización de los trabajadores, a la negociación colectiva, al establecimiento de una jornada laboral máxima y a la garantía del salario prevaleciente en el mercado laboral para los funcionarios públicos.⁵⁹⁹ Para 1950, tanto Nueva Jersey como Hawái habían seguido la senda de Nueva York de constitucionalizar el derecho de los trabajadores de negociación colectiva;⁶⁰⁰ sin embargo después de la Segunda Guerra Mundial otros estados percibieron el equilibrio apropiado entre la administración y el trabajo de forma diferente: Florida y Missouri equilibraron el reconocimiento del derecho de organización de los trabajadores con el “derecho al trabajo”, mientras que Arizona, Arkansas y Dakota del Sur constitucionalizaron el derecho a trabajar pero no hicieron mención alguna sobre el derecho de negociación colectiva.⁶⁰¹

Si bien algunas disposiciones constitucionales que pueden calificarse como precoces pudieron haber sido interpretadas en el sentido de que establecían una responsabilidad pública por el bienestar social, cabe señalar que realmente fue Nueva York el pionero en este campo, comprometiéndose explícitamente a sí mismo a procurar el bienestar social de sus

⁵⁹⁹ Constitución de Nueva York, artículo 10., sección 17. Para más detalles sobre los antecedentes y la significación de estas disposiciones constitucionales, véase Galie, *New York State Constitution...*, *cit.*, nota 126, pp. 63-65. Anteriormente Nueva York había reconocido expresamente el derecho a daños debido a muerte por negligencia, y había eliminado por disposición constitucional un precedente judicial que impedía el establecimiento de un sistema de compensación para los trabajadores. Véase Constitución de Nueva York, art. 10., secs. 16 y 18; la última vez que se superó un fallo judicial fue en *Ives v. South Buffalo Railroad Co.*, 94 N.E. 431 (N.Y. 1911).

⁶⁰⁰ Constitución de Nueva Jersey, art. 10., sec. 19, y Constitución de Hawái, art. 13, sec. 1. Hawái redactó su constitución en 1950 aun cuando no se convirtió en estado sino hasta 1959. Sobre el impacto de la disposición constitucional de Nueva Jersey, véase Goldberg y Williams, “Farmworkers Bargaining Rights”. Sobre el impacto de la disposición hawaiana, véase Lee, *The Hawaii State Constitution...*, *cit.*, nota 92, pp. 181 y 182.

⁶⁰¹ Constitución de Missouri, artículo 10., sección 29; Constitución de Florida, artículo 10., sección 6; Constitución de Arizona, artículo 25; Constitución de Arkansas, enmienda 34, y Constitución de Dakota del Sur, artículo 60., sección 2. El “derecho al trabajo” se refiere al derecho de un trabajador de que no se le niegue un empleo incluso si no pertenece a un sindicato de obreros.

residentes.⁶⁰² En 1938 Nueva York adoptó una serie de cinco enmiendas reconociendo que “la ayuda, cuidado y apoyo a los necesitados”, “la protección y promoción de la salud de los habitantes del estado”, y “el cuidado y tratamiento de personas con defectos o desordenes mentales” eran, todos ellos, objeto de atención pública;⁶⁰³ la Constitución de Nueva York también autorizó a los poderes públicos del estado a proveer vivienda para las familias de bajos recursos.⁶⁰⁴ Dichas disposiciones constitucionales no establecieron competencias expresas para proveer a la seguridad social, sin embargo sí removieron cualquier duda (de los jueces estatales) en cuanto a que la competencia legislativa del estado se extendía a tales responsabilidades sociales. En realidad, al igual que como sucedió en el caso de las primeras disposiciones sobre educación pública, dichas disposiciones constitucionales articularon un determinado entendimiento del interés público y comprometieron a los poderes públicos del estado a un curso de acción para alcanzarlo; sin embargo, hasta la década de los sesenta y setenta sólo Hawái siguió el ejemplo de Nueva York en cuanto a otorgar rango constitucional a un conjunto de derechos sociales.⁶⁰⁵ Adicionalmente, en aquellos días varios estados obligaron a sus gobiernos a procurar el bienestar ambiental de sus ciudadanos, lo que implicó un desplazamiento del centro de la atención pública. De ahí que toda nueva Constitución estatal escrita desde 1959 a la fecha haya comprometido a los poderes públicos del estado a la protección del medio ambiente, mientras que seis estados introdujeron enmiendas para este mismo propósito a sus Constituciones vigentes.⁶⁰⁶

⁶⁰² Para un examen de las disposiciones de las Constituciones estatales aparentemente concernidas con los derechos sociales, véase Burt Neuborne, “State Constitutions and the Evolution of Positive Rights”, *Rutgers Law Journal* 20, verano de 1989, pp. 881-901.

⁶⁰³ Constitución de Nueva York, artículo 17, secciones 1, 3 y 4. Véase Galie, *The New York State Constitution...*, cit., nota 126, pp. 25 y 263-265.

⁶⁰⁴ Constitución de Nueva York, artículo 18, sección 1.

⁶⁰⁵ La Constitución de Hawái no elaboró sus disposiciones en términos de derechos; más bien aquella expresamente reconoció el poder de la legislatura para promulgar leyes en varias áreas de la salud pública y del bienestar social. Véase Constitución de Hawái, artículo 9o. Debe señalarse que aun cuando la mayoría de los estados no elevan a rango constitucional su compromiso con el bienestar social, estos por supuesto legislan sobre el tema.

⁶⁰⁶ Para ejemplos de disposiciones estatales sobre medio ambiente, véase Constitución de Illinois, artículo 11, y Constitución de Pennsylvania, artículo 10., sección 27. Para las descripciones de estas disposiciones constitucionales, véase Thompson, Barton H. Jr.,

Consideradas en conjunto, las disposiciones constitucionales sobre derechos sociales indicaron la reorientación de la política económica estatal. En lugar de regular el mercado, éstas se dirigieron a asegurar que el mercado trabajase adecuadamente, interviniendo en él para obtener ciertos resultados sociales que de forma poco probable se hubiesen obtenido a través de la operación autónoma del mercado; sin embargo, el impacto de las disposiciones constitucionales apuntadas no debe ser sobreestimado. A pesar de las dislocaciones económicas del siglo XX, la mayoría de los estados no modificaron el componente económico de sus Constituciones. Pero además, en aquellos estados que sí lo hicieron, los tribunales a menudo se resistieron a hacer valer estas nuevas disposiciones constitucionales.⁶⁰⁷ Cabe decir por último que durante el siglo XX la transferencia al gobierno nacional de las competencias constitucionales estatales sobre la configuración de las políticas públicas de contenido económico, ha reducido la importancia de la regulación estatal de la economía.

REFORMA CONSTITUCIONAL ESTATAL

A pesar de la proliferación de las enmiendas constitucionales, un número significativo de Constituciones estatales continuaron reflejando la concepción sobre la política y el gobierno subyacentes al momento de su respectiva creación. De ahí que en buena medida las Constituciones estatales del siglo XX deben su visión sobre el gobierno y la política al movimiento para la reforma de las leyes fundamentales estatales durante la época Progresista, pero que obtuvieron sus mejores resultados en las décadas posteriores a la Segunda Guerra Mundial; sin embargo, a finales

“Environmental Policy and the State Constitution: the Role for Substantive Policy Guidance”, en Cain, Bruce E. y Noll, Roger G., *Constitutional Reform in California: Making State Government More Effective and Responsive*, Berkeley, Institute of Governmental Studies Press, 1995; Fried, Margaret J. y Van Damme, Monique J., “Environmental Protection in a Constitutional Setting”, *Temple Law Review* 68, otoño de 1995, pp. 1369-1401, y Howard, A. E. Dick, “State Constitutions and the Environment”, *Virginia Law Review* 58, febrero de 1972, pp. 193-229.

⁶⁰⁷ Véase Feldman, “Separation of Powers”; y Fernandez, José L., “State Constitutions, Environmental Rights Provisions, and the Doctrine of Self-Execution: a Political Question?”, *Harvard Environmental Law Review* 17, 1993, pp. 333-87. Para una conclusión en cierta manera menos pesimista, véase Galie, Peter J., “Social Services and Egalitarian Activism”, en Friedelbaum, Stanley (ed.), *Human Rights in the States*, Westport, Greenwood Press, 1988.

del siglo XX, el éxito de dichos impulsos por el cambio político generó un nuevo movimiento de reforma constitucional, si bien con una agenda política señaladamente diferente.

La época Progresista y la reforma constitucional

La época Progresista tuvo sus inicios a finales del siglo XIX, en respuesta a los profundos cambios que estaba experimentando Estados Unidos en su economía, sociedad y gobierno. Un buen número de activistas del movimiento progresista habían llegado al convencimiento de que emprender reformas institucionales era crucial para combatir los problemas de la emergente sociedad urbana industrial; para conseguir sus objetivos de mejorar la democracia; para incrementar la racionalidad administrativa institucional, así como para promover la justicia social.

Los progresistas buscaban liberar la toma de decisiones políticas de la dominación de intereses especiales a través de la democracia directa, promoviendo la iniciativa constitucional y legislativa ciudadana, el referéndum y la revocación de mandato por voto popular de quienes ocupaban cargos públicos de elección.

Para asegurarse de que la democracia directa promovería el buen gobierno, los progresistas enfatizaron la necesidad de elevar la calidad de la opinión pública a través de la educación y del liderazgo político; algunos incluso pretendieron alcanzar el objetivo de calidad política del ciudadano mediante pruebas de alfabetización así como a través de otras restricciones sobre el sufragio. Habiendo concluido que los “jefes de los partidos” eran los principales responsables del desperdicio y la corrupción en el gobierno, los reformistas intentaron limitar su poder mediante elecciones apartidistas o, tratándose de elecciones de partido,* a través de la selección de los candidatos en elecciones primarias. Complementariamente, los reformistas del movimiento progresista intentaron revitalizar el gobierno mediante la reestructuración de las instituciones políticas, removiendo obstáculos para la eficacia del liderazgo político y para la ac-

* Nota del traductor: La distinción entre elecciones “apartidistas” de las elecciones “partidistas”, se refiere a que las apartidistas son aquellas concernidas con la elección de los jueces estatales, o del procurador de justicia, o del jefe de policía, etcétera, esto es, cargos de elección popular de los estados que no tienen necesariamente que operar sobre líneas partidistas —en contraste con las elecciones para gobernador o miembro de la legislatura estatal que sí se sitúan con toda claridad en la lógica de los partidos políticos.

ción consensuada. Estaban convencidos que, de los obstáculos institucionales, el principal se encontraba en la división de poderes y el sistema de controles y equilibrios integrados en las Constituciones norteamericanas; en consecuencia, intentaron reducir la influencia de estos mecanismos constitucionales en aras de alcanzar una acción de gobierno más efectiva. Los progresistas también propusieron la creación de una burocracia que, independiente de la política, tuviese amplios poderes discrecionales para que en uso de su conocimiento profesional neutral administrase las políticas públicas en función del interés general. Pero quizás la nota más importante fue que favorecieron la creación de un Poder Ejecutivo fuerte en el cual se podría concentrar autoridad y responsabilidad política.⁶⁰⁸

Inicialmente los progresistas se enfocaron a la reforma del gobierno municipal. De esta suerte no resulta sorprendente que la organización que eventualmente encendería la campaña para la reforma de las Constituciones estatales en el siglo XX, la Liga Municipal Nacional, fue fundada en 1894 a partir de la Conferencia para el Buen Gobierno de la Ciudad.⁶⁰⁹ Sin embargo, al inicio del siglo XX los progresistas buscaron también alcanzar en el ámbito estatal sus tres objetivos de calidad de la democracia, racionalidad institucional y justicia social: entre 1902 y 1918, trece estados incorporaron la iniciativa constitucional ciudadana, y entre 1910 y 1919 fueron propuestas y aprobadas el mayor número de iniciativas ciudadanas que en cualquier otra década posterior.⁶¹⁰ En 1918,

⁶⁰⁸ Ésta explicación de la agenda Progresiva proviene de Hofstadter, Richard, *The Age of Reform: From Bryan to F.D.R.*, Nueva York, Alfred A. Knopf, 1968; Wiebe, Robert H., *The Search for Order, 1877-1920*, Nueva York, Hill and Wang, 1967; Link, Arthur S. y McCormick, Richard L., *Progressivism*, Arlington Heights, Harlan Davidson, 1983; Parke DeWitt, Benjamin, *The Progressive Movement*, Nueva York, Macmillan, 1915; Schiesl, Martin J., *The Politics of Efficiency: Municipal Administration and Reform in America, 1800-1920*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1977, y Vile, M. J. C., *Constitutionalism and the Separation of Powers*, Oxford, Clarendon Press, 1967, cap. 10.

⁶⁰⁹ Stewart, Frank Mann, *A Half Century of Municipal Reform: a History of the National Municipal League*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1950, cap. 2. El tratamiento histórico de la *National Municipal League* se basa principalmente en esta obra.

⁶¹⁰ Para un listado de los estados que adoptaron la iniciativa constitucional ciudadana y los años de adopción de este procedimiento de cambio constitucional, véase May, Janice C., "The Constitutional Initiative: a Threat to Rights?", en Friedelbaum, Stanley (ed.), *Human Rights in the States*, Westport, Greenwood Press, 1988, p. 164. Para los datos sobre el uso de la iniciativa constitucional ciudadana, véase Magleby, David B., "Direct

respondiendo a los esfuerzos reformistas impulsados por la Comisión sobre Economía y Eficiencia creada por el presidente Taft, Massachusetts reformó su Constitución para reorganizar y consolidar las unidades administrativas del estado, y Virginia y Nueva York hicieron lo propio en la década de los veinte. Adicionalmente, veintitrés estados reorganizaron y consolidaron sus poderes ejecutivos para 1937 sin recurrir a enmiendas constitucionales.⁶¹¹ Finalmente, como ya se hizo notar anteriormente, varios estados del Oeste en los que el “progresivismo” fue un movimiento muy fuerte, incorporaron disposiciones constitucionales específicamente dirigidas a proteger a los trabajadores y a regular el poder de las grandes corporaciones.

A pesar de lo anterior, la reforma comprensiva de las Constituciones estatales emergió como tema tan solo hacia los últimos años de la época Progresista. En aquellos días, el reconocimiento de que la reforma municipal pasaba por otorgar amplias competencias locales (*home rule*), llevó a la Liga Municipal Nacional a ampliar su agenda hasta abarcar la reforma integral de las Constituciones de los estados. En 1919 la Liga patrocinó un simulacro de convención constituyente estatal para tratar los problemas del gobierno estatal, y tal puesta en escena condujo a la promulgación de una Constitución Estatal Modelo y a la publicación de ese documento tres años después, con ensayos explicativos de cada precepto o institución.⁶¹²

“Legislation in the American States”, en Butler, David y Ranney, Austin (eds.), *Referendums around the World: the Growing Use of Direct Democracy*, Washington, American Enterprise Institute Press, 1994, p. 232, fig. 7-2. Las primeras iniciativas constitucionales ciudadanas fueron usadas para propósitos tan diversos como establecer el presupuesto del Poder Ejecutivo (California en 1922) o para cambiar las bases de la geografía electoral para la integración de la legislatura del estado (Arizona in 1912). Para un repaso general de los usos de la iniciativa, véase Schmidt, David D., *Citizen Lawmakers: the Ballot Initiative Revolution*, Philadelphia, Temple University Press, 1989, pp. 15-20. Basando sus estimaciones en datos de 1990 a 1992, Magleby ha proyectado que el uso de la iniciativa constitucional ciudadana de 1990 a 1999 sobrepasará al que se le dio en el periodo comprendido entre 1910 y 1919.

⁶¹¹ Sobre la reorganización de las administraciones públicas de los estados, véase Buck, Arthur E., *The Reorganization of State Governments in the United States*, Nueva York, Columbia University Press, 1938; Garnett, James L., *Reorganizing State Government: The Executive Branch*, Boulder, Westview, 1980, y Kynerd, Thomas E., *Administrative Reorganization in Mississippi Government: a Study in Politics*, Jackson, University Press of Mississippi, 1978.

⁶¹² *A Model State Constitution* (1924).

La Constitución Estatal Modelo incorporó las propuestas progresistas básicas, tales como la iniciativa constitucional y legislativa ciudadana y el referéndum, así como disposiciones concernientes al *home rule* municipal, al servicio civil de carrera y a la reforma del gobierno de los condados.⁶¹³ Inspirándose en modelos parlamentarios, también propuso la reestructuración radical de las legislaturas y ejecutivos estatales para reducir los conflictos interorgánicos e intraorgánicos, así como para promover una acción más vigorosa del gobierno.⁶¹⁴ En este contexto, la primera Constitución Estatal Modelo se pronunciaba por la adopción de una legislatura unicameral con representación proporcional; porque el gobernador y los titulares de las principales unidades administrativas tuviesen asientos en la legislatura; por la creación de un “consejo legislativo” compuesto por el gobernador y los líderes del Poder legislativo para planear y gestionar la agenda legislativa, y para convocar la remoción del gobernador sobre la base de un voto de censura acordado por las tres terceras partes de la legislatura.⁶¹⁵ En adición, con la idea de prevenir bloqueos sobre las políticas públicas, los votantes serían convocados para decidir en referéndum medidas aprobadas en la legislatura pero vetadas

⁶¹³ *Model State Constitution*, secciones 33-40 (iniciativa constitucional ciudadana y referéndum); secciones 78-85 (ordenanzas locales); sección 90 (servicio civil); and secciones 86-89 (gobierno de los condados).

⁶¹⁴ Al defender las propuestas sobre la reforma a la legislatura para optar por un sistema de gobierno parlamentario, H. W. Dodds insistió que tales propuestas solamente parecían radicales dentro del contexto estadounidense, toda vez que el gobierno parlamentario habían tenido una “experiencia exitosa en otros lugares”, siendo posible observar que “ciertas ventajas reconocidas a este sistema de gobierno eran ya disfrutadas por otros pueblos de habla inglesa” H. W. Dodds, “The Legislature”, en *A Model State Constitution* (1924), 20. John A. Fairlie también comparó las propuestas sobre el ejecutivo con la práctica existente “en la mayoría de los países europeos, así como en otros países”, sugiriendo que la Liga se contuviera en cuanto a la propuesta de formar sistemas parlamentarios en los estados, “porque por algún tiempo tal reformulación de los métodos establecidos de los gobiernos norteamericanos no serán aprobados”. Fairlie, John A., “The Executive”, *A Model State Constitution* (1924), pp. 25 y 26.

⁶¹⁵ *Model State Constitution*, sección 13 (legislatura unicameral); sección 47 (participación del ejecutivo en las sesiones legislativas, aunque sin derecho a voto); secciones 29-32 (consejo legislativo), y sección 48 (remoción legislativa del ejecutivo). Aunque el gobernador y los titulares de las unidades administrativas podrían participar en los debates legislativos, no podrían votar sobre los proyectos de ley.

por el gobernador, o medidas propuestas por el gobernador pero rechazadas por menos de las dos terceras partes de la Legislatura.⁶¹⁶

Con la disminución del Progresismo en la década de los veinte, dichas propuestas radicales obtuvieron poca adhesión. Incluso la adopción en Nebraska de una sola cámara para su legislatura, se debe más a la intervención del senador George Norris, que a las propuestas de la Liga Municipal Nacional.⁶¹⁷ Quizá el señalamiento más generalizado que explica la indiferencia con la que fue tratada la primera Constitución Estatal *Modelo* sea el que indica el hecho de que durante el periodo comprendido dentro de los veintiún años después de su publicación, ningún estado promovió una revisión constitucional.

Reformas constitucionales de la posguerra

En las décadas posteriores a la Segunda Guerra Mundial, el movimiento para la reforma de las Constituciones estatales atrajo nuevos adherentes. Los comentaristas políticos participaron en el coro de críticas a las Constituciones estatales, que fueron denunciadas como “la vergüenza más grande” de los estados, argumentando que entre éstas “no había más similitud a una auténtica Constitución, que la que tiene un basurero con respecto a un parque”.⁶¹⁸ En sentido similar se pronunciaron cuerpos colegiados oficiales, como la Comisión Federal Kestenbaum, así como ciertos grupos tales como el Comité para el Desarrollo Económico.⁶¹⁹ Impelidos por este apoyo, quienes promovían reformas a las constituciones estatales gozaron de algunos éxitos notables. Entre 1945 y 1960 Nueva Jersey, Hawaii y Alaska adoptaron Constituciones que en gran medida estuvieron influenciadas por la Constitución Estatal Modelo. En Nueva Jersey los grupos más importantes que apoyaban la revisión del texto constitucional, así como la comisión que preparaba el material para los delegados de la Conven-

⁶¹⁶ *Model State Constitution*, sección 27.

⁶¹⁷ Miewald y Longo, *The Nebraska State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, p. 19.

⁶¹⁸ Allen, Robert S. (ed.), *Our Sovereign State*, Nueva York, Vanguard, 1949, pp. xv y xvi. Otro popular e influyente crítico de las Constituciones de los estados fue Sanford, Terry, *Storm over the States*, Nueva York, McGraw-Hill, 1967.

⁶¹⁹ Comisión sobre Relaciones Intergubernamentales, *Report to the President*, y Comité para el Desarrollo Económico en varias de sus publicaciones: *Modernizing Local Government*, *Modernizing State Government*, y *Fiscal Program*.

ción Constituyente, se inspiraron extensamente en la Constitución Estatal Modelo y en el personal de la Liga Municipal Nacional para redactar sus propuestas, y los delegados constituyentes de Nueva Jersey se apoyaron en éstas para elaborar la Constitución de 1947.⁶²⁰ Para Hawai y Alaska, que se encontraban en el proceso de elaboración de sus primeras Constituciones y por tanto no estaban condicionados por textos propios anteriores, la Constitución Estatal Modelo encerraba lo mejor del pensamiento constitucional de última generación, lo que permitía a dichos estados reemplazar la obligada consulta a todas las demás Constituciones estatales tal y como había sido la práctica constitucional en la formación de los nuevos estados de la Unión federal durante el siglo XIX.⁶²¹ En la década posterior a *Reynolds v. Sims* (1964), cuando varios estados revisaron sus Constituciones, la Constitución Estatal Modelo volvió a servir de paradigma para enmarcar el debate constitucional y proporcionar un referente apartidista para la tarea de los constituyentes. Tanto las comisiones constitucionales estatales, como los grupos de expertos organizados para reunir material de apoyo para los delegados constituyentes, jugaron un papel crucial en la diseminación de la concepción para la reforma de las Constituciones estatales. Ello explica que en el análisis de siete convenciones constituyentes celebradas durante este periodo, Elmer Cornwell y sus colegas encontraran que absolutamente todas las nuevas constituciones fueron influídas por la Constitución Estatal Modelo. algunas de ellas en forma por demás dramática.⁶²²

⁶²⁰ Los principales grupos de apoyo la revisión constitucional eran *El Comité de Nueva Jersey para la Revisión Constitucional* y *La Liga de Mujeres Votantes*. Para el análisis de la influencia de la Constitución Estatal Modelo sobre la constitución de Nueva Jersey, véase Connors, Richard J., *The Process of Constitutional Revision in New Jersey: 1940-1947*, Nueva York, National Municipal League, 1970, pp. 136-138 y 202-204.

⁶²¹ Hawai y Alaska se basaron directamente en la Constitución Estatal Modelo, y solo de manera indirectamente tomaron la constitución de Nueva Jersey como guía. Sobre la redacción de la Constitución de Hawai, véase Meller, Norman, *With an Understanding Heart: Constitution-Making in Hawai'i*, Nueva York, National Municipal League, 1971; sobre la redacción de la Constitución en Alaska, véase McBeath, Gerald A., *The Alaska State Constitution: A Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1997, y *Alaska's Constitution: A Citizen's Guide*, 3d ed., Juneau, Alaska Legislative Research Agency, 1992.

⁶²² Véase Cornwell *et al.*, *State Constitutional Conventions*, *cit.*, pp. 156-159. Los paralelismos entre la Constitución Estatal Modelo y las Constituciones revisadas de los estados ciertamente no prueba que los delegados constituyentes la consultaran al redactar los proyectos de sus respectivas cartas constitucionales, pues la correlación no necesaria-

Sin embargo, es de advertir que la versión de la Constitución Estatal Modelo para la reforma constitucional que fue utilizada por los constituyentes de la posguerra, difería significativamente de las versiones anteriores. Probablemente dolidos por la indiferencia con que fue acogida la primera versión de la Constitución Estatal Modelo, la Liga Municipal Nacional se deshizo de sus propuestas más radicales. En este contexto, la cuarta edición, publicada en 1941, sustrajo al gobernador del consejo legislativo reforzando con ello la separación de poderes, y la sexta edición, que fue publicada en 1968, eliminó el consejo legislativo, la representación proporcional y el referéndum para superar los bloqueos legislativos.⁶²³ Dichos cambios reflejaban también una variación en el marco de referencia de los constituyentes de los estados: la Constitución Estatal Modelo original había sido fuertemente inspirada en modelos parlamentarios extranjeros, presumiblemente basados en la premisa de que sólo éstos sistemas podían garantizar gobiernos eficaces; versiones posteriores sin embargo esbozaron la reforma sobre la base de que ésta debería consistir en la selección de las mejores instituciones y prácticas norteamericanas existentes. De esta manera, desde la cuarta edición, la Constitución Estatal Modelo subrayaba disposiciones estatales y federales ya existentes en los sistemas de gobierno estadounidenses, que se asemejaban a sus propias propuestas o de las que deliberadamente se había inspirado para elaborar sus recomendaciones. Este no fue un cambio superficial. La respuesta del gobierno federal a la Gran Depresión y su exitosa conducción de la Segunda Guerra Mundial habían convencido a los reformadores de las Constituciones estatales que la federal proveía el marco para un gobierno eficaz. Fue así que la Constitución federal y las Constituciones estatales que se le asemejaban se convirtieron desde entonces en el marco normal de referencia para la reforma constitucional de los estados.⁶²⁴ Desde luego muy pocas Constituciones estatales se

mente es sinónimo de causalidad. Es mucho más probable que los delegados intentaran ayudarse en su tarea constituyente del mejor entendimiento del diseño constitucional de su época —conocimiento teórico que con el transcurso del tiempo sí había sido influido por la Constitución Estatal Modelo.

⁶²³ *Model State Constitution*, 4a. ed., Nueva York, National Municipal League, 1941; y *Model State Constitution*, 6a. ed.

⁶²⁴ Véase, por ejemplo, Dischman, Robert B., *State Constitutions: the Shape of the Document*, Nueva York, National Municipal League, 1968; *Model State Constitution*, 6a. ed., p. viii; y Wheeler, *Salient Issues of Constitutional Reform*, Nueva York, National

acercaban a este marco ideal de referencia. Ello se encontraba implícito en la crítica frecuentemente expresada de que la inadecuada organización de los gobiernos estatales era la razón que impelía a los ciudadanos a recurrir a Washington para presentar sus inquietudes —lugar donde presumiblemente no se encontraban obstáculos a la eficacia gubernamental.⁶²⁵ Las publicaciones sobre reformas constitucionales de la posguerra enfatizaron por tanto las disparidades entre la Constitución federal y las de los estados, y simultáneamente urgieron a los estados a emular la Constitución federal al momento de revisar sus Constituciones.⁶²⁶

Al adoptar este modelo federal idealizado, bajo la esperanza de que a través de él se conseguiría un gobierno eficaz, los reformistas constitucionales de la posguerra adoptaron la línea del pensamiento progresista que pugnaba por la eficiencia, al mismo tiempo que abandonaron otras tesis progresistas. Los progresistas habían realizado campañas por la justicia social para los trabajadores, pero el énfasis de eliminar la legislación constitucional explica que finalmente tales demandas no jugaran un papel relevante en la Constitución Estatal Modelo.⁶²⁷ Lo que sí figuró en forma predominante en la Constitución Estatal Modelo original, pero que luego fue abandonada por los reformistas de la posguerra, fue la preocupación de los progresistas por promover la democracia directa y corregir los abusos del poder: al tiempo de la publicación de la sexta edición de la Constitución Estatal Modelo, la iniciativa legislativa ciudadana y el

Municipal League, 1961. Para opiniones similares provenientes de otros reformadores constitucionales, véase Comisión sobre Relaciones Intergubernamentales, *A Report to the President for Transmittal to the Congress*, Washington, junio de 1955.

⁶²⁵ Véase, por ejemplo, Comisión sobre Relaciones Intergubernamentales, *Report to the President*, cit., nota anterior, p. 37, y Sturm, *Thirty Years...*, cit., nota 142, pp. 2-4. El argumento no era nuevo; éste ya puede ser encontrado a principios del siglo XX. Véase Ford, Henry Jones, “The Influence of State Politics in Expanding Federal Power”, *Proceedings of the American Political Science Association*, Washington, American Political Science Association, 1908.

⁶²⁶ Véase, por ejemplo, Wheeler, *Salient Issues of Constitutional Reform*, Nueva York, National Municipal League, 1961; Graves, W. Brooke (ed.), *Major Problems in State Constitutional Revision*, Chicago, Public Administration Service, 1960, y Bebout, John E., “Introduction”, en *Model State Constitution*, 6a. ed.

⁶²⁷ La cuarta edición de la Constitución Estatal Modelo contenía un artículo sobre el bienestar social, el cual fue conservado en la quinta edición pero fue removido en la sexta.

referéndum —que habían sido temas emblemáticos de la agenda progresista—, habían desaparecido completamente de ésta.

La Constitución Estatal Modelo que dominó las reformas constitucionales de la posguerra se ajusta mejor a lo que Daniel Elazar llamó el “patrón del *management*”.⁶²⁸ De acuerdo a esta perspectiva, el principal problema que enfrentaban los constituyentes estatales era la configuración del gobierno estatal de tal manera que éste pudiese actuar vigorosamente sobre los problemas que aquejaban a los estados. Tal gobierno estatal proactivo requería ser “un instrumento flexible y adaptable que nos ayude a la solución de los problemas de hoy”, y que también pueda ser “flexible y adaptable para que, con sólo algunas modificaciones menores, sirva igualmente para gestionar las tareas del futuro”.⁶²⁹ Dicha flexibilidad y adaptabilidad provendría de vigorizar al Poder Ejecutivo, así como de la remoción de impedimentos a la acción del Poder Legislativo. En aras de promover una mayor eficacia de la acción de los ejecutivos estatales, los reformadores propusieron concentrar la autoridad política en las manos del gobernador mediante la eliminación de la elección popular de otras oficinas públicas de naturaleza ejecutiva que no dependían del gobernador. Con tal medida comprimirían la miríada de comités y agencias administrativas autónomas, para consolidarla en un número manejable de departamentos dependientes del Poder Ejecutivo. Además buscaron alcanzar este mismo propósito incrementando el poder del gobernador sobre cuestiones de presupuestos a través del establecimiento de un presupuesto único integrado por el gobernador, a quien, en adición y entre otras potestades jurídicas, le otorgaron el poder de veto individualizado. De otra parte, y con la finalidad de promover una acción legislativa más eficaz, los reformadores propusieron eliminar virtualmente todas las limitaciones sustantivas y de procedimiento sobre la acción legislativa. Como rezaba la introducción de la sexta edición de la Constitución Estatal Modelo, “las limitaciones sobre los gobiernos estatales y locales fueron diseñadas en su mayor parte en una época en que se demandaba menos

⁶²⁸ Véase Elazar, “Principles and Traditions...”, *cit.*, nota 10, p. 22. Para más detalles sobre la idea de Elazar, véase Hall, “Mostly Anchor...”, *cit.*, nota 180, pp. 407-410.

⁶²⁹ Grad, Frank P., “The State Constitution: its Function and Form for Our Time”, *Virginia Law Review* 54, junio de 1968, p. 4. Véase también Fellman, David, “What Should a State Constitution Contain?”, en Graves, W. Brooke (ed.), *Major Problems in State Constitutional Revision*, Chicago, Public Administration Service, 1960,

del gobierno de lo que se le demanda hoy día”.⁶³⁰ Bajo este entendido, pero en tanto que al mismo tiempo reconocían que el abuso del poder podría representar un peligro en la forma de actuar de las legislaturas, los reformadores aparentemente parecieron asumir que la alta frecuencia en la periodicidad de las elecciones constituía un control suficiente al abuso del poder. De acuerdo con uno de los líderes reformistas, establecer en la Constitución limitaciones a las potestades del legislativo era “difícil de reconciliar... con una creencia auténtica en la democracia”.⁶³¹

La meta de los activistas en pro de las reformas de las Constituciones estatales, era la de animar a los estados a modernizar sus textos constitucionales y sus gobiernos para que a partir del incremento de sus capacidades institucionales, se diese un “resurgimiento de los estados”, habilitándoles de esta manera a desplegar el mismo rol positivo que jugaba el gobierno federal en el ámbito nacional.⁶³² Y si bien los votantes de diferentes estados rechazaron un buen número de propuestas constitucionales, los reformistas lograron hacer aprobar con éxito muchas de sus propuestas. Hacia finales de la década de los setenta, cuarenta y siete estados habían extendido los períodos de los gobernadores a cuatro años, y muchos también habían ampliado la competencia del gobernador para proponer a un mayor número de funcionarios del Poder Ejecutivo, del que hasta entonces tenía derecho, para su ratificación por el Poder Legislativo; de manera general, habían reforzado la competencia del gobernador para decidir sobre el personal del propio Ejecutivo, así como sobre sus facultades presupuestales, aunque tan solo unos cuantos estados habían reducido significativamente el número de funcionarios estatales electos en forma separada del gober-

⁶³⁰ *Model State Constitution*, 6a. ed., p. ix.

⁶³¹ Frank M. Landers, “Taxation and Finance”, en Graves (ed.), *Major Problems...*, cit., 225.

⁶³² La frase está tomada de Bowman, Ann O’M. y Kearney, Richard C., *The Resurgence of the States*, Englewood Cliffs, Prentice-Hall, 1986. Otras fuentes clave que se ocupan de tal resurgimiento son: Kincaid, John, “The New Federalism Context of the New Judicial Federalism”, *Rutgers Law Journal* 26, verano de 1995, pp. 913-948; Comisión Consultiva sobre las Relaciones intergubernamentales de los Estados Unidos, *The Question of State Government Capability*, Washington, Advisory Commission on Intergovernmental Relations, 1985, y Reeves, Mavis Mann, “The States as Polities: Reformed, Reinvigorated, Resourceful”, *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 509, mayo de 1990, pp. 83-93.

nador.⁶³³ Varios estados también profesionalizaron sus legislaturas, consolidaron sus burocracias, y reformaron sus poderes judiciales.⁶³⁴ De esta manera se presumía que los gobiernos estatales se encontraban suficientemente equipados para asumir, al lado del gobierno federal, un papel de liderazgo en el desarrollo de las políticas públicas.

Una nueva agenda de reformas constitucionales

A pesar de lo que hasta ahora se ha señalado, cabe decir que el momento preciso de los éxitos de los reformistas de la posguerra apenas pudo haberse dado en un peor momento: los reformistas elogiaban un gobierno proactivo justo en el momento en que los ciudadanos norteamericanos se estaban volviendo cada vez más escépticos sobre la eficacia y eficiencia de los programas de gobierno. Los reformistas enaltecían además la profesionalización del gobierno estatal pero precisamente cuando los ciudadanos manifestaban preocupación por la falta de responsabilidad de los funcionarios públicos y la vinculación de éstos con intereses especiales. Por último, los reformistas animaban a los gobiernos estatales a emular el modelo del gobierno federal en el momento en que crecientemente los ciudadanos rechazaban la idea de que “«su legislatura» (fuese) un «pequeño Congreso», su «gobernador» (fuese) un «pequeño presidente», o su tribunal superior de justicia una «pequeña Corte Warren»”.^{635*}

⁶³³ Beyle, Thad, “Governors: The Middlemen and Women in Our Political System”, en Gray, Virginia y Jacob, Herbert (eds.), *Politics in the American States: a Comparative Analysis*, 6a. ed., Washington, CQ Press, 1996, y Sabato, Larry, *Goodbye to Good-Time Charlie: The American Governorship Transformed*, 2a. ed., Washington, CQ Press, 1983, pp. 61-63.

⁶³⁴ Kincaid, John, “the New Federalism Context of the New Judicial Federalism”. *Rutgers Law Journal* 26, verano de 1995, p. 927, y Comisión Consultiva sobre Relaciones Intergubernamentales, *Question of State Capability*.

⁶³⁵ Kincaid, John, “The New Federalism Context...”, cit., p. 929. Sobre la perdida de confianza en el gobierno durante los últimos años de la década de los sesenta y la de los setenta, véase Lipset, Seymour Martin y Schneider, William, *The Confidence Gap: Business, Labor, and Government in the Public Mind*, Nueva York, Free Press, 1983.

* Nota del traductor: En los Estados Unidos de América se conoce cada periodo de la Suprema Corte de Justicia con el nombre del ministro que la ha presidido; así, la “Corte Warren” se entiende la que fue presidida por el ministro Earl Warren, durante el periodo comprendido entre 1953 y 1969.

No sorprende entonces que el resurgimiento de los gobiernos de los estados promovido por los reformistas de la posguerra implicara una reacción, un esfuerzo para poner un alto a lo que era percibido como gobiernos estatales costosos y demasiado poderosos, refractarios a las preocupaciones y al control del pueblo. La desconfianza hacia el gobierno en general, y particularmente hacia el Poder Legislativo, había sido sin duda un acicate constante de las reformas constitucionales a lo largo de la historia de los Estados Unidos, de tal manera que las quejas de quienes podríamos llamar los “nuevos reformistas” no decían nada nuevo; sin embargo, el contexto en el que operaron sí fue claramente diferente. Los reformistas que les precedieron usualmente buscaron hacer más responsable al gobierno mediante la ampliación del electorado, mediante la modificación de la distribución intraestatal del poder o mediante la reestructuración del gobierno. Pero hacia la década de los setenta, con la expansión del sufragio ya materializada, efectuada la modificación de la geografía electoral de las legislaturas y la modernización de los poderes ejecutivos de los estados, estaba claro que dichas reformas no podrían desvanecer las preocupaciones sobre la irresponsabilidad gubernativa. Esto convenció a los nuevos reformadores de que la representación política no resolvía el problema del “gobierno popular”. Por esta razón en lugar de preferir a las instancias de representación popular, atribuyeron la potestad de decidir las políticas públicas directamente al pueblo a través de diversos instrumentos de democracia directa, de tal manera que el pueblo pudiese anular políticas públicas aprobadas por las instituciones establecidas del gobierno. En este orden de ideas, los reformistas se dieron a la tarea de limitar las potestades de las autoridades, así como el periodo de gobierno de los funcionarios públicos de elección popular.

Dos aspectos sobresalen de esta nueva agenda reformista en relación al pasado reciente. En primer lugar, que el énfasis en la democracia directa como respuesta a la irresponsabilidad gubernativa hacia eco del pensamiento político de los progresistas, volviendo a enfatizar un aspecto de dicho pensamiento que había sido ignorado por los reformadores de la posguerra. En segundo lugar, que la agenda de los nuevos reformistas se caracterizaba por ser negativa en su mayor parte, esto es, concentrada en la prevención o combate a las imposiciones del gobierno.⁶³⁶ Dado este

⁶³⁶ No resulta ser una sorpresa que durante este periodo Ronald Reagan fuese elegido presidente dos veces, haciendo campaña sobre la idea de que el gobierno era el problema y no la solución.

enfoque, no es de sorprender que los nuevos reformistas no hayan organizado un movimiento de espectro nacional para promover la revisión de las Constituciones estatales; en realidad no se involucraron demasiado en la promoción de nuevas Constituciones. En lugar de ello generaron una serie de enmiendas constitucionales que, tomadas en conjunto, alteraron sustancialmente la naturaleza y potestades de los gobiernos estatales. Éstas se dirigieron a limitar los períodos de responsabilidad de gobierno de los funcionarios públicos, a reducir sus potestades, y a transferir al pueblo la responsabilidad de ciertas decisiones sobre las políticas públicas mediante su participación directa.

El mecanismo principal para acometer estos cambios fue la iniciativa constitucional ciudadana. El número de tales iniciativas se había incrementado dramáticamente en los últimos años: de 1970 a 1979 solamente veintiuna enmiendas constitucionales habían sido derivadas de iniciativas ciudadanas, pero de 1980 a 1989 treinta y tres propuestas de iniciativas constitucionales ciudadanas fueron ratificadas por el pueblo, y de 1991 a 1995 lo habían sido cuarenta y dos.⁶³⁷ Los nuevos reformistas se valieron del procedimiento de iniciativa constitucional ciudadana como un eficaz instrumento para marginar a las legislaturas de los estados del cambio político, pues éstas generalmente se oponían a sus propuestas de reforma constitucional.⁶³⁸ Al actuar estratégicamente de esta manera, los reformistas vindicaron la expectativa de los progresistas en el sentido de que la iniciativa ciudadana ofrecía un instrumento popular para sujetar a las fuerzas políticas enquistadas en las instituciones públicas;⁶³⁹ sin em-

⁶³⁷ Estos datos son extraídos de Sturm, “State Constitutions and Constitutional Revision: 1978-79 and the 1970s”, *Book of States, 1980-81, cit.*, p. 3, tabla B; May, Janice C. “State Constitutions and Constitutional Revision: 1988-89 and the 1980s”, *Book of the States, 1990-91*, Lexington, Council of State Governments, 1990, p. 30, y volúmenes siguientes del *Book of the States*.

⁶³⁸ Como han observado Thomas Gais y Gerald Benjamín, los reformadores han confiado en la iniciativa constitucional ciudadana porque “los legisladores se oponen a las revisiones comprensivas de los textos constitucionales, ya que muchas de las demandas ciudadanas de reforma de hecho van dirigidas a reformar las legislaturas estatales -lo que constituye una amenaza para los intereses individuales de sus miembros”. Véase Gais y Benjamin, “Public Discontent and the Decline of Deliberation: a Dilemma in State Constitutional Reform”, *Temple Law Review* 68, otoño de 1995, p. 1298, así como en varias partes más de dicho texto.

⁶³⁹ Algunos críticos han lanzado la acusación de que las fuerzas políticas enquistadas en el procedimiento de reforma constitucional a través de la legislatura han sido sim-

bargo, la utilización de un recurso propio de los *outsiders*, básicamente limitó la reforma a aquellos estados que habían instituido formalmente la iniciativa constitucional ciudadana.⁶⁴⁰

Si como los nuevos reformistas creían, los gobiernos estatales eran incapaces de rendir cuentas y se encontraban colonizados por intereses especiales, entonces se tornaba imperativo limitar su poder mediante la constitucionalización de opciones cerradas sobre políticas públicas y la restricción de la libertad de acción de los funcionarios públicos. En este orden de ideas, los reformistas inicialmente se dieron a la tarea de limitar la cantidad de fondos que el gobierno podía ingresar y gastar.⁶⁴¹ En 1978 California adoptó la *Proposición 13*, que limitaba en forma permanente las tasas del impuesto sobre la propiedad, y un año después constrinó los incrementos en los gastos estatales atándolos a los cambios que ocurriesen en las tasas de inflación y de población.⁶⁴² Aunque muy pocas de las propuestas

plemente substituidas por empresarios políticos que explotan el proceso de la iniciativa constitucional ciudadana para sus propios propósitos. Para estudios que documentan el carácter empresarial del proceso de la iniciativa constitucional ciudadana, véase McCoy, Candace, "Crime as a Bogeyman: Why Californians Changed Their Constitution to Include a «Victims Bill of Rights» (and What It Really Did)", y Raush, John David, Jr., "The Politics of Term Limitations", ambos en Tarr, G. Alan (ed.), *Constitutional Politics in the States*, Westport, Greenwood Press, 1996. Sin embargo, un alto porcentaje de iniciativas no llegan a ser presentadas a la consideración de los votantes, o alternativamente son derrotadas en las urnas electorales, véase Magleby, David B., "Direct Legislation in the American States", en Butler, David y Ranney, Austin (eds.), *Referendums Around the World: the Growing Use of Direct Democracy*, Washington, American Enterprise Institute Press, 1994, p. 233, fig. 7-3. Ello sugiere que sólo suelen tener éxito las propuestas de enmienda constitucional dirigidas al tratamiento de cuestiones que causan un fuerte descontento social.

⁶⁴⁰ Quizás no sea una coincidencia que cuatro estados han adoptado la iniciativa constitucional ciudadana en las tres últimas décadas. Para un listado de los estados con la iniciativa constitucional ciudadana, véase *Book of States*, 1994-95, 23, tabla 1.3.

⁶⁴¹ Las limitaciones sobre las contribuciones también han tenido efectos sobre los presupuestos de gasto. Ello porque las disposiciones constitucionales estatales que ordenan un presupuesto equilibrado prohíben los gastos deficitarios –aun cuando la eficacia de las citadas disposiciones que ordenan presupuestos equilibrados sea cuestionable. Véase Briffault, Richard, *Balancing Acts: The Reality behind State Balanced Budget Requirements*, Nueva York, Twentieth Century Fund, 1996.

⁶⁴² Para una relación de los orígenes y los efectos de la *Proposición 13*, véase Rabushka, Alvin y Ryan, Pauline, *The Tax Revolt*, Stanford, Hoover Institution, 1982; Kuttner, Robert, *Revolt of the Haves: Tax Rebellions and Hard Times*, Nueva York, Simon and Schuster, 1980; Sears, David O. y Citrin, Jack, *Tax Revolt: Something for Nothing in California*, Cambridge, Harvard University Press, 1982, y Fischel, William A., "How

fueron tan radicales como la *Proposición 13*, en la década posterior a su adopción reformistas de otros estados también sometieron a la consideración del voto popular limitaciones sobre los ingresos y/o los gastos del gobierno estatal, y si bien éstos consiguieron importantes victorias políticas como la *Proposición 2 ½* de Massachusetts, también sufrieron varias derrotas.⁶⁴³ Durante la década de los noventa dio inicio una nueva ola de “presupuestación plebiscitaria”, con la promoción de iniciativas ciudadanas en tres estados a través de las cuales se requerían mayorías calificadas para la aprobación de incrementos a los impuestos, así como con el impulso de iniciativas en otros dos estados que ataban los incrementos de los gastos a la tasa de inflación y al incremento en la población, y por último, con una iniciativa en Colorado (llamada por sus proponentes como “la declaración de derechos de los contribuyentes”) que requería que todos los impuestos nuevos fuesen aprobados por voto popular.⁶⁴⁴

Esta “rebelión de los impuestos” significó más que una preocupación por los impuestos. Como lo señaló uno de los líderes de la rebelión, “nuestra lucha no es principalmente por el dinero. Es acerca del control del gobierno. Los políticos tienen que entender de una vez por todas que se trata de *nuestro gobierno*”.⁶⁴⁵ Para ejercer el deseado control sobre el gobierno, los nuevos reformistas de la década de los noventa tam-

Serrano Caused Proposition 13”, *Journal of Law and Politics* 12, otoño de 1996, p. 521-53. Las cláusulas constitucionales pertinentes son: Constitución de California, artículos 13a y 13b.

⁶⁴³ Para un estudio de estos esfuerzos, véase Mikesell, John L., “The Path of the Tax Revolt: Statewide Expenditure and Tax Cutting Referenda since Proposition 13”, *State and Local Government Review* 18, 1986, pp. 5-13; Citrin, Jack, “Introduction”, en Schwadron, Terry (ed.), *California and the American Tax Revolt: Proposition 13 Five Years Later*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1984, y Rabushka, Alvin y Ryan, Pauline, *The Tax Revolt*, cit., nota anterior, pp.186-194.

⁶⁴⁴ La exigencia de una mayoría calificada se encuentra en la Constitución de Oklahoma, artículo 50., sección 33; en la Constitución de Arizona, artículo 90., sección 22; y en la Constitución de Nevada, artículo 40., sección 18. El límite de gastos se encuentra en la constitución de Colorado, artículo 10, sección 20, y en el Código revisado de Washington, sección 43.135.035 (1994). La exigencia de aprobación popular para todos los nuevos impuestos se encuentra en la constitución de Colorado, artículo 10, sección 20. Curiosamente “la declaración de derechos de los contribuyentes de Colorado” fue adoptada en 1992, después de haber sido rechazada en 1988 y 1990.

⁶⁴⁵ Citado en Citrin, Jack, “Introduction”, *California and the American Tax Revolt: Proposition 13 Five Years Later*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1984, p. 7.

bién impusieron restricciones en la duración del periodo de los cargos de elección popular, así como en las potestades atribuidas a los funcionarios públicos. En 1990 Oklahoma adoptó una iniciativa constitucional ciudadana limitando la posibilidad de la reelección de los legisladores hasta sumar un número total de 12 años, y para 1994 otros doce estados habían impuesto también limitaciones en el número de periodos posibles de reelección de los legisladores estatales. Once de ellos impusieron simultáneamente tales restricciones al gobernador revirtiendo con ello los esfuerzos de reformistas anteriores para asegurar la reelección indefinida de los ejecutivos.⁶⁴⁶ California complementó este ataque a las ventajas acumulativas inherentes a quien se reelegía con la adopción de la Proposición 140, que prohibía a los legisladores obtener ingresos por los beneficios de retiro estatuido para los trabajadores del estado. La Proposición 140 exigía además reducciones sustantivas en las unidades administrativas del Poder Legislativo así como de su personal de confianza.⁶⁴⁷ En 1990 Texas y Oklahoma incorporaron en sus Constituciones comités de ética, encargados de investigar la conducta inapropiada de sus legisladores.⁶⁴⁸

Como en capítulos anteriores se ha señalado, hacia finales del siglo XIX los reformistas elevaron a rango constitucional disposiciones sobre políticas públicas debido a que no confiaban en que los legisladores representaran apropiadamente los intereses del pueblo. El reconocimiento de la iniciativa ciudadana hizo posible eludir las instituciones representativas para promulgar normas constitucionales en cualquier momento y no únicamente durante la celebración de convenciones constituyentes; sin embargo, la utilización del procedimiento de las iniciativas constitucionales ciudadanas como vehículo del juego político ordinario, resulta ser un tema controvertido desde el punto de vista de la técnica legislativa, pues las mayorías popu-

⁶⁴⁶ Sobre el desarrollo de las limitaciones a la reelección, véase Benjamin, Gerald y Malbin, Michael J. (eds.), *Limiting Legislative Terms*, Washington, CQ Press, 1992; Rausch, "Politics of Term Limitations", en Tarr, (ed.) *Constitutional Politics in the States*, Wesport, Greenwood Press, 1996; Patterson, Samuel C., "Legislative Politics in the States", en Gray y Jacob, *Politics in American States*, 6a. ed. Washington D.C., CQ Press, 1996, y Beyle, Thad, "Governors: The Middlemen and Women in Our Political System", en Gray, Virginia y Jacob, Herbert (eds.), *Politics in the American States: A Comparative Analysis*, 6a ed., Washington, CQ Press, 1996

⁶⁴⁷ Constitución de California, artículo 4o., sección 1.5.

⁶⁴⁸ Constitución de Texas, artículo 3o., sección 24a, y Constitución de Oklahoma, artículo 29.

lares que han sido bloqueadas en la legislatura se han hecho de esta alternativa repudiando de facto la noción de que las Constituciones estatales sólo deben circunscribirse a establecer principios fundamentales. Pero la misma crítica se puede enderezar contra los grupos de interés que han hecho uso de sus recursos para organizar este tipo de campañas con el propósito de hacer avanzar sus intereses; también la misma práctica a la que han recurrido políticos que apenas inician sus carreras y que promueven iniciativas ciudadanas tan solo como un medio para promocionarse ante la ciudadanía.

En años recientes el centro de atención de las iniciativas ciudadanas ha variado de cuestiones sobre la estructura, la responsabilidad y los gastos del gobierno, a cuestiones sustantivas de políticas públicas. Temas económicos y sociales altamente conflictivos, que han sido evadidos por las legislaturas, han terminado por dominar la agenda ciudadana, exacerbando con ello la polarización de la población sobre el tratamiento de dichos temas controvertidos. Un buen ejemplo lo presenta Florida, en éste se han impulsado iniciativas ciudadanas sobre responsabilidad civil, juegos de azar, derechos de los homosexuales, así como para el reconocimiento de una lengua oficial; en Colorado sobre los derechos de los homosexuales y los derechos de paternidad, y en California sobre la acción positiva y los derechos de los inmigrantes.⁶⁴⁹ En adición a las medidas descritas, activistas de varios estados han hecho uso de la iniciativa constitucional ciudadana para dejar sin efecto la jurisprudencia de los tribunales estatales, lo que ilustra la preocupación por controlar instituciones que ejercen autoridad política pero que se percibe se encuentran fuera del control popular.⁶⁵⁰

⁶⁴⁹ Para un análisis general, véase Kohler, David y Stern, Robert M., "Initiatives in the 1980s and 1990s", *Book of the States, 1994-1995*, cit., pp. 279-293. Para un estudio de caso en un único estado sobre el cambio de uso de la iniciativa constitucional ciudadana, véase Gordon, Daniel R., "Protecting against the State Constitutional Law Junkyard: Proposals to Limit Popular Constitutional Revision in Florida", *Nova Law Review* 20, otoño de 1995, pp. 413-435.

⁶⁵⁰ Ilustrativo del empleo de la iniciativa constitucional ciudadana son los siguientes: Constitución de California, artículo 1o., sección 27, derogando *People v. Anderson*, 493 P.2d 880 (1972); Constitución de California, artículo 1o., sec. 28, invalidando un gran número de los derechos de los demandados; Constitución de Florida, artículo 1o., sección 12, limitando la regla exclusionista del estado, y declaración de derechos de la Constitución de Massachusetts, artículo 26, derogando *District Attorney v. Watson*, 411 N.E.2d 1274 (1980).

La proliferación durante la década de los noventa de cuestiones constitucionales que se deciden directamente por el pueblo en las urnas, es un indicador que sugiere que la enmienda constitucional mediante el procedimiento de la iniciativa ciudadana continuará siendo en el futuro un aspecto importante del desarrollo constitucional de los estados.

EL NUEVO FEDERALISMO JUDICIAL

Entre los desarrollos constitucionales que más se han destacado en años recientes se encuentra el apoyo que los jueces estatales han encontrado en las declaraciones de derechos de las Constituciones de los estados para garantizar derechos que no existen en la Constitución federal de los Estados Unidos.⁶⁵¹ Este nuevo federalismo judicial, como se ha dado en llamar, emergió a principios de la década de los setenta del siglo XX, inmediatamente después de la designación de Warren Burger para suceder a Earl Warren como presidente de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos.

El movimiento constitucional por el nuevo federalismo judicial fue promovido por el ministro William Brennan, un partidario incondicional de la Corte presidida por Earl Warren.⁶⁵² Brennan sugirió que ante la retracción en la protección de los derechos auspiciada por la Corte de Warren Burger —que sucedió en la presidencia a Earl Warren—, los estados debían interpretar más generosamente su propio catálogo estatal de derechos para suplir el déficit de protección federal. Es por ello que, cuando los tribunales estatales empezaron a apoyarse en las Constituciones estatales como fundamento para la protección de los derechos de los gobernados, los críticos del nuevo federalismo les acusaron de que simplemente estaban tratando de evadir la jurisprudencia de la Corte Burger, y de proteger mediante este subterfugio estratégico las libertades civiles que el ala progresista del más

⁶⁵¹ Para una guía antigua pero útil de la literatura sobre el nuevo federalismo judicial, véase Maltz, Earl M. *et al.*, “Selected Bibliography on State Constitutional Law, 1980-1989”, *Rutgers Law Journal* 20, verano de 1989, pp. 1093-1113. Para un examen de la respuesta del foro al nuevo federalismo judicial, véase Tarr, “Constitutional Theory and State Constitutional interpretation”, *Rutgers Law Journal* 22, 991, pp. 843-850.

⁶⁵² El magistrado de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, William J. Brennan Jr., acogió por primera vez el nuevo federalismo judicial en su muy citado trabajo, “State Constitutions and the Protection of Individual Rights”, *Harvard Law Review* 90, enero de 1977, pp. 489-504.

alto tribunal había conquistado durante la Corte Warren;⁶⁵³ sin embargo, esta crítica perdió fuerza conforme se extendía el nuevo federalismo judicial, y los tribunales de cada estado optaban por pronunciar sentencias en un mayor número de asuntos con fundamento en los derechos garantizados por sus respectivas Constituciones estatales.⁶⁵⁴ Algunos tribunales estatales llegaron incluso a señalar expresamente que, desde ese momento y en adelante, analizarían en primer lugar las demandas constitucionales estatales y en segundo término considerarían las demandas constitucionales federales, y solamente cuando los casos en litigio no pudiesen ser resueltos con un fundamento de derecho estatal.⁶⁵⁵

Para mediados de la década de los noventa del siglo XX el nuevo federalismo judicial se había consolidado como una característica del federalismo estadounidense, que probablemente se torne permanente de cara al futuro.

⁶⁵³ Para una crítica al nuevo federalismo judicial por considerarlo como un recurso oportunista y orientado por el resultado al que de antemano el juez pretende llegar, véase Maltz, Earl M., “The Political Dynamic of the «New Judicial Federalism»”, *Emerging Issues in State Constitutional Law* 2, 1989, pp. 233-238; Twist, Steven J. y Munsil, Len L., “The Double Threat of Judicial Activism: Inventing New «Rights» in State Constitutions”, *Arizona State Law Journal* 21, invierno de 1989, pp. 1005-1065, y Deukmejian, George y Thompson, Clifford K., “All Sail and No Anchor-Judicial Review under the California Constitution”, *Hastings Constitutional Law Quarterly* 6, verano de 1979, pp. 975-1010. Incluso algunos defensores del nuevo federalismo judicial lo consideraron un tanto ambiguo. Véase los tres artículos de Wilkes, Donald E. Jr., “The New Federalism in Criminal Procedure: State Court Evasion of the Burger Court”, *Kentucky Law Journal* 62, 1974, pp. 421-451; “More on the New Federalism in Criminal Procedure”, *Kentucky Law Journal* 63, 1975, pp. 873-894, y “The New Federalism in Criminal Procedure Re-visited”, *Kentucky Law Journal* 64, 1976, pp. 729-752. Para un esfuerzo temprano para desarrollar normas con las cuales evaluar la legitimidad del activismo judicial de los estados, véase Porter, “State Supreme Courts”, *cit.* La crítica al derecho constitucional estatal como un conjunto de normas orientadas por resultados predeterminados así como las respuestas a tales críticas, son analizadas en el siguiente capítulo.

⁶⁵⁴ Sobre la expansión del nuevo federalismo judicial, véase Collins *et al.*, “State High Courts”, *cit.*, y Kincaid, John, “State Court Protections of Individual Rights under State Constitutions: The New Judicial Federalism”, *Journal of State Government* 61, septiembre-octubre de 1988, pp. 163-169. El recuento de los casos constitucionales de los estados se publica anualmente en *Rutgers Law Journal*.

⁶⁵⁵ Entre dichos estados se encuentra Oregon (*Sterling v. Cupp*, 625 P.2d 123 [Ore. 1981]); Washington (*State v. Coe*, 679 P.2d 353 [Wash. 1984]); Maine (*State v. Cadman*, 476 A.2d 114 [Me. 1984]); y Vermont (*State v. Badger*, 450 A.2d 336 [Vt. 1982]). Esta práctica judicial fue defendida por el Juez Hans E. Linde del Tribunal Supremo de Oregon; véase su trabajo “Without Due Process”, *cit.*

El nuevo federalismo judicial a la luz de la perspectiva histórica

Como resultado del nuevo federalismo judicial la participación del Poder Judicial de los estados en el desarrollo del derecho constitucional estatal ha representado un cambio mayúsculo en el rol desempeñado hasta entonces por los tribunales estatales.⁶⁵⁶ Hasta antes de la década de los setenta del siglo XX los tribunales estatales ocasionalmente habían contribuido al desarrollo del derecho constitucional estatal. Es posible observar como tendencia general que los jueces estatales habían sido notablemente menos agresivos que sus contrapartes federales en la promoción del cambio constitucional, característica particularmente notable en lo que se refiere al ámbito de las libertades civiles. Algunos autores han buscado retratar al nuevo federalismo judicial como un “redescubrimiento” de las Constituciones estatales y de las declaraciones estatales de derechos, insistiendo que hasta la década de los treinta del siglo XX las Constituciones estatales eran necesariamente el vehículo primario para la protección de los derechos individuales.⁶⁵⁷ Tal proposición goza de cierta plausibilidad. Hasta la década de los treinta el gobierno estatal tenía más oportunidades que el federal de invadir derechos dado el ámbito limita-

⁶⁵⁶ Para información adicional sobre el argumento presentado en esta sección, véase Tarr, “Past and Future”, *cit.*, pp. 64-69; y Tarr, G. Alan, “The New Judicial Federalism in Perspective”, *Notre Dame Law Review* 72, mayo de 1997, pp. 1097-1118.

⁶⁵⁷ La suposición de estos académicos es que la historia del federalismo judicial —y, dentro de ésta, la protección de derechos en los estados— ha tenido tres épocas. Durante los ciento veinte primeros años de la historia nacional, los tribunales estatales sirvieron como los protectores fundamentales de las libertades civiles. De los años treinta y hasta principios de los años setenta del siglo XX la incorporación de las disposiciones contenidas en la declaración de derechos de la Constitución federal aumentó el activismo judicial federal e hizo de los tribunales federales el principal —y casi único— protector de las libertades civiles. Finalmente, con la llegada del nuevo federalismo judicial a principios de los años setenta del siglo XX, los tribunales estatales y federales han compartido la responsabilidad de proteger los derechos de los norteamericanos. Para una relación de los tres períodos centrándose en la justicia criminal, véase Abrahamson, “Criminal Law”, *cit.* Para el estudio de las libertades civiles en forma más general, véase Abrahamson y Gutmann, “The New Federalism”, *cit.*, y Abrahamson, “Divided We Stand”, *cit.* Para mi modesto estudio sobre esta misma cuestión, véase Tarr, “State Constitutionalism”, *cit.*, pp. 38 y 39. No obstante lo señalado, algunos analistas del nuevo federalismo judicial reconocieron que, hasta hace poco, las constituciones estatales nunca proporcionaron una base importante para proteger derechos”. Véase Kaye, Judith S., “Foreword: The Common Law and State Constitutional Law as Full Partners in the Protection of Individual Rights”, *Rutgers Law Journal* 23, verano de 1992, pp. 727-752.

do de competencias del gobierno federal, y además porque se carecía de remedios judiciales federales para tales invasiones porque la protección de la declaración de derechos de la Constitución federal no se había nacionalizado* todavía, de tal manera que el único recurso legal para remediar las violaciones a los derechos perpetrados por las autoridades de los estados se encontraba en los tribunales estatales.

Pero de manera desafortunada para aquellos que buscan una carta de antecedentes para el activismo judicial de los estados en la relación de hechos apuntada en el párrafo anterior, la realidad es que la evidencia em-

* Nota del traductor: El significado de la “nacionalización” de los derechos de la Constitución de Filadelfia se entiende en el contexto de la historia del federalismo judicial estadounidense. Este puede dividirse en tres etapas. Una primera etapa, que va desde la fundación del Estado federal norteamericano y se extiende hasta las enmiendas introducidas a la Constitución federal al concluir la Guerra Civil. Este periodo se caracteriza por una separación estricta de competencias entre el gobierno federal y los gobiernos de los estados, incluida la función jurisdiccional. El arreglo judicial en este periodo implicaba que los derechos de la Constitución federal sólo eran oponibles contra las autoridades federales y no contra las estatales. Las violaciones a los derechos de los gobernados por las autoridades estatales se resarcían a través de los propios tribunales de los estados con fundamento en los derechos de sus respectivas constituciones estatales.

Una segunda etapa del federalismo judicial norteamericano toma forma con las llamadas “enmiendas de la guerra” (enmiendas 13, 14 y 15) del siglo XIX, pero solo queda en potencia pues no llega a operar en los hechos sino hasta el siglo XX. Esta segunda etapa se caracteriza porque por primera vez ciertos derechos (no todos) de la Constitución federal resultan ser oponibles también contra las autoridades de los estados y ya no únicamente frente a las autoridades federales. Pero el asesinato del presidente Abraham Lincoln persuadió a su sucesor, al Congreso y a la Suprema Corte, mediante un acuerdo tácito, a no hacer cumplir las recientes adiciones constitucionales que pretendían expandir los derechos de los afroamericanos en los estados “rebeldes”, bajo el entendido de que ello inflamaría todavía más los ánimos políticos entre el Norte y el Sur.

Los derechos contenidos en las “enmiendas de la Guerra” permanecieron como letra muerta hasta que, ya en pleno siglo XX, fueron utilizados por la Corte presidida por Earl Warren —quien los hizo valer frente a los poderes públicos de los estados, y no únicamente circunscritos a las personas de raza negra. Esta es la segunda etapa del federalismo judicial norteamericano.

La tercera etapa del desarrollo histórico del federalismo judicial estadounidense inicia en la década de los setenta del siglo pasado, y es en la que actualmente se encuentran. Esta etapa se conoce como del “nuevo federalismo judicial”, en la cual los gobernados pueden hacer valer tanto los derechos reconocidos en la Constitución federal, como sus derechos de las Constituciones estatales en ambos foros judiciales; el nuevo federalismo judicial se caracteriza por una intensa colaboración entre los poderes judiciales de los estados con el Poder Judicial federal para la protección de los derechos, independientemente de la fuente de los mismos.

pírica sugiere que su proposición es más edificante que precisa. Aunque durante el siglo XIX y comienzos del XX las condiciones jurídicas parecían ser las apropiadas para el desarrollo del derecho estatal de las libertades civiles, tal desarrollo no se materializó. Durante este periodo el litigio constitucional estatal fue escaso, y pocas veces tenía que ver con temas referentes a las libertades civiles.⁶⁵⁸ Si bien es cierto que es posible encontrar casos aislados de juicios sobre derechos civiles (que han sido citados repetidamente por los simpatizantes del nuevo federalismo judicial), hasta antes de la década de los treinta los tribunales estatales no habían desarrollado un cuerpo coherente de derecho referido al derecho de libertad de expresión, al de libertad religiosa, al derecho de los acusados o al de otras libertades civiles igualmente importantes.⁶⁵⁹ El fracaso de los tribunales estatales contemporáneos por descubrir precedentes añejos en los cuales fundar sus argumentos es un dato que subraya este hecho. La realidad es que hasta el advenimiento del nuevo federalismo judicial la contribución de los tribunales estatales al desarrollo de las protecciones constitucionales de las libertades civiles había sido mínima.

El registro histórico descrito impone dos preguntas. La primera de ellas es por qué los tribunales estatales no jugaron un rol importante en la protección de derechos antes de que emergiera el nuevo federalismo judicial, y la segunda es la cuestión sobre qué cambios condujeron en la década de los setenta al surgimiento de un rol más protector de derechos de los tribunales estatales en el marco del nuevo federalismo judicial. La clave para contestar ambas preguntas se encuentra en el reconocimiento de que la interpretación constitucional estatal ocurre en el contexto de, y es influida por, una tradición judicial de los Estados Unidos de más amplio espectro, que incluye además de la totalidad de estados, privilegiadamente la que se gesta en el ámbito federal.⁶⁶⁰ Esto no quiere sig-

⁶⁵⁸ Dos estudios hechos por Robert A. Kagan, Bliss Cartwright, Lawrence M. Friedman y Stanton Wheeler confirman lo que se ha apuntado: "Business of Supreme Courts"; y "The Evolution of State Supreme Courts", *Michigan Law Review* 76, mayo de 1978, pp. 961-1005.

⁶⁵⁹ Los casos citados con más frecuencia son *Carpenter v. Dane*, 9 Wis. 249 (1859); y *State v. Sheridan*, 96 N.W 730 (Iowa 1903). Para una revisión de las decisiones judiciales con respecto a las libertades civiles estatales antes de 1930, véase Tarr, "Past and Future", *cit.*, pp. 66-69.

⁶⁶⁰ Para una descripción de esta tradición que reconoce la contribución de los jueces estatales a su desarrollo, véase White, G. Edward, *The American Judicial Tradition: Profiles of Leading American Judges*, Nueva York, Oxford University Press, 1976. Para un

nificar que se quieran negar las diferencias entre estados y entre épocas históricas. Más bien el argumento es que el entendimiento común sobre cuál debe ser la función apropiada del juez cambia con el tiempo. Los jueces estatales, al igual que sus contrapartes federales, participan en la creación de ese entendimiento común sobre la función judicial, y reflejan tal entendimiento en su actividad jurisdiccional cotidiana; gradualmente los jueces se educan bajo el entendimiento de una doctrina compartida, es decir, aprenden cómo aproximarse e interpretar sus Constituciones estatales mediante la observación de la manera en que otros tribunales (federales y estatales) interpretan sus propios textos constitucionales.⁶⁶¹ Esta atmósfera intelectual de los jueces es reforzada en la medida en que los litigantes diseminan pretensiones y argumentos hechos valer en otras arenas judiciales, ya que para el éxito de sus pretensiones son los abogados quienes se aseguran de traer a la atención de los jueces que conocen de sus asuntos los desarrollos constitucionales experimentados en otros foros. En este orden de ideas no resulta ser una sorpresa que a finales del siglo XVIII y principios del XIX los tribunales estatales fijaran su atención en fuentes extraconstitucionales al interpretar sus Constituciones estatales, otros tribunales estaban haciendo lo mismo;⁶⁶² así como tampoco resulta sorprendente que a finales del siglo XIX los tribunales estatales empezaran a invalidar leyes que transgredían las libertades económicas.

importante análisis que une las tradiciones estatales y federales, véase Friedman, Lawrence M., “State Constitutions and Criminal Justice in the Late Nineteenth Century”, en Finkelman, Paul y Gottlieb, Stephen E. (eds.), *Toward a Usable Past: Liberty under State Constitutions*, Athens, University of Georgia Press, 1991.

⁶⁶¹ Los patrones de interacción entre los tribunales federales y los tribunales de los estados, así como de éstos entre sí han sido llamados, respectivamente, federalismo judicial vertical y federalismo judicial horizontal. Véase Porter and Tarr, “Introduction”, en *Policymakers...*, cit., pp. xix-xxii, y Tarr y Porter, *State Supreme Courts in State and Nation*, cit., cap. 1.

⁶⁶² Sobre extratextualismo en la interpretación constitucional estatal, véase Sherry Suzanna, “The Early Virginia Tradition of Extratextual Interpretation”, en Finkelman y Gottlieb, *Toward a Usable Past...*, cit., y Sherry, Suzanna, “State Constitutional Law: Doing the Right Thing”, *Rutgers Law Journal* 25, verano de 1994, pp. 935-944. Sobre la interpretación extra textual de la Constitución federal, véase Sherry, Suzanna, “The Founders’ Unwritten Constitution”, *University of Chicago Law Review* 54, otoño de 1987, pp. 1127-1177; Grey, Thomas, “Do We Have an Unwritten Constitution?”, *Stanford Law Review* 27, febrero de 1975, pp. 843-893, y Nelson, William E., “The Impact of the Anti-Slavery Movement upon Styles of Judicial Reasoning in Nineteenth Century America”, *Harvard Law Review* 87, enero de 1974, pp. 513-564.

Los tribunales estatales se fijaron ese curso urgidos por influyentes tratados de derecho y habilitados por el ejemplo de estados hermanos.⁶⁶³ De igual manera tampoco resulta sorprendente que en la década de los setenta los tribunales estatales empezaran a emular a la Corte Warren para leer en forma más generosa las garantías de los derechos estatales.

Dicho de otra manera, la existencia de derechos constitucionales estatales y la ausencia del intervencionismo judicial federal antes de la década de los treinta parecían brindar una oportunidad para el activismo judicial de los estados, tal y como la que se practica actualmente en el marco del nuevo federalismo judicial. Pero tales condiciones no fueron suficientes, aun cuando los tribunales estatales hubiesen querido desarrollar su propio cuerpo jurisprudencial, lo que estaba ausente del pensamiento judicial de todo el país era un modelo que le indicara a los jueces estatales cómo podían desarrollar una jurisprudencia sobre las libertades civiles. Debido a que para ese momento los norteamericanos todavía no confiaban en los tribunales para hacer valer sus libertades civiles (que protegían a través del proceso político en lugar del proceso judicial), los tribunales estatales no habían adquirido mucha experiencia en cuanto a la interpretación de las garantías de las libertades civiles a lo largo del siglo XIX y principios del XX. Tampoco podían tomar como guía a los tribunales federales para interpretar sus instrumentos constitucionales de protección; al igual que los tribunales estatales, los tribunales federales también habían decidido muy pocos asuntos sobre libertades civiles, además de que sus sentencias proyectaban escasa simpatía por quienes hacían valer en juicio derechos individuales.⁶⁶⁴

⁶⁶³ Véase Galie, “State Courts and Economic Rights”, *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 496, marzo de 1988.

⁶⁶⁴ En los casos sobre la libertad de expresión “la Suprema Corte de Justicia, con una única excepción, falló en contra de las pretensiones de los demandantes de libertad de expresión”. Véase Rabban, David M., “The First Amendment in Its Forgotten Years”, *Yale Law Journal* 90, enero de 1981, p. 520. Para documentación adicional sobre esta cuestión, véase Nye, Russell B., *Fettered Freedom: Civil Liberties and the Slavery Controversy, 1830-1860*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 1963; Rosenberg, Norman L., *Protecting the Best Men: an Interpretive History of the Law of Libel*, Chapel Hill, University of North Carolina Press, 1986, y Anderson, Alexis J., “The Formative Period of First Amendment Theory”, *American Journal of Legal History* 24, enero de 1980, pp. 56-75. Tanto si es decidido correctamente como si no, los fallos en materia de religión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos revelan en ambos casos pocas simpatías por las

Sólo cuando las circunstancias produjeron una combinación de argumentos constitucionales estatales, sumado al ejemplo de cómo un tribunal podía desarrollar garantías constitucionales, pudoemerger una jurisprudencia estatal sobre libertades civiles. En este contexto puede entenderse que cuando la Corte Burger advirtió que retrocedería con respecto a lo que había sido el activismo judicial en materia de protección de derechos de la Corte Warren —y que en algunos casos de hecho lo hizo— ello impulsó a los litigantes especializados en libertades civiles a buscar en otro foro judicial el remedio para sus agravios, esto es, la experiencia judicial de las décadas precedentes marcadas por el liderazgo de Earl Warren en la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, había sentado las bases intelectuales para el desarrollo del derecho de los estados sobre libertades civiles estatales. En este sentido resulta ser una verdadera paradoja que el activismo judicial de la Corte Warren —que a menudo ha sido señalado como lesivo para el federalismo— fue una condición necesaria para que los jueces estatales se volvieran más participativos en la protección de las libertades civiles con fundamento en las Constituciones estatales.

Cabe destacar que la protección judicial de las libertades civiles no resultó ser un juego de suma cero en el que el incremento de la actividad de un ámbito judicial implicaba necesariamente el decrecimiento del otro. Antes bien la relación entre los poderes judiciales federal y de los estados consistió en compartir responsabilidades en esta materia, así como un proceso de aprendizaje mutuo, de tal manera que el cambio de orientación en un orden judicial al poco tiempo se reflejaba en el otro.

La amplitud e impacto del nuevo federalismo judicial

Al escribir en 1986, el ministro William J. Brennan desbordaba entusiasmo cuando señalaba que

el redescubrimiento por los tribunales superiores de los estados de que sus Constituciones estatales proveían una protección más amplia a sus ciudadanos (que la proveída por el catálogo de derechos de la Constitución Federal)... es probablemente el desarrollo más importante de derecho constitucional de nuestro tiempo.⁶⁶⁵

minorías religiosas. Véase, por ejemplo, *Reynolds v. United States*, 98 U.S. 145 (1878); y *Davis v. Beason*, 133 U.S. 333 (1890).

⁶⁶⁵ *National Law Journal*, 29, septiembre de 1986, Special Section at S-1.

La afirmación de Brennan venía soportada por el dramático surgimiento, en los últimos veinticinco años, de la práctica de los tribunales estatales de apoyarse en las declaraciones de derechos de las Constituciones de los estados en los casos de litigios sobre libertades civiles. De 1950 a 1969 los jueces estatales tan solo en diez casos se apoyaron en garantías estatales para otorgar una protección mayor a un derecho que el ofrecido por la Constitución federal; sin embargo, de 1979 a 1986 se valieron de esta posibilidad en más de trescientos casos;⁶⁶⁶ la mayoría de estas últimas sentencias se pronunciaron a partir de 1977, lo que revela una creciente propensión de jueces y litigantes a confiar en las garantías de los estados.⁶⁶⁷ También se puede encontrar fundamento para la categórica afirmación de Brennan si se examina el contenido material de las sentencias. A lo largo del último cuarto del siglo XX, los tribunales estatales han emprendido interpretaciones constitucionales de gran calado, concernientes al financiamiento escolar, a las zonas territoriales protegidas, a los derechos de los demandados, y al derecho a la intimidad. En un buen número de ocasiones los tribunales estatales han intervenido porque la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos se había rehusado a proveer el remedio judicial, pero tales iniciativas emprendidas por los tribunales estatales hubiesen sido imposibles sin el surgimiento previo del nuevo federalismo judicial.⁶⁶⁸

⁶⁶⁶ Collins *et al.*, “State High Courts”, *cit.*, p. 142, tabla 1, y Collins y Galie, “Models of Post-incorporation Judicial Review: 1985 Survey of State Constitutional Individual Rights Decisions”, *Publius* 16, verano de 1986, p. 111.

⁶⁶⁷ Durante 1990, por ejemplo, los tribunales supremos de los estados decidieron más de ciento cuarenta casos de libertades civiles basados exclusivamente sobre las protecciones estatales de derechos o sobre una combinación de protecciones federales y estatales. Véase “Developments in State Constitutional Law: 1990”, *Rutgers Law Journal* 22, verano de 1991, pp. 906-1033.

⁶⁶⁸ La decisión pertinente sobre educación de la Suprema Corte de Justicia es *San Antonio Independent School District v. Rodriguez*, 411 U.S. 1 (1973). Para una revisión de iniciativas estatales sobre la financiación de las escuelas, véase “Symposium: Investing in Our Children's Future: School Finance Reform in the '90s”, *Harvard Journal of Legislation* 28, verano de 1991, pp. 293-568. La decisión de la Suprema Corte de Justicia sobre las zonas territoriales de exclusión es *Warth v. Seldin*, 422 U.S. 490 (1975). Para un análisis de las iniciativas estatales, véase Tarr y Harrison, “Legitimacy and Capacity”, *cit.*, pp. 542-556. Para estudios sobre sentencias de la Corte Burger concernientes a los derechos de los demandantes, véase Funston, Richard Y., *Constitutional Counterrevolution?*, Cambridge, Schenkman, 1977, y Blasi, Vincent (ed.), *The Burger Court: The Counter-revolution That Wasn't*, New Haven, Yale University Press, 1983. Para senten-

Ahora bien, lo que ha sido narrado en los párrafos precedentes no da cuenta de la totalidad de la historia sobre el nuevo federalismo judicial. Si se emprende la tarea de valorar el impacto de la nueva jurisprudencia constitucional estatal, se debe también valorar su efecto general sobre el litigio en materia de libertades civiles. Ello obliga a incluir en el análisis la frecuencia con que los litigantes presentaron demandas de contenido constitucional ante los jueces estatales; indagar qué tan frecuentemente dichos tribunales fundaron sus decisiones en derecho estatal en lugar de derecho federal, así como analizar en qué grado su confianza en las Constituciones estatales condujo a una protección mayor del derecho, de la que estaba a la mano con fundamento en la Constitución federal. La evidencia sobre estos temas sugiere ser cautos con respecto a la optimista afirmación de Brennan que antes se ha citado.

Los simpatizantes del nuevo federalismo judicial argumentan que, en lugar de la utilización únicamente de fundamentos basados en derecho federal, el nuevo federalismo judicial incrementó las acciones judiciales contra leyes estatales con fundamento en el propio derecho constitucional estatal, o al menos incrementó el litigio con fundamento en una mezcla de derecho federal y estatal. Y aunque esta afirmación es correcta, un estudio reciente revela que los litigantes impugnaron leyes estatales utilizando como fundamento el derecho estatal sólo en el 22% del total de los casos de materia constitucional que se presentaron ante los tribunales superiores de justicia.⁶⁶⁹ La mayoría de los casos no trataba con temas relacionados con libertades civiles, sino con restricciones a leyes especiales, a limitaciones sobre gasto público y endeudamiento, o sobre diversas cuestiones de naturaleza similar. En más de la mitad de casos sobre libertades civiles conocidos por los tribunales estatales los litigantes continuaron impugnando las leyes estatales exclusivamente sobre la base de la Constitución federal, y sólo en el 17% de dichos casos se impugnaron las leyes estatales exclusivamente con fundamento en la Constitución

cias estatales, véase Latzer, Barry, *State Constitutions and Criminal Justice*, Westport, Greenwood Press, 1991. Sobre sentencias relacionadas con el derecho a la intimidad con fundamento en las Constituciones estatales, véase Porter y O'Neill, “Personal Autonomy and the Limits of State Authority”, en Friedelbaum, *Human Rights..., cit.* Para un repaso general de las sentencias sobre las libertades civiles estatales, véase Williams, *State Constitutional Law, cit.*

⁶⁶⁹ Emmert, Craig F. y Traut, Carol Ann, “State Supreme Courts, State Constitutions, and Judicial Policymaking”, *Justice System Journal* 16, 1992, pp. 37-48.

estatal.⁶⁷⁰ De esta manera, y a pesar del nuevo federalismo judicial, los litigantes continúan apoyándose sobre todo en la Constitución federal al presentar sus demandas de derechos.

Los simpatizantes del nuevo federalismo judicial han hecho notar que los jueces estatales han incrementado el uso que hacen de las garantías de derecho estatal para invalidar leyes de los propios estados; sin embargo, las decisiones fundadas en las Constituciones estatales continúan siendo una pequeña proporción de las sentencias estatales pronunciadas sobre derecho penal y libertades civiles. Un estudio sobre decisiones judiciales estatales encontró que, de 1981 a 1985, menos del 20% de los casos de derecho penal y sobre derechos individuales fueron decididos con fundamento exclusivamente en derecho estatal, y tan solo un 20% más fueron decididos fundados en la combinación de derecho estatal y derecho federal.⁶⁷¹ Otros estudios que se concentraron en casos en los que los tribunales estatales tuvieron oportunidad de apoyarse en garantías federales o bien en garantías de derecho estatal, han arrojado resultados similares. En un estudio sobre sentencias de casos constitucionales decididos en 1975 por tribunales superiores de justicia de seis estados, Susan Fino encontró que sólo en el 17% de ellos dichas sentencias se pronunciaron con fundamento en derecho estatal.⁶⁷² En el análisis de la profesora Fino también se indica que, de todos los casos sobre la protección del derecho a la igualdad ante la ley decididos por los tribunales estatales entre 1975 y 1984, menos del 7% habían sido fundados exclusivamente en garantías de derecho estatal, y que éstos fueron en su gran mayoría casos concernientes a temas tradicionales de interés estatal, como asuntos de regulación de la barra de abogados, litigios sobre los domingos como descanso obligatorio, conflictos sobre herencias, y otras cuestiones de este tipo.⁶⁷³ En otro trabajo académico, Michael Esler descubrió que a pesar de la oferta de garantías estatales y federales análogas, los jueces estatales fundaron sus decisiones exclusivamente en derecho federal el

⁶⁷⁰ Emmert y Traut, “State Supreme Courts”, *cit.*, p. 44, tabla 2 (calculado a partir de casos sobre “derechos criminales” y de casos sobre “la declaración de derechos”).

⁶⁷¹ Los datos en este párrafo han sido obtenidos de *ibidem*, p. 42, tabla 1; p. 44, tabla 2, y p. 46, tabla 3.

⁶⁷² Fino, *The Role of State Supreme Courts in the New Judicial Federalism*, Westport, Greenwood Press, 1987, p. 142.

⁶⁷³ Fino, “Judicial Federalism and Equality Guarantees in State Supreme Courts”, *Publius* 17, invierno de 1987, p. 61.

78% de las veces en los casos concernientes de auto incriminación que decidieron entre 1981 y 1986.⁶⁷⁴ Por lo dicho hasta ahora, es posible observar que, incluso en décadas recientes, los jueces estatales han continuado recurriendo primariamente al derecho federal para resolver casos sobre libertades civiles.

Por último los simpatizantes del nuevo federalismo judicial, siguiendo en tal idea al ministro Brennan, han asumido que tomar fundamento en las declaraciones de derechos estatales resultaría en una protección mayor de los derechos que la ofrecida con apoyo en la Constitución federal. Pero el caso es que si los jueces estatales configuran sus interpretaciones sobre garantías estatales de conformidad con el precedente federal, entonces ello significa que tomar fundamento en el derecho estatal para decidir litigios no necesariamente se traduce en sentencias que confieren mayor nivel de protección a los derechos.⁶⁷⁵ En un estudio sobre las decisiones de los tribunales estatales sobre casos de procedimiento penal fundados en las Constituciones de los estados, Barry Latzar encontró que desde finales de la década de los sesenta y hasta 1989 los jueces estatales rutinariamente incorporaban la doctrina jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia al derecho constitucional estatal, y con toda seguridad adoptaron los razonamientos de la Suprema Corte en más de dos terceras partes de los casos decididos concernientes al procedimiento penal.⁶⁷⁶ Algunos de los estados que habían mostrado una mayor voluntad por fundar sus decisiones en garantías de derecho estatal, como Connecticut y New Hampshire, también eran los más dispuestos a adoptar la doctrina jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos.⁶⁷⁷ Por otra parte, California y Florida, que activamente rechazaban la doctrina

⁶⁷⁴ Michael Esler, "State Supreme Court Commitment to State Law", *Judicature* 78, julio-agosto de 1994, pp. 25-32.

⁶⁷⁵ Los defensores del nuevo federalismo judicial han censurado el acercamiento del "análisis estatal bloqueado" de la interpretación constitucional estatal. Sobre la inconveniencia del análisis estatal bloqueado, véase Williams, Robert F., "In the Supreme Court's Shadow: Legitimacy of State Rejection of Supreme Court Reasoning and Result", *South Carolina Law Review* 35, 1984, pp. 353-404. Para una defensa del análisis estatal bloqueado, véase Maltz, Earl M., "Lockstep Analysis and the Concept of Federalism", *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 496, marzo de 1988, pp. 98-106. Este tema es analizado en el capítulo 6.

⁶⁷⁶ Latzer, *State Constitutions...., cit.*, pp. 160-61, tabla 1. A menos que se indique en otro sentido, los datos en este párrafo son extraídos de dicha tabla.

⁶⁷⁷ *Ibidem*, p. 165.

de la Suprema Corte, fueron “conducidos al orden” durante la década de los ochenta mediante reformas parciales a sus Constituciones —que les obligaban a ajustarse al derecho federal—, lo que vino a disminuir sustancialmente su oposición original.⁶⁷⁸ Basado en estos resultados, Latzer concluyó que había un “conservadurismo oculto” en el nuevo federalismo judicial, porque los jueces estatales, en lugar de desarrollar en forma independiente el derecho estatal sobre las libertades civiles, tendían a construir idénticamente las garantías de derecho estatal y federal.⁶⁷⁹

En resumen, cuando los jueces estatales empezaron a prestarle atención a las declaraciones de derechos de sus Constituciones a principios de la década de los setenta del siglo XX, no estaban recuperando una tradición judicial sino que la estaban creando. El desconocimiento de las garantías de derecho estatal, la ausencia de una jurisprudencia constitucional estatal, la facilidad para acceder a la doctrina judicial federal y a los precedentes federales, así como las dudas sobre la legitimidad del activismo judicial, habían confabulado contra la posibilidad de desarrollar el derecho estatal sobre libertades civiles. No obstante, con ocasionales invitaciones a ello de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, y con el ejemplo de algunos tribunales estatales pioneros, los jueces estatales empezaron a apoyarse con mayor frecuencia en las declaracio-

⁶⁷⁸ Las enmiendas pertinentes se encuentran en la Constitución de California, artículo 1o., sección 28, y la Constitución de Florida, artículo 1o., sección 12. Para un análisis a fondo de los efectos de la enmienda de California y de las sustituciones de los magistrados que también contribuyeron al cambio de orientación del Tribunal Supremo de California, véase Latzer, Barry, “California’s Constitutional Counterrevolution”, *cit.*, y en Tarr, *Constitutional Politics in States...*, *cit.*

⁶⁷⁹ Estudios basados en impresiones subjetivas han apoyado la conclusión de Latzer. Varios analistas han notado el fracaso de la mayoría de los tribunales estatales en la tarea de desarrollar en el ámbito estatal una protección más amplia de la libertad de palabra y de la libertad de prensa de la que se encuentra en la Constitución federal. Véase Davis, Susan y Banks, Taunya Lovell, “State Constitutions, Freedom of Expression, and Search and Seizure: Prospects for State Court Reincarnation”, *Publius* 17, invierno de 1977, pp. 13-31, y Simon, “Independent but Inadequate”, *cit.* En un estudio sobre sentencias estatales concernientes con la libertad de palabra y con casos de religión se encontró que dichos casos “siguieron reflejando la suposición de que la consideración de tales cuestiones debería comenzar y en la mayor parte de los casos, terminar, con el seguimiento del precedente federal” y que los tribunales estatales “típicamente confiaron en el precedente federal y en la doctrina federal para la interpretación de las disposiciones constitucionales estatales”. Véase Tarr, “State Constitutionalism...”, *cit.*, p. 39.

nes de derechos de los estados al decidir sus casos.⁶⁸⁰ Pero el derecho estatal no desplazó al derecho federal: para la mayoría de los litigantes y de los tribunales estatales el derecho constitucional federal continuó siendo la fuente primaria para la protección de los derechos y de doctrina jurisprudencial constitucional. Sin embargo, el derecho estatal sí sirvió como un complemento —y en ocasiones como antídoto— a las decisiones federales. Incluso este apoyo intermitente en garantías de derecho estatal representó un gran viraje en la práctica judicial de los estados. La revaloración de lo que aparentemente eran disposiciones constitucionales estatales obsoletas, produjo, no sólo decisiones judiciales directivas, sino también una modificación en la perspectiva judicial.

En el futuro se puede esperar que los jueces estatales tengan un papel cada más prominente en el desarrollo del derecho constitucional estatal. Por un lado, porque ya ha sido superada la preocupación sobre la legitimidad de apoyarse en garantías de derecho estatal que caracterizó a los primeros días del nuevo federalismo judicial;⁶⁸¹ por el otro, porque el uso cada vez más extendido de la iniciativa ciudadana probablemente induzca a los perdedores en este nuevo juego político mayoritario, a usar los tribunales estatales y las Constituciones estatales como recurso de defensa. Las iniciativas legislativas ciudadanas podrán ser impugnadas por violación a las Constituciones estatales, y hasta las iniciativas constitucionales ciudadanas pueden llegar a ser anulables debido a vicios de procedimientos requeridos para este tipo de iniciativas. La impugnación exitosa de la Proposición 115 de California —que hubiese prohibido la interpretación de la Constitución estatal en el sentido de ampliar los derechos de los acusados más allá de lo permitido en la Constitución de los Estados Unidos—, revela el potencial que representa esta alternativa.⁶⁸² Por último, el creciente conservadurismo de la Suprema Corte bajo la presidencia de William Rehnquist promoverá mayor seguridad en las

⁶⁸⁰ Para ejemplos del estímulo proveniente desde la propia Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, véase *Prune Yard Shopping Center v. Robins*, 447 U.S. 74 (1980), y *Oregon v. Hass*, 420 U.S. 714 (1975); para señales menos alentadoras del Tribunal, véase *Michigan v. Long*, 463 U.S. 1032 (1983), y *Pennsylvania v. Finley*, 481 U.S. 551 (1987).

⁶⁸¹ Compárese Williams, Robert F., “In the Glare of the Supreme Court: Continuing Methodology and Legitimacy Problems in Independent State Constitutional Rights Adjudication”, *Notre Dame Law Review* 72, mayo de 1997, pp. 1015-1064.

⁶⁸² *Raven v. Deukmejian*, 801 P.2d 1077 (Cal. 1990). Para comentarios sobre el mismo tema, véase Latzer, “California's Constitutional Counterrevolution”, *cit.*, pp. 167 y 168.

Constituciones estatales, especialmente en aquellos casos que involucran disposiciones estatales singulares que ofrecen mayor probabilidad de éxito. Un área que probablemente se preste a la expansión del litigio de derecho constitucional estatal sea la de la relación Estado-iglesia, mientras que la Corte Rehnquist ha indicado una nueva disposición para permitir ayudas públicas que benefician a escuelas confesionales, la mayoría de las Constituciones estatales contienen rigurosas disposiciones prohibiendo tales ayudas, de tal suerte que éstas representan un sustento para que los litigantes monten sus impugnaciones de derecho constitucional estatal contra los subsidios y las medidas equivalentes para canalizar fondos a escuelas de religiosos.⁶⁸³

CONCLUSIONES

De nuestra descripción del derecho constitucional estatal del siglo XX, emergen varios patrones de su desarrollo que en ocasiones se contraponen. Con respecto a dicho desarrollo quizá la nota más sobresaliente sea la tendencia hacia la profesionalización del procedimiento de cambio constitucional estatal. Ilustrativa de esta transformación es la declinación de las convenciones constituyentes: en el siglo XIX las convenciones constituyentes, a menudo convocadas a regañadientes por los funcionarios públicos en respuesta a la presión popular, sirvieron para que el pueblo ejerciera influencia sobre la política. Pero en el siglo XX fueron convocadas menos convenciones, además de que su naturaleza había mutado. Típicamente han sido las élites políticas y los reformistas profesionales los que han organizado las campañas para revisar Constituciones, en las que el pueblo ha sido reducido a rechazar convocatorias para convenciones constituyentes o a rechazar nuevas Constituciones tan solo para dejar registro de la desconfianza de un proceso de cambio constitucional que el pueblo ya no siente que está bajo su control.⁶⁸⁴

⁶⁸³ Para casos ilustrativos fallados por la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, véase *Zobrest v. Catalina Foothills School District*, 509 U.S. 1 (1993); y *Agostini v. Felton*, 118 S.Ct. 40 (1997). Para comentarios sobre disposiciones constitucionales estatales que prohíben la ayuda a escuelas confesionales, véase Tarr, “Church and State”, *cit.*, y Friesen, *State Constitutional Law*, *cit.*, cap. 4.

⁶⁸⁴ Ciertamente en años recientes las élites políticas también han dejado de hacer campaña a favor de las convenciones constituyentes, por lo visto temerosas de los cambios radicales que pudieran ocurrir.

La profesionalización del procedimiento de cambio constitucional estatal también se ha hecho evidente por la creciente utilización de la comisión constitucional, que es un cuerpo de expertos sin legitimación democrática directa, que fija la agenda del cambio constitucional identificando los problemas que merecen atención así como la solución constitucional apropiada para dichos problemas. Por último, la utilización cada día más frecuente de cambios parciales a las Constituciones a propuesta de las legislaturas —enmiendas a la Constitución en lugar de procesos de revisión constitucional— también ha provocado un desplazamiento de poder a los políticos profesionales, quienes dominan este proceso generalmente invisible.

Sin embargo, en sentido contrario a este patrón de profesionalización del cambio constitucional, hacia finales del siglo XX se ha renovado la confianza en el procedimiento de iniciativa constitucional ciudadana. Se podría debatir sobre la sabiduría de algunos cambios introducidos por esta vía. No obstante, como lo demuestran los movimientos sobre la reducción del número de períodos consentidos de reelección así como la “rebelión de los impuestos”, la iniciativa constitucional ciudadana sí provee un mecanismo para eludir el poder de las élites políticas incrustadas en las instituciones del gobierno, tal y como lo habían pensado los impulsores originales de este procedimiento. Pero la eficacia de este procedimiento para asegurar el gobierno directo del pueblo no debe exagerarse. Menos de la mitad de los estados han adoptado el procedimiento de iniciativa constitucional ciudadana. Pero aún más importante que el dato anterior, es que existe un peligro siempre presente de que el procedimiento de iniciativa constitucional ciudadana sea capturado por grupos de interés o por políticos vinculados al ámbito empresarial que apoyen (y a veces inicien) las propuestas y por tanto que éstas cesen de reflejar preocupaciones auténticamente populares.

Una segunda transformación importante del constitucionalismo estatal durante el siglo XX ha sido el incremento de la influencia de la Constitución federal y la práctica constitucional federal sobre el constitucionalismo estatal. En parte la mayor influencia de la Constitución federal sobre el constitucionalismo estatal se ha producido mediante el desplazamiento del derecho estatal. Temas constitucionales que tradicionalmente habían sido asuntos de la atención de los estados, como los requisitos del sufragio, la demarcación electoral del Poder Legislativo de los estados y el procedimiento criminal, son ahora cuestiones controladas por normas

federales. También lo son en un grado considerable ciertos temas de políticas públicas, como la regulación económica, que tradicionalmente había sido una cuestión estatal. Este desarrollo ha convertido en insignificantes o superfluas ciertas disposiciones constitucionales de los estados. En parte también la mayor influencia federal se debe a que se ha tomado como modelo la Constitución federal para la elaboración de nuevas Constituciones. Este incremento en la confianza de los ciudadanos en la Constitución federal se refleja tanto en las últimas propuestas de revisión constitucional de la Liga Municipal Nacional, así como de reformas específicas tales como la propuesta por consolidar los poderes ejecutivos que pretendían los reformistas. Todos los estados que han sometido sus Constituciones al proceso de revisión en el siglo XX se han acercado al modelo federal; y muchos de los estados que no revisaron sus Constituciones, hicieron, no obstante ello, cambios consistentes con ese modelo (por ejemplo, la consolidación de sus poderes ejecutivos). De esta manera, la estructura de las Constituciones estatales ha llegado a ser más uniforme con el paso del tiempo. Por último, incluso en el mismo momento histórico en que los jueces estatales se hallaban reafirmando su competencia para interpretar sus textos constitucionales estatales en forma independiente de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, su aproximación a la interpretación constitucional reflejaba cada vez más aquella que hacían los jueces federales. Esta influencia fue particularmente clara con respecto al nuevo federalismo judicial que anidó como reacción a la Corte Burger, y que constituyó una representación en los estados del modelo del activismo judicial que inaugurara la Corte Warren. Tomadas en conjunto, todas estas tendencias han alimentado lo que Lawrence Friedman ha descrito como “una tendencia hacia una cultura jurídica única —una tendencia que es persistente, genuina y significativa”.⁶⁸⁵

Pero así como la emulación estatal de la estructura constitucional federal y de la práctica judicial federal tiene sus límites, así también el movimiento hacia una cultura jurídica común. Estos límites se reflejan por la resistencia de los estados a desviarse demasiado de las instituciones y prácticas vigentes, como lo demuestra el rechazo popular a autorizar la convocatoria a convenciones constituyentes, por el rechazo de los votantes a varias de las Constituciones que han sido sometidas a su consideración, así como por los cambios mínimos introducidos por muchos de

⁶⁸⁵ Friedman, *History of American Law, cit.*, nota 11, p. 663.

los textos constitucionales que fueron adoptados.⁶⁸⁶ Incluso, hacia el fin del siglo XX, pocas Constituciones se reflejan en la Constitución Estatal Modelo. Los límites a la emulación estatal del constitucionalismo federal también se reflejan en el reciente cambio de la perspectiva popular sobre las reformas constitucionales. Los nuevos reformistas de las Constituciones estatales no obtuvieron sus ideas de la Constitución federal; más bien menospreciaban dicha Constitución o, al menos, el diseño del gobierno por ella creado. Las reformas constitucionales que se proponían en los estados estaban diseñadas para corregir sus gobiernos. Irónicamente durante las décadas de los ochenta y noventa fueron las Constituciones de los estados las que proveyeron el modelo para los proponentes de las reformas constitucionales nacionales, tales como la enmienda sobre el equilibrio presupuestal, el voto parcial, así como las limitaciones al número de períodos de reelección permitidos en el Poder Legislativo. En todo caso, si el constitucionalismo federal y de los estados ha de crecer aproximándose uno y otro cada vez más, el movimiento debe provenir de ambos lados en lugar de provenir solamente del lado de los estados. Por último, habría que señalar que los estados han persistido en prácticas que no tienen un análogo en el ámbito federal, como recurrir frecuentemente a la enmienda de la Constitución como medio de cambio constitucional.

En alguna medida las tendencias contradictorias descritas en este capítulo reflejan el hecho de que el cambio constitucional estatal en el siglo XX ha sido iniciado en una multiplicidad de arenas políticas. Los grupos y las perspectivas detrás de los cambios constitucionales iniciados en una arena —por ejemplo, la legislatura de un estado— pueden perfectamente diferir de aquellos otros cambios propuestos por convenciones constituyentes, por los tribunales superiores de justicia o mediante la iniciativa constitucional ciudadana. Sea que los cambios constitucionales sean integrales o solamente se circunscriban a modificar segmentos de la Constitución, los ajustes necesarios o las modificaciones de la política dependerá también de la arena desde la que sean impulsadas. Ciertamente un entendimiento diferente de diseño constitucional estatal puede también subyacer implícita o explícitamente a los cambios realizados en diferen-

⁶⁸⁶ Para un estudio de la actividad constituyente entendido como un conflicto entre las fuerzas reformistas y las fuerzas que mantiene el *status quo*, así como para consultar un análisis de las consecuencias de ello para la reforma constitucional, véase Cornwell *et al.*, *State Constitutional Conventions..., cit.*

tes arenas. Por ejemplo, los simpatizantes de las convenciones constituyentes típicamente pretenden adoptar una estructura de gobierno mínima que provea gobiernos vigorosos, mientras que los simpatizantes de las iniciativas constitucionales ciudadanas tratan de introducir disposiciones sobre políticas públicas en la Constitución y de esa manera reducir la discrecionalidad del Poder Legislativo.

Los múltiples insumos del constitucionalismo estatal que han sido identificados complican la tarea de la interpretación constitucional. Los intérpretes de la Constitución federal, a pesar de las diferencias que existen entre ellos, comparten la creencia de que dicho documento tiene una coherencia interna, de tal manera que se puede interpretar artículos individuales a la luz del diseño constitucional general. Pero para los intérpretes de una Constitución estatal, dada la multiplicidad de fuentes del documento, la coherencia interna de la Constitución permanece como una pregunta sin contestar. Además de éste, otros problemas de interpretación constitucional se generan también por la adopción periódica de nuevas Constituciones dentro de cada estado concreto, por la multiplicidad de las leyes fundamentales estatales y por la tendencia de los constituyentes estatales de tomar inspiración en disposiciones de otras Constituciones. Es a este conjunto distintivo de los problemas de interpretación constitucional estatal al que este volumen se dirige a prestar atención en el siguiente capítulo.