

CAPÍTULO 2

LAS EXPLICACIONES SOBRE EL DESARROLLO CONSTITUCIONAL DE LOS ESTADOS

Si las Constituciones estatales son diferentes de la Constitución federal y entre sí, la pregunta obvia es por qué. Quizá la diferencia más notable entre el constitucionalismo estatal y el nacional así como la diferencia con implicaciones más profundas, es la frecuencia del cambio constitucional estatal a través de enmiendas o revisiones constitucionales.

Varias explicaciones se han ofrecido para encajar la propensión de los estados por los cambios formales de sus Constituciones. Algunos académicos sostienen que la frecuencia de los cambios constitucionales puede ser atribuida a la opinión pública favorable dentro de los estados para dichos cambios. Alternativamente, otros señalan que es la relativa facilidad tanto para la enmienda como para la revisión de la Constitución estatal, lo que puede explicar la mayor utilización de los mecanismos formales de cambio constitucional por los estados; en este contexto, esta proposición explicativa sugiere que las variaciones interestatales en cuanto a la frecuencia de enmiendas o revisiones constitucionales refleja precisamente las diferencias entre los estados con respecto a los requerimientos jurídicos que gobiernan sus respectivos procesos de enmienda y revisión constitucional. Por último, otro grupo de académicos apunta que la frecuencia de los cambios constitucionales formales puede indicar que los estados han fracasado en la resolución de los problemas políticos básicos por la vía ordinaria de negociación, lo que exige como consecuencia esfuerzos adicionales para el tratamiento de dichos problemas a través de la enmienda o la revisión de la Constitución.

En torno a las tres propuestas explicativas señaladas acerca de las razones de la frecuencia del cambio constitucional formal de los estados, en la parte inicial de este capítulo se hace un repaso sobre los argumentos y la evidencia que soporta las tres diferentes explicaciones sobre el

cambio constitucional de los estados. La segunda mitad de este capítulo parte de la premisa del reconocimiento de que las Constituciones estatales no existen en aislamiento; que éstas pueden ser influidas en cuanto a su estructura, en la materia de sus disposiciones, así como en los cambios que han experimentado por Constituciones y desarrollos constitucionales fuera de sus fronteras. Por consiguiente, en este apartado del capítulo se busca identificar los múltiples mecanismos de influencia interestatal, así como de las vías de influencia del desarrollo constitucional de la nación sobre los estados, y se valora el impacto de tales influencias en el desarrollo del constitucionalismo estatal.

En adición a su interés intrínseco, el registro de la influencia de los desarrollos constitucionales de los estados así como el de todo el país, sirve para clarificar las diferencias entre las tradiciones constitucionales de los estados con respecto al derecho constitucional federal.

La parte final de éste capítulo hace explícitas las múltiples perspectivas sobre el desarrollo constitucional estatal que subyacen en gran parte de la literatura académica sobre este tema y valora la utilidad de cada una de ellas. Una de tales perspectivas sostiene que las Constituciones estatales son analizadas de mejor manera a través de la lente de la teoría política. Desde este marco analítico se entiende que cada documento refleja la cultura política de los estados, así como la orientación dominante en cada estado sobre la actividad política y la opinión popular acerca de la organización institucional del gobierno del estado. Otra perspectiva sostiene que las leyes fundamentales estatales pueden ser entendidas de mejor manera a través de la lente de la historia. Para esta perspectiva, cada documento constitucional refleja el cúmulo de temas así como las prescripciones constitucionales prevalecientes durante la época en que dichas disposiciones constitucionales tuvieron su origen. Finalmente, una última perspectiva sobre la forma de entender el cambio constitucional de los estados sostiene que las Constituciones estatales pueden ser analizadas de mejor manera a través de la lente de la “política ordinaria”. Para este grupo de académicos la Constitución estatal no refleja ni una comprensiva visión política ni un momento histórico concreto, sino más bien la continuidad, en una arena diferente —la constitucional—, de los conflictos cotidianos de los grupos políticos que dominan la política estatal.

Como podrá ser observado a lo largo de este capítulo, aun cuando ninguna de estas perspectivas explica por sí misma en su totalidad el de-

sarrollo constitucional estatal, ello no obsta para que cada una de ellas contribuya al entendimiento de las Constituciones estatales.

EXPLICANDO EL DESARROLLO CONSTITUCIONAL ESTATAL

Explicaciones por actitudes particulares de los estados

Algunos académicos han atribuido la frecuencia del cambio constitucional formal en los estados a las actitudes políticas de la ciudadanía dentro de los propios estados. Basada solamente en una primera impresión, tal sugerencia podría parecer trivial: tanto las enmiendas constitucionales estatales como las propuestas de revisión de las Constituciones estatales son ratificadas por referéndum, de tal manera que parece lógico que los cambios constitucionales no podrían ocurrir si no contaran con apoyo popular¹⁰⁷ (como podrá observarse más adelante, ello no es tan claro como parece a primera vista). Empero, la explicación del cambio constitucional por actitudes particulares de la ciudadanía se vuelve más interesante si la sugerencia apuntada líneas arriba se expande: el cambio constitucional estatal está conectado no sólo a la opinión pública favorable sobre las medidas específicas propuestas en una enmienda concreta, sino también a una percepción pública consolidada sobre la idoneidad de la frecuencia de los cambios constitucionales.

Este es el argumento que propone el historiador Morton Keller, quien ha sugerido que los frecuentes procesos de enmiendas y revisión de las Constituciones estatales reflejan la conjunción de dos actitudes populares: por una parte, la insatisfacción popular con la gestión del gobierno estatal y, por otra parte, el optimismo popular en torno a la idea de que la reingeniería de su maquinaria institucional puede corregir tales deficien-

¹⁰⁷ Desde la segunda década del siglo XIX ha sido una práctica habitual someter los proyectos de Constitución al electorado del estado para su ratificación; actualmente solo Delaware no requiere que las enmiendas constitucionales sean ratificadas por referéndum popular. Las desviaciones más importantes de la práctica de la ratificación popular ocurrieron a finales del siglo XIX y principios del XX, cuando algunas Constituciones del sur diseñadas para suprimir el derecho activo y pasivo del voto de los afroamericanos y de los blancos pobres fueron promulgadas sin ratificación popular con el propósito de eludir la oposición organizada a las mismas. Véase Dodd, Walter F., *The Revision and Amendment of State Constitutions*, cit., nota 94, pp. 62-71.

cias de sus gobiernos.¹⁰⁸ Es así que cambios constitucionales estatales tales como la imposición de controles sobre la competencia de los estados para contratar deuda en las Constituciones de mediados de siglo XIX, parecen reforzar la tesis de Keller. Dichos cambios constitucionales fueron introducidos como reacción a los imprudentes esfuerzos de promoción económica impulsados desde el poder público y que habían llevado a varios estados al borde de la bancarrota.¹⁰⁹

La tesis de Keller también refuerza la ausencia de un “culto de la Constitución” como el que se profesa a la Constitución federal, que en los estados pudiera impedir los cambios constitucionales.¹¹⁰ En efecto, resultan igualmente consistentes con la tesis de Keller las reformas constitucionales de varios estados en el siglo XX, diseñadas para facilitar los requerimientos jurídicos para enmendar sus Constituciones, así como la creciente utilización en los estados del procedimiento de enmienda constitucional desde la década de los cincuenta, ya que ambos aspectos sugieren una orientación positiva hacia el cambio constitucional.¹¹¹

En esta misma dirección apuntan un número importante de estudios sobre cambios constitucionales en estados específicos, que identifican una conexión entre las actitudes del público sobre los beneficios que re-

¹⁰⁸ Keller, Morton, “The Politics of State Constitutional Revision, 1820-1930”; en Hall, Kermit *et al.*, *op. cit.*, nota 93, pp. 67 y 68.

¹⁰⁹ Sobre el movimiento político en Nueva York que condujo a la aprobación de la Constitución de 1846, véase Gunn, L. Roy, *The Decline of Authority: Public Economic Policy and Political Development in New York, 1800-1860*, Ithaca, Cornell University Press, 1988, especialmente pp. 183-191. Para una perspectiva más general, véase Heins, A. James, *Constitutional Restrictions Against State Debt*, Madison, University of Wisconsin Press, 1963.

¹¹⁰ Sobre la persistencia de este culto en el ámbito federal, véase Levinson, Sanford, *Constitutional Faith*, *cit.*, nota 3, capítulo 1.

Mi propia experiencia confirma que no existe tal culto a la Constitución estatal. Yo solicité apoyo financiero por parte de la Comisión Histórica de Nueva Jersey, para convocar una conferencia en 1987 en conmemoración del 40 aniversario de la exitosa Constitución de Nueva Jersey. Ello coincidió con el bicentenario de la Constitución de los Estados Unidos que atrajo atención en torno a asuntos constitucionales. Aun cuando eventualmente me fue concedido el apoyo financiero solicitado, la *Comisión Histórica*, cuya responsabilidad era promover el interés en la historia del estado, no tenía idea alguna de que un importante aniversario de la Constitución estaba en puerta.

¹¹¹ Para un comentario general sobre el movimiento para facilitar el cambio constitucional estatal, véase Colatuono, Michael G., “The Revision of American State Constitutions: Legislative Power, Popular Sovereignty, and Constitutional Change”, *op. cit.*, nota 100.

portan las reformas constitucionales y la orientación general del cambio constitucional estatal. Por ejemplo, la continuidad de la extraordinaria propensión del estado de Georgia hacia las enmiendas constitucionales —incluso después de haber adoptado una nueva Constitución en 1982— sugiere que la ciudadanía del estado ha concluido que la reforma constitucional es la forma en que la actividad política debe ser conducida.¹¹² En contraste, según Lawrence Schlam, la poca frecuencia del cambio constitucional en Illinois tanto antes como después de haber adoptado su Constitución de 1970, refleja una cultura política “desunida, individualista, y facciosa” que desalienta cambios fundamentales sobre la base de mayorías simples.¹¹³

No obstante lo anterior, la conexión entre las actitudes públicas y el cambio constitucional estatal resulta ser un tanto más complejo y problemático de lo que a primera vista parece. Se puede llegar a asumir que la ratificación popular de una enmienda constitucional es un indicador de apoyo público al cambio, sin embargo, ésta puede ser una conclusión precipitada. La comprensión del votante, así como su interés sobre la mayoría de las enmiendas constitucionales, son bastante limitados —según indican tanto las estadísticas de participación como las mediciones empíricas que se han tomado sobre el efecto de la fatiga del votante y su comprensión sobre la enmienda constitucional.¹¹⁴ En Louisiana han sido

¹¹² En la elección general de 1980, dieciséis enmiendas generales y ciento veintuna enmiendas locales fueron sometidas a la consideración de los votantes, situación que no debe ser considerada atípica. Desde 1945 hasta el día que entró en vigor la Constitución del estado de 1982, mil quinientas treinta enmiendas a la Constitución de Georgia fueron propuestas, de las cuales mil cientosetenta y cuatro fueron ratificadas. De las enmiendas adoptadas novecientas setenta y cuatro eran enmiendas locales que afectaban únicamente a una sola jurisdicción dentro del estado. Pero la adopción de la Constitución del estado de 1982 eliminó la necesidad de las enmiendas locales; sin embargo, escasamente redujo el paso por lo que respecta a las enmiendas generales. De 1984 a 1992 los votantes de Georgia consideraron cincuenta y dos propuestas de enmienda constitucional de las cuales ratificaron treinta y nueve. Véase Hill, *The Georgia State Constitution: a Reference Guide*, *cit.*, nota 13, pp. 20-23, y Busbee, “An Overview of the New Georgia Constitution”, *op. cit.*, nota 91, p. 3.

¹¹³ Schlam, Lawrence, “State Constitutional Amending, Independent Interpretation, and Political Culture: a Case Study in Constitutional Stagnation”, *De Paul Law Review* 43, invierno de 1994, pp. 269-378. Véase también Elazar, Daniel J., *Cities of the Praire: the Metropolitan Frontier and American Politics*, Nueva York, Basic Books, 1970, cap. 7.

¹¹⁴ El problema de la consistencia del consentimiento también se hace presente por el proceso político que se desarrolla en derredor de las propuestas de enmienda. Particu-

ratificadas enmiendas constitucionales con muy pocos votantes —incluso con sólo el 6% de los votantes registrados— y las estadísticas de otros estados no son mucho mejores.¹¹⁵ En tales circunstancias no se puede inferir demasiado sobre el sentimiento popular al cambio constitucional a partir del apoyo de los votantes por una enmienda constitucional o por el rechazo de las enmiendas propuestas. Incluso cuando los votantes depositan sus votos a favor o en contra de una enmienda constitucional, el contexto en el cual una enmienda es propuesta puede ser tan importante para su destino como la actitud popular sobre la propuesta. En Florida, por ejemplo, una propuesta de enmienda constitucional para reconocer el derecho a la privacidad fue rechazada en gran medida porque apareció en la boleta conjuntamente con un número de propuestas impopulares; sin embargo, fue adoptada con facilidad sólo dos años después, cuando dichas propuestas impopulares no aparecieron en la boleta.¹¹⁶ Votantes en otros estados han sufragado igualmente en paquete a favor o en contra de propuestas de enmiendas constitucionales no relacionadas entre sí.¹¹⁷ Ello significa que el veredicto popular sobre una enmienda puede reflejar algo más que un fuerte apoyo o rechazo a ésta.

laramente interesante es el caso *Bedner v. King*, 272 A.2d 616 (N.H. 1970), en el cual el Tribunal Superior de Justicia de Nueva Hampshire decidió que el consentimiento de los votantes a una enmienda no era inválido solamente porque la publicidad sobre su contenido y efectos induciera al error.

¹¹⁵ Carleton, Mark T., “Elitism Sustained: The Louisiana Constitution of 1974”, *op. cit.*, nota 91, p. 564, y May, Janice C., *The Texas Constitutional Revision Experience in the 70's*, Austin, Sterling Swift Publishing, 1975, p. 24.

¹¹⁶ Mae Salokar, Rebecca, “Creating a State Constitutional Right to Privacy: Unlikely Alliances, Uncertain Results”, en Tarr, G. Alan (ed.), *Constitutional Politics in the States: Contemporary Controversies and Historical Patterns*, Westport, Greenwood Press, 1996, pp. 73-97.

¹¹⁷ Véase, por ejemplo, la adopción en Hawái de las treinta y cuatro propuestas de enmiendas presentadas en 1978, y de otra parte el rechazo en Louisiana de la totalidad de las cincuenta y tres enmiendas propuestas en 1970. Lee, Anne Feder, *The Hawaii State Constitution: a Reference Guide*, *cit.*, nota 92, p. 18, y Carleton, Mark T., “Elitism Sustained: The Louisiana Constitution of 1974”, *op. cit.*, nota 91, pp. 561-563. A la luz de los resultados de Florida, también debe ser advertido que en Mississippi en años recientes doce de las treinta enmiendas constitucionales que inicialmente no tuvieron éxito sí fueron ratificadas cuando se sometieron nuevamente a la consideración de los votantes. Véase Winkle, John W. III, *The Mississippi State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1993, pp. 14 y 15.

Otro problema con las explicaciones sobre cambios constitucionales estatales a partir de las actitudes populares, es que éstas en raras ocasiones especifican quién constituye “el público” cuyas actitudes se supone que son decisivas. Tanto la historia de los cambios constitucionales como los procesos por medio de los cuales aquellos ocurren, enfatizan la necesidad de claridad sobre este punto. Al respecto debe ser tomado en cuenta que en el transcurso de la historia de la nación, los ímpetus por los cambios constitucionales formales en los estados se han modificado dramáticamente. Durante la primera mitad del siglo XIX las campañas por las revisiones constitucionales típicamente eran movimientos populares, enfrentados en ocasiones por funcionarios públicos que temían (a menudo correctamente) que una nueva Constitución disminuiría sus poderes;¹¹⁸ sin embargo, hacia la segunda mitad del siglo XX, las campañas para las reformas constitucionales generalmente fueron impulsadas y operadas por las élites políticas y los grupos de “buen gobierno”, a menudo bregando a contracorriente de la apatía o la hostilidad popular.¹¹⁹

¹¹⁸ Por ejemplo cuando el crecimiento de la población del estado de Virginia generó demandas para la modificación de la geografía electoral, durante varios años la legislatura estatal rehusó convocar a una convención constituyente. Véase Paterson, Merrill D. (ed.), *Democracy, Liberty and Property: the State Constitutional Convention of the 1820's*, Indianapolis, Bob Merrill, 1966, pp. 271-275. En el estado de Maryland, cuando la legislatura rehusó convocar una convención constituyente, los reformadores respondieron tomando medidas para convocar una convención extralegal, lo que dió como resultado que eventualmente la legislatura capitulara en su esfuerzo por resistirla. Véase Jameson, John Alexander, *A Treatise on Constitutional Conventions: Their History, Powers and Modes of Proceeding*, 4a. ed., Chicago, Callahan and Company, 1887 (rpt. Nueva York, Da Capo, 1972), p. 216. En Rhode Island la resistencia de la legislatura por convocar una convención constituyente condujo efectivamente a la celebración de una convención extralegal y a la rebelión de Dorr. Véase Gentleman, Marvin E., *The Dorr Rebellion: a Study in American Radicalism, 1823-1849*, Nueva York, Random House, 1973. En Nueva York el Consejo de Revisión vetó una ley que directamente establecía disposiciones para celebrar una convención. Véase Hurst, *The Growth of American Law*, 207. Y en Carolina del Norte en lugar de correr el riesgo de reconocer una convención constituyente con poderes ilimitados, la legislatura buscó controlar el cambio constitucional mediante la limitación estricta de los tipos de enmienda que podían ser propuestos por la convención. Véase Orth, John V., *The North Carolina State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1993, p. 8. Para un repaso general véase Tarr, G. Alan (ed.), *Constitutional Politics in the States: Contemporary Controversies and Historical Patterns*, cit., nota 116, pp. 3-23.

¹¹⁹ La centralidad de las elites políticas para impulsar los cambios constitucionales en los estados durante el siglo XX puede ser claramente ejemplificada por los esfuerzos

Por ejemplo, durante la década de los setenta del siglo XX, los votantes de ocho estados rechazaron propuestas para convocar convenciones constituyentes, y de 1965 a 1980 los cuerpos electorales estatales ratificaron tan sólo tres de las ocho nuevas Constituciones que se sometieron a su consideración por la vía de la convención.¹²⁰ Incluso campañas por cambios constitucionales que gozaban de popularidad, como las de los movimientos para limitar los periodos constitucionales de los cargos de elección popular, rápidamente cayeron dentro del control de los operadores políticos profesionales.¹²¹ De ahí que a la luz de los cambios mencionados sobre los impulsores de las reformas constitucionales, la sugerencia de Keller sobre la existencia de una actitud “pública” a favor de los cambios constitucionales es, en el mejor de los casos, problemática. A esto debe añadirse el hecho de que tal y como sugieren las referencias sobre los conflictos entre simpatizantes y opositores de cambios constitucionales concretos, el cambio constitucional estatal es un proceso que comprende varias etapas. En dicho proceso los grupos que controlan el inicio del cambio constitucional a menudo son diferentes de aquellos que formulan los cambios o que los ratifican. La complejidad del proceso, con grupos dominantes en sus diferentes etapas, complica todavía más los esfuerzos por identificar una conexión entre las actitudes del público y el cambio constitucional estatal.

realizados por la *National Municipal League*. Véase su modelo de Constitución estatal además de sus muchas publicaciones —por ejemplo Wheeler, John Jr., *Salient Issues of Constitutional Reform*, Nueva York, National Municipal League, 1961— promoviendo el cambio constitucional. Los esfuerzos de la Liga son comentados en el capítulo quinto. La sospecha popular sobre la reforma constitucional puede ser vista por la cantidad de veces en las cuales los votantes rechazaron que se convocara una convención constituyente, o en la frecuencia por la que votaron en contra de las propuestas de reformas que dichas convenciones constituyentes sometieron a su consideración. Véase Cornwell, Elmer E. Jr. *et al.*, *State Constitutional Conventions*, Nueva York, Praeger, 1975, p. 187 y *passim*; Allen, Tip. H. Jr. y Ransom, Coleman B. Jr., *Constitutional Revision in Theory and Practice*, University: Bureau of Public Administration-University of Alabama, 1962, pp. 152-154, y para un iluminador caso de estudio véase Wheeler, John P., *Magnificent Failure: the Maryland Constitutional Convention of 1967-1968*, Nueva York, National Municipal League, 1972.

¹²⁰ Sturm, Albert L., “The Development of American State Constitutions”, *Publius* 12, invierno de 1982, pp. 81-84.

¹²¹ Véase Rausch, John David Jr., “The Politics of Term Limitations”, en Tarr, G. Alan (ed.), *Constitutional Politics in the States: Contemporary Controversies and Historical Patterns*, *cit.*, nota 116, pp. 98-127.

Por último, existe un riesgo de que pueda resultar tautológica la explicación del cambio constitucional a partir de las actitudes populares. Supuestamente los cambios constitucionales formales ocurren, o no ocurren, por la actitud popular sobre el cambio constitucional. Empero, a menudo la evidencia primaria sobre estas actitudes, es la presencia o ausencia de cambios constitucionales. Estos problemas sugieren al menos que se debe ser cauto al atribuir la revisión o las enmiendas constitucionales al apoyo popular por tales cambios, y se debe reconocer la complejidad en la relación entre las actitudes públicas y la reforma constitucional.

Requisitos jurídicos del cambio constitucional formal

Algunos académicos han mantenido la posición de que la frecuencia de los cambios constitucionales formales en los estados es un reflejo de los requisitos jurídicos para la enmienda y la revisión constitucional. En la mayoría de los estados tales requisitos son relativamente fáciles de cumplir. Actualmente dieciocho estados permiten que las enmiendas constitucionales sean propuestas por una mayoría simple en cada una de las cámaras; otros cinco estipulan que sean propuestas mediante mayorías simples en dos legislaturas diferentes, mediando entre éstas una elección, y nueve establecen que sea mediante el voto de tres quintas partes en cada Cámara.¹²² En cuarenta y cuatro estados únicamente se requiere una mayoría simple para ratificar en referéndum las enmiendas que se propongan, y en Delaware la ratificación popular ni siquiera es requerida. Además, en dieciocho estados los votantes pueden proponer enmiendas directamente, y en trece de ellos se permite que las enmiendas propuestas por los ciudadanos puedan ser aprobadas por mayorías populares simples de quienes efectivamente participen en dichas votaciones.¹²³ Finalmente, catorce estados requieren periódicamente una votación popular para decidir si se convoca una convención constituyente para lo cual única-

¹²² Información sobre los métodos de cambio constitucional en los diferentes estados pueden encontrarse en May, Janice C., "State Constitutions and Constitutional Revision, 1992-1993", *op. cit.*, nota 26, pp. 21 y 21, tablas 1.2, 1.3 y 1.4.

¹²³ Véase "Comment: California Constitutional Amendomania", *Stanford Law Review* 1, enero de 1949, pp. 279-288; y Fischer, James M., "Ballot Propositions: the Challenge of Direct Democracy to State Constitutional Jurisprudence", *Hastings Constitutional Law Quarterly* 11, otoño de 1983, pp. 43-90.

mente se requiere una mayoría simple para aprobar la convocatoria a la convención.

Si bien es cierto que al día de hoy los estados pueden modificar sus Constituciones con relativa facilidad, ello no quiere decir que las Constituciones que precedieron a aquellas contenían disposiciones permisivas similares para el cambio constitucional. De hecho cinco Constituciones existentes antes de 1800 no contemplaban ningún mecanismo para su enmienda o revisión —las de Nueva York, Virginia, Carolina del Norte, Pennsylvania (1790) y Nueva Jersey.¹²⁴ Y durante el siglo XIX varias Constituciones estatales impusieron mecanismos muy rigurosos de enmienda constitucional. Por ejemplo, la Constitución de Alabama de 1819 proveía que la legislatura pudiese presentar iniciativas de enmienda constitucional que fuesen aprobadas popularmente, pero dejaba que la legislatura subsiguiente decidiese si la iniciativa aprobada cobraba vigencia.¹²⁵ Por su parte, la Constitución de Nueva York de 1821 prescribía que las enmiendas tenían que ser aprobadas en dos legislaturas consecutivas: primero por una mayoría simple de los miembros electos de una Legislatura y, posteriormente, por dos terceras partes de los miembros electos de cada Cámara de la siguiente legislatura, antes de que las propuestas aprobadas por el Poder Legislativo pudiesen ser ratificadas popularmente en referéndum coincidiendo con una elección general.¹²⁶ Varios estados mantuvieron requisitos similares hasta la década de los cincuenta del siglo XIX, cuando empezaron a prescindir del requisito de una segunda

¹²⁴ Dealey, James Q., *Growth of American State Constitutions From 1776 to the End of the Year 1914*, cit., nota 12, pp. 32 y 33. Tanto la Constitución de Pennsylvania de 1776 como la Constitución de Vermont de 1793 proveían ambas un mecanismo de enmienda constitucional únicamente a través de un Consejo de Revisión. El problema de la ausencia de mecanismos de cambio constitucional persistió hasta el siglo XIX: por ejemplo, las Constituciones de Virginia de 1830 y de 1851 no proveían ningún mecanismo para su enmienda.

¹²⁵ Constitución de Alabama de 1819, artículo 60.

¹²⁶ Constitución de Nueva York de 1821, artículo 8o., sección 1. Este alambicado modo de enmienda hizo que sólo hubiesen ocho enmiendas en el transcurso de veinticinco años. La Constitución de Nueva York de 1846 hizo mucho más flexible el proceso de enmienda. Véase Gunn, L. Roy, *The Decline of Authority: Public Economic Policy and Political Development in New York, 1800-1860*, cit., nota 109, pp. 171, 195 y 196, y Galie, Peter J., *The New York State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1991, pp. 13 y 14.

aprobación legislativa.¹²⁷ Pennsylvania, Nueva Jersey y Tennessee permitían la proposición de enmiendas constitucionales solamente tras ciertos intervalos, y New Hampshire solamente mediante una convención constituyente.¹²⁸ Finalmente Alabama, Nebraska, Ohio y Tennessee desalentaron las enmiendas constitucionales mediante el recurso de requerir que las enmiendas fuesen ratificadas por mayorías electorales extraordinarias.¹²⁹

Ahora bien, si los requisitos jurídicos son decisivos para determinar la frecuencia de los cambios constitucionales, se esperaría que la frecuencia de las enmiendas en los diferentes estados se corresponda con la facilidad o dificultad de instituir tales enmiendas.¹³⁰ Alguna evidencia anecdótica soporta esta conclusión. Así, por ejemplo, la efectividad de las barreras jurídicas ante las enmiendas se observa de la mejor manera en la Constitución de Tennessee, la que —cargada con rigurosos procedimientos para proponer o ratificar enmiendas— permaneció inalterada de 1870 a 1953.¹³¹ Pero las barreras jurídicas a los cambios constitucionales no siempre han probado ser insuperables. Algunos estados han encon-

¹²⁷ Las disposiciones para enmiendas constitucionales de la Constitución de Tennessee de 1834 y de la Constitución de Connecticut de 1818, por citar solo dos ejemplos, eran parecidas al método de Nueva York de propuesta de enmienda a través de dos sesiones de la legislatura del estado. Tennessee retuvo este método de enmienda en su Constitución de 1870. Véase Laska, Lewis L., *The Tennessee State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1990, pp. 10 y 18. Para una visión general véase Dodd, Walter F., *The Revision and Amendment of State Constitutions*, *cit.*, nota 94, p. 131.

¹²⁸ Dodd, Walter F., *The Revision and Amendment of State Constitutions*, *cit.*, nota 94, pp. 266 y 267

¹²⁹ *Ibidem*, pp. 196 y 197, Miewal, Robert D. y Longo, Peter J., *The Nebraska State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1993, p. 15, y Laska, Lewis L., *op. cit.*, nota 127, pp. 10 y 18, y Allen, Tip. H. Jr. y Ransom, Coleman B. Jr., *Constitutional Revision in Theory and Practice*, *cit.*, nota 119, cap. 2. La Constitución de Alabama de 1875 requería la ratificación de la mayoría de los electores del colegio electoral del estado. La Constitución de Ohio de 1851 y la de Nebraska de 1875 exigían que la ratificación mediante el voto de la mayoría de quienes efectivamente hubiesen sufragado el día de las votaciones. La Constitución de Tennessee requería la aprobación por una mayoría de ciudadanos calculada a partir de la última votación para representantes populares.

¹³⁰ La frecuencia de las enmiendas, esto es, el número promedio de enmiendas aprobadas por año desde que la Constitución hubiese cobrado vigencia, es un mejor indicador que el número total de enmiendas dada la diferencia de duración de las constituciones estatales.

¹³¹ Laska, Lewis L., *op. cit.*, nota 127, pp. 18 y 19, y Allen, Tip. H. Jr. y Ransom, Coleman B. Jr., *Constitutional Revision in Theory and Practice*, *cit.*, nota 119, cap. 2.

trado vías ingeniosas para eludir requisitos constitucionales demasiado rigurosos: enfrentados con requisitos de ratificación similares a los de Tennessee, funcionarios públicos interesados en el cambio constitucional de Alabama, Nebraska y Ohio rediseñaron las boletas para suprimir obstáculos al efecto de permitir al votante expresar con mayor facilidad su desaprobación a las enmiendas.¹³²

En otros lugares los requisitos constitucionales estatales francamente fueron ignorados. Por ejemplo, la Constitución de 1776 de Carolina del Norte, vigente en el estado hasta 1860, no contaba con disposición alguna sobre enmiendas, pero la legislatura del estado convocó una convención en 1835, la cual propuso varias enmiendas que sometió a la consideración de los votantes para su ratificación.¹³³ En esta misma línea, según una autoridad en la materia, veintisiete convenciones estatales se celebraron durante el siglo XIX sin fundamento constitucional expreso en poder alguno de sus respectivas Constituciones.¹³⁴

En el primer examen sistemático del tema objeto de este apartado, Donald Lutz confirmó la influencia de los requerimientos jurídicos de los estados sobre la frecuencia de los cambios constitucionales formales o, más específicamente, sobre la tasa de enmiendas constitucionales en los estados.¹³⁵ Analizando los efectos de los modos de enmienda sobre la tasa de enmiendas en la totalidad de las cincuenta Constituciones estatales vi-

Illinois confrontó problemas similares hasta que estableció la “enmienda embudo”, véase Schlam, “State Constitutional Amending...”, *cit.*, nota 113, pp. 353-376.

¹³² Dodd, Walter F., *The Revision and Amendment of State Constitutions*, *cit.*, nota 94, pp. 196 y 197. En Alabama los votantes fueron requeridos a expresar su desaprobación a una propuesta de enmienda removiendo una declaración de aprobación adherida a la boleta electoral. En Nebraska y Ohio los partidos políticos estaban habilitados para apoyar enmiendas, de tal manera que los votantes que votaran por fórmula de partido automáticamente apoyaban las propuestas de enmiendas que suscitaba la simpatía de un partido político.

¹³³ Feherenbacher, Don E., *Constitutions and Constitutionalism in the Slaveholding South*, Athens, University of Georgia Press, 1989, pp. 5 y 6.

¹³⁴ Jameson, John Alexander, *A Treatise on Constitutional Conventions: Their History, Powers and Modes of Proceeding*, *cit.*, nota 118, cap. 4. Durante el siglo XX, el Tribunal Superior de Justicia de Rhode Island dejó sin efecto el precedente directivo al señalar que la legislatura podía convocar una convención constituyente aun cuando la Constitución del estado no lo contemplase expresamente. *In Re Opinion to the Governor*, 178 A. 433 (R.I. 1935).

¹³⁵ Lutz, Donald S., “Toward a Theory of Constitutional Amendment”, *American Political Science Review* 88, junio de 1994, pp. 355-370.

gentes, Lutz descubrió que la dificultad del procedimiento de enmienda, conjuntamente con la longitud de la Constitución estatal, “explicaba en gran medida” la variación en la tasa de enmienda entre los estados.¹³⁶

No cabe duda que el estudio de Lutz representa un avance significativo para el entendimiento de las enmiendas constitucionales estatales, sin embargo, deja varias cuestiones sin contestar. En primer lugar porque Lutz se concentra exclusivamente en la enmienda de las Constituciones vigentes, por lo que su estudio no determina si los requerimientos jurídicos eran igualmente importantes durante los periodos anteriores de la historia norteamericana. En segundo lugar porque Lutz no examina el efecto de los requerimientos constitucionales sobre la tasa de enmiendas de los estados individualmente considerados. Si la teoría de Lutz es correcta, se podría esperar que la tasa de enmiendas tuviese que variar en respuesta a los cambios en los requisitos jurídicos. Pero si, como otros académicos han sugerido, los estados desarrollan una sólida opinión pública amigable con respecto a las enmiendas constitucionales, entonces se podría esperar que los cambios en los requisitos jurídicos tuviesen un efecto bastante limitado (aunque quizá el cambio en los requisitos jurídicos para las enmiendas podría significar en sí mismo un cambio en la opinión pública estatal). Por último, incluso si la facilidad de los cambios constitucionales influye sustancialmente sobre la tasa de dicho cambio constitucional, aún así no es absolutamente claro qué conclusión debe derivarse de ello. La pregunta permanece abierta sobre por qué algunos estados han instituido requisitos jurídicos muy severos, mientras que otros han adoptado procedimientos más indulgentes. El establecimiento de requisitos jurídicos que alientan o desalientan los cambios constitucionales formales, es en sí mismo una importante elección política, de tal manera que en último término los descubrimientos de Lutz conducen la investigación de regreso al punto de partida, esto es, a las actitudes al cambio constitucional de las fuerzas políticas que promueven o retrasan los cambios constitucionales estatales.¹³⁷

¹³⁶ *Ibidem*, p. 365.

¹³⁷ Para un esfuerzo reciente que estudia esta cuestión, véase Schlam, Lawrence, “State Constitutional Amending, Independent Interpretation, and Political Culture: a Case Study in Constitutional Stagnation”, *cit.*, nota 113.

El fracaso político como factor de cambio constitucional

Algunos autores han llegado a la conclusión que la frecuencia de los cambios constitucionales estatales refleja la incapacidad de los estados para dar un tratamiento adecuado a los problemas que les aquejan. Por ejemplo, el politólogo Clement Vose ha argumentado que las enmiendas y revisiones constitucionales frecuentes indican que en los estados “los liderazgos e instituciones son simplemente inferiores en calidad” (si se les compara con los del ámbito federal).¹³⁸ Muchos reformistas constitucionales del siglo XX han coincidido en apuntar que el recurso frecuente de los estados a enmendar y revisar sus Constituciones, se debe a una necesidad recurrente de actualizar sus exageradamente detalladas leyes constitucionales para poder mantenerlas al compás de las necesidades de la sociedad contemporánea.¹³⁹ De ahí que desde esta perspectiva, la revisión y la enmienda constitucionales sean entendidas como medios alternativos —comprensivo en el caso de la revisión, segmentado en el de la enmienda— para modernizar Constituciones estatales atrasadas.

Si bien el fracaso de los gobiernos estatales para enfrentar sus problemas en parte debido al atraso de sus Constituciones, era un estribillo familiar entre los reformadores constitucionales de mediados del siglo XX, este estribillo puede en sí mismo estar atrasado como resultado de cambios recientes en los gobiernos estatales y en las Constituciones de los estados.¹⁴⁰ En cualquier caso la evidencia existente sólo parcialmente soporta la postura de los reformadores en cuanto a la relación entre la obsolescencia y

¹³⁸ La cita de Vose se encuentra en “Discussion of «The American Constitutional Tradition: its Impact and Development»”, en Hall, Kermit L. *et al.* (eds.), *The Constitutional Convention as an Amending Device*, *cit.*, nota 93, p. 50

¹³⁹ Véase, por ejemplo, Graves, W. Brooke (ed.), *Major Problems in State Constitutional Revision*, Chicago, Public Administration Service, 1960, y Wheeler, *Salient Issues...*, *cit.*, nota 119.

¹⁴⁰ Véase, por ejemplo, Rosenthal, Alan y Mokley, Maureen (eds.), *The Political Life of the American States*, Nueva York, Praeger, 1984; Bowman, Ann O'M. y Kearney, Richard C., *The Resurgence of the States*, Englewood Cliffs, Prentice-Hall, 1986, y Bowman, Ann O'M., “The Resurgence of the States: Laboratories Under Pressure”, en Gress, Franz *et al.* (eds.), *The American Federal System: Federal Balance in Comparative Perspective*, Frankfurt am Main, Peter Lang, 1994, pp. 111-139. El cambio en la capacidad de los gobiernos estatales ha propiciado llamadas, incluso de los liberales, para devolver funciones a los estados. Véase Rivlin, Alice M., *Reviving the American Dream*, Washington, Brookings, 1991.

el cambio constitucional. Los descubrimientos de Donald Lutz sí confirman una conexión entre la extensión de las Constituciones estatales y la frecuencia con la que éstas son enmendadas, si bien la sola correlación no puede probar la postura de los reformadores de que el tamaño del texto constitucional produce una “necesidad” por cambios constitucionales. Aún así, si la apreciación de los reformadores fuese correcta, se podría esperar que las Constituciones más antiguas serían enmendadas con mayor frecuencia porque estarían menos actualizadas que las cartas constitucionales más recientes. Pero este no es el caso: Lutz encontró que entre más vieja es una Constitución, su tasa de enmienda anual es menor.¹⁴¹ De hecho, en años recientes, las cartas constitucionales estatales más nuevas han sido enmendadas con más frecuencia que las más antiguas.¹⁴²

Finalmente, y en contra de la asunción de los reformadores, la revisión y la enmienda no han servido como mecanismos alternativos para dar tratamiento a la obsolescencia constitucional. Si así hubiese sido, se podría esperar que la revisión frecuente de la ley orgánica de un estado hubiese excluido las enmiendas frecuentes y viceversa. Pero a menudo estados que han adoptado múltiples Constituciones también las han enmendado frecuentemente. Por ejemplo, la décima Constitución de Louisiana adoptada en 1921, fue enmendada más de quinientas treinta ocasiones antes de ser reemplazada en 1972, y la Constitución que la reemplazó ha sido enmendada más de cincuenta veces. En contraste, la única Constitución de Rhode Island ha sido enmendada solamente treinta y seis veces en toda su existencia.¹⁴³ Ello sugiere que hay implicada alguna razón adicional en el cambio constitucional estatal además del simple fracaso del

¹⁴¹ Lutz, Donald S., “Toward a Theory of Constitutional Amendment”, *op. cit.*, nota 135, p. 360, tabla 1. Lutz presenta la hipótesis de que un promedio bajo de enmiendas combinado con un promedio bajo de sustituciones completas, indica que el proceso de revisión es dominado por el cuerpo judicial. Sin embargo, Lutz no ofrece evidencias sobre este punto.

¹⁴² La cota promedio de enmienda desde la ratificación para las seis Constituciones adoptadas desde 1970 es de 1.60 enmiendas por año, mientras que la cota promedio de enmiendas desde 1970 para las Constituciones adoptadas antes de 1850 es de 1.37 enmiendas por año. Estas estadísticas han sido procesadas con base en datos proveídos por Sturm, *Thirty Years of State Constitution-Making: 1938-1968*, Nueva York, National Municipal League, 1970, pp. 29-31, tabla 5, y en May, Janice C., “State Constitutions and Constitutional Revisión, 1992-1993”, *op. cit.*, nota 26, p. 19, tabla 1.1.

¹⁴³ Los datos han sido extraídos de May, “State Constitutions, 1992-93”, 19, tabla 1.1.; y Hargrave, Lee, *The Louisiana State Constitution...*, *cit.*, nota 25, pp. 16 y 17. Para una

liderazgo político o de las demandas de modernización. En algunos estados el cambio constitucional puede ser un aspecto normal de su juego político, de tal suerte que la revisión y la enmienda constitucional representan la continuación de la política estatal cotidiana por otros medios, investida con una solemnidad no mayor que otras formas de legislar.¹⁴⁴ En otros estados la revisión y la enmienda constitucional pueden reflejar la emergencia de nuevas fuerzas políticas que han buscado el reconocimiento constitucional de su número y de sus intereses. En otros más el cambio constitucional puede propiciar la oportunidad para presentar a la consideración del pueblo decisiones básicas sobre los principios y las políticas públicas que guiaran el estado.

La multiplicidad de los propósitos a los que sirve en los estados el cambio constitucional estatal formal contrasta con la enmienda de la Constitución federal, y subraya el carácter distintivo de la política constitucional de los estados. Por supuesto esto no significa que se niegue que una Constitución estatal puede ser influida por la Constitución federal o por otras Constituciones estatales. Es precisamente sobre las características y la extensión de las posibles influencias a las que se refiere este capítulo en su siguiente apartado.

ASPECTOS COMUNES E INFLUENCIAS QUE TRASCIENDEN LAS FRONTERAS ESTATALES

Imposición de requerimientos federales sobre las Constituciones estatales

LA ADMISIÓN DE NUEVOS ESTADOS

El potencial para la influencia federal directa sobre las Constituciones estatales es mayor cuando los estados solicitan ser admitidos a la Unión

revisión general que confirma la evidencia anecdótica, véase Lutz, Donald S., "Toward a Theory of Constitutional Amendment", *op. cit.*, nota 135, p. 360, tabla 2.

¹⁴⁴ James Dealey observó que la frecuencia de enmiendas en algunos estados "confunde tanto la distinción entre ley fundamental y ley ordinaria, que en tales estados las constituciones son una especie de ley ordinaria que se modifica por un procedimiento un tanto más difícil que el usado en la legislación ordinaria". Véase Dealey, James Q., *Growth of State Constitutions...*, *cit.*, nota 12, p. 120.

federal. Ello es así porque la Constitución al atribuir el poder al Congreso para admitir nuevos estados a la Unión, le otorga el poder de establecer en forma efectiva condiciones a los estados en formación para ser admitidos como partes integrantes de la República federal.¹⁴⁵

A través de las *leyes de habilitación* el Congreso autoriza a los estados solicitantes elaborar el proyecto de Constitución y solicitar el reconocimiento de su status como estados de la Unión federal, el Congreso puede imponer condiciones materiales a las Constituciones estatales, y los constituyentes estatales se encuentran políticamente obligados a asumir dichas condiciones para poder asegurar el voto favorable para su admisión por parte de las autoridades federales competentes.¹⁴⁶ Si un proyecto de Constitución estatal contiene disposiciones que el Congreso federal o el presidente desaprueban, cualquiera de éstos puede rehusar aprobar la legislación que admite al estado a la Unión federal hasta que tales disposiciones cuestionadas sean modificadas o removidas del proyecto de Constitución estatal. El reconocimiento por parte de los interesados del poder congresual y de la potestad del Ejecutivo que se ha señalado de admitir un estado a la federación, conjuntamente con el ánimo de los estados en formación de adquirir su status de estado, puede finalmente persuadir a los constituyentes estatales a no incluir alguna cuestión en sus cartas constitucionales que pudiera excitar la oposición del Congreso.

¹⁴⁵ La principal disposición concerniente a la admisión de nuevos estados en la unión federal es la que se encuentra en el artículo 4o. sección 3 de la Constitución de los Estados Unidos. Otro fundamento constitucional adicional para establecer condiciones para ser admitido por el Congreso como estado de la unión federal es el proveído por la sección 4 que ordena que el gobierno federal “garantice a cada estado de la unión una forma republicana de gobierno”.

Adicionalmente a imponer condiciones a los estados candidatos, el Congreso también supervisó las Constituciones que después de la guerra civil adoptaron los estados del sur, requiriendo de éstos una Constitución aceptable para su “readmisión”. Sin embargo, estos esfuerzos congresuales fueron efímeros en la medida en que, tan pronto como les fue posible, la mayoría de los estados sureños rechazaron sus Constituciones del periodo histórico de la Reconstrucción, sustituyéndolas para fines del siglo XIX por documentos constitucionales que aseguraban el control político de los blancos. Tales episodios constitucionales son discutidos con mayor amplitud en el capítulo cuarto.

¹⁴⁶ Algunos estados, como en Wyoming en 1889, convocaron convenciones constituyentes y aprobaron Constituciones incluso sin la anuencia del Congreso. No obstante en tales circunstancias el Congreso todavía debía aprobar la Constitución propuesta y conferir la estatalidad. Sobre el ejemplo de Wyoming véase Keiter, Robert E. y Newcomb, Tim, *The Wyoming State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1993, pp. 4 y 5.

Algunas de las condiciones que el Congreso ha impuesto a los estados solicitantes han sido generales y no han despertado controversias. Por ejemplo las leyes de habilitación de fines del siglo XIX requerían que los gobiernos estatales tuviesen “una forma republicana” y no “fuesen contrarios a la Constitución de los Estados Unidos o a los principios de la Declaración de Independencia”.¹⁴⁷ Otros requerimientos igualmente comunes en las leyes de habilitación de fines del siglo XIX incluían cuestiones más sustantivas. De esta manera, las convenciones constituyentes fueron instruidas para asegurar “una perfecta tolerancia a los sentimientos religiosos”, y a proveer para “el establecimiento y mantenimiento de sistemas de escuelas públicas... libres de control sectario”.¹⁴⁸ Este último requerimiento —producto de los conflictos entre protestantes y católicos sobre la educación pública— aseguró que la mayoría de las Constituciones estatales incorporasen controles sobre el apoyo gubernamental a la religión más rigurosos y específicos que los que se encontraban ya en la Constitución federal.¹⁴⁹

Finalmente, como precio de la estatalidad, algunos estados fueron obligados a adoptar o eliminar disposiciones particulares. Por ejemplo, como condición para su admisión como estado de la Unión federal, el Congreso requirió a Oklahoma ubicar su capital en Guthrie hasta 1913. Por su parte Arizona propuso una Constitución que incluía la deposición por voto popular de los jueces, pero el presidente Taft vetó la ley de estatalidad forzando a Arizona a suprimir dicha disposición.¹⁵⁰

¹⁴⁷ Véase, por ejemplo, la Ley de Habilidadación de 1864 (13 Stat. 30) que autorizó al pueblo de Nevada a elaborar una Constitución y a presentar su petición para ser admitido como estado de la Unión federal norteamericana, y en la Ley de Habilidadación de 1889 (25 Stat. 676), que autorizaba respectivamente a los pueblos de Dakota del Norte, Dakota del Sur, Montana y Washington a elaborar sus Constituciones y a presentar sus peticiones para ser admitidos como estados. Las mencionadas leyes de habilitación se reproducen en Swindler, William F., *Sources and Documents of United States Constitutions*, Dobbs Ferry, Oceana, 1976, cap. 6, 10 vols., pp. 261 y 264.

¹⁴⁸ *Idem*.

¹⁴⁹ Para comentarios sobre estos conflictos véase Tarr, G. Alan, “Church and State in the States”, *op. cit.*, nota 32, y Robert F. Utter y Edward J. Larson, “Church and the State in the Frontier: the History of the Establishments Clauses in the Washington State Constitution”, *Hastings Constitutional Law Quarterly* 15, primavera de 1988, pp. 451-478.

¹⁵⁰ Leshy, John D., *The Arizona State Constitution: a Reference Guide*, *cit.*, nota 97, pp. 17 y 18, y Botein, Stephen, “What We Shall Mett Afterwards in Heaven: Judgeship as a Symbol for Modern American Lawyers”, en Geison, Gerald L. (ed.), *Profession and Professional Ideologies in America*, Chapel Hill, University of North Carolina Press, 1983, p. 55.

Pero el impacto de estos mandamientos del Congreso no debe ser sobreestimado. Muchos de los requerimientos congresuales probablemente fueron superfluos: presumiblemente ningún estado solicitante hubiese adoptado una Constitución no republicana o una radicalmente inconsistente con la Constitución federal, incluso ante la ausencia de directivas congresuales en este sentido. Algunos requerimientos congresuales más específicos pudieron haber sido innecesarios. Por ejemplo, aun sin la excitativa congresual las Constituciones de la mayoría de los estados existentes hacia finales del siglo XIX, proveyeron lo necesario para el establecimiento de un sistema de escuelas públicas y prohibieron las influencias sectarias en dichas escuelas. Además, como indicaba la decisión de la Suprema Corte de Justicia en el asunto *Coyle v. Smith* (1911), los estados —una vez admitidos— entraban en posesión de “todos los poderes de soberanía y jurisdicción que pertenecían a los estados originales”.¹⁵¹ Por lo tanto, una vez admitidos como estados se encontraban en libertad de repudiar cualquier condición inconveniente que se les hubiese impuesto con anterioridad con fundamento en el poder del Congreso federal para admitir estados a la Unión. En este contexto fue que Oklahoma cambió su capital tres años antes de la fecha especificada por el Congreso, y Arizona restituyó la figura de la destitución de los jueces por voto popular inmediatamente después de haber sido admitido a la Unión.¹⁵²

LOS REQUERIMIENTOS CONSTITUCIONALES FEDERALES

También pueden influir a las Constituciones estatales los mandamientos constitucionales federales que afectan la estructura y operación de los gobiernos estatales, ya sea restringiendo el rango de opciones para los constituyentes estatales, o induciendo a los estados a alterar sus Constituciones para ajustarlas de conformidad con requerimientos federales. Así, la Constitución original ordenaba al gobierno federal “garantizar a cada estado de la Unión una forma republicana de gobierno”^{*} y sostener la

¹⁵¹ *Coyle v. Smith*, 221 U.S. 559 (1911).

¹⁵² Requerimientos impuestos por el Congreso que no están basados en su potestad de admitir estados a la unión, aún cuando se encuentran contenidos en las leyes de habilitación, continúan vigentes y no pueden ser ignorados por los estados. Véase *Fain Land & Cattle Co. V. Hassell*, 790 P.2d 242 (Ariz. 1990).

* Nota del traductor: Siguiendo la autorizada exposición teórica sobre la Constitución de Filadelfia presentada en *El Federalista* por Hamilton, Jay y Madison, la voz “republica-

supremacía del derecho federal —dentro de su esfera de competencias—, “sobre cualquier cosa establecida en la Constitución o leyes de cualquier estado”.¹⁵³ Enmiendas subsecuentes han añadido otras restricciones constitucionales federales sobre los estados, sin embargo tales requerimientos federales tan sólo han tenido efectos selectivos y episódicos sobre el constitucionalismo estatal.

La cláusula de garantía democrática de la República federal. La cláusula de garantía democrática de la República federal, que obliga al gobierno federal a garantizar a cada estado de la Unión una forma democrática de gobierno, parece ofrecer el fundamento constitucional para una apretada supervisión sobre los arreglos constitucionales de los estados.¹⁵⁴ Pero este “gigante en letargo”, como calificara en alguna ocasión Charles Sumner a esta cláusula constitucional, parece haber tenido un efecto muy tenue en el constitucionalismo estatal.¹⁵⁵ En parte ello refleja la resistencia de la Suprema Corte de los Estados Unidos de usar la cláusula de garantía democrática como fundamento para revisar la estructura y operación de los gobiernos de los estados. En *Luther v. Borden* (1849), la Corte decidió que la determinación de si un estado tenía una forma democrática de gobierno era una cuestión política, atribuida por la Constitución al

na” de la citada cláusula constitucional, es utilizada en la Constitución como sinónimo de “democrática”, y así es entendida en nuestros días por tratadistas y operadores jurídicos de los Estados Unidos. Cfr. Diamond, Martin, “What the Framers Meant by Federalism”, en Goldwin, Robert F., y Schambra, William (eds.), *A Nation of States. Essays on the American Federal System*, 2a. ed., Chicago, Rand Macnally College Publishing, 1974.

¹⁵³ Constitución de los Estados Unidos, artículo 4o., sección 4, y artículo 6o., sección 2. Estas disposiciones son generalmente conocidas, respectivamente, como la *cláusula de garantía* y la *cláusula de supremacía*. Existe poca evidencia de que otras restricciones sobre los estados, como la que se encuentra en el artículo 1o., sección 10, de la Constitución federal, hayan tenido influencia sobre las Constituciones de los estados.

¹⁵⁴ No obstante, la constitucionalista Deborah Jones Merrit, ha interpretado la cláusula de garantía en el sentido de que ésta restringe el poder de las autoridades federales para interferir en la autonomía de los estados, basada en la asunción de que dicha cláusula le ofrece a los estados una “forma republicana de gobierno”, esto es, el derecho de estructurar sus propios procesos políticos bajo el entendido de que lo hagan bajo modalidades republicanas. Véase su trabajo, “The Guarantee Clause and State Autonomy”, *Columbia Law Review* 88, enero de 1988, pp. 1-78, y “Republican Governments and Autonomous States”, *University of Colorado Law Review* 65, 1994, pp. 815-833.

¹⁵⁵ Congressional Globe, 40 Cong., 1 sess., 614 (12 July 1867), citado en Wiecek, William M., *The Guarantee Clause of the U.S. Constitution*, Ithaca, Cornell University Press, 1972, p. 2; La obra de Wiecek provee el análisis más amplio sobre la cláusula de garantía y su lugar en el derecho constitucional estadounidense.

Congreso, y que las decisiones congresuales sobre este asunto eran vinculantes para la propia Corte.¹⁵⁶ La Corte reafirmó esta posición en *Pacific States Telephone & Telegraph Co. v. Oregon* (1912), en la que rechazó una impugnación con fundamento en la cláusula de garantía democrática por la utilización en Oregon de la iniciativa legislativa ciudadana, y la volvió a reafirmar en *Baker v. Carr* (1962), a pesar de que en este último litigio indicó su disposición para conocer del tema de la geografía electoral de la legislatura estatal con fundamento en la cláusula de igualdad ante la ley de la decimocuarta enmienda de la Constitución federal.¹⁵⁷

La caída en desuso de la cláusula de garantía democrática de la República federal también refleja en parte una negativa más general de los poderes federales de supervisar la política interna de los estados. Durante la primera mitad del siglo XIX los oponentes de la esclavitud argumentaban que dicha cláusula prohibía al Congreso otorgar el reconocimiento a cualquier otro nuevo estado que permitiese la esclavitud; pero quizá por la existencia de estados esclavistas que ya formaban parte de la Unión federal este argumento no prosperó. Con anterioridad a la guerra civil, la cláusula tuvo efecto solamente en las circunstancias tan especiales de la rebelión de Dorr, cuando el gobierno federal tuvo que determinar cuál de los dos gobiernos en competencia era en verdad el gobierno de Rhode Island.¹⁵⁸ Durante la guerra civil los republicanos en el Congreso consideraron usar la cláusula como fundamento para su política de Reconstrucción, pero la cláusula sirvió a esta función tan sólo muy brevemente.¹⁵⁹ Para 1867 “el impacto efectivo de la cláusula de garantía se empezó a disipar” ya que

¹⁵⁶ *Luther v. Borden*, 7 Howard 1 (1849). Para un análisis crítico de la interpretación que la Suprema Corte hace de la cláusula de garantía, véase Strumm, Philippa, *The Supreme Court and Political Questions: a Study in Judicial Evasion*, University, University of Alabama Press, 1974, y Wiecek, William M., *op. cit.*, nota anterior.

¹⁵⁷ *Pacific States Telephone & Telegraph Co. v. Oregon*, 233 U.S. 118 (1912), y *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962).

¹⁵⁸ Para interpretaciones antiesclavistas de la cláusula de garantía, véase Wiecek, William M., *op. cit.*, nota 155, cap. 5. Sobre la controversia en Rhode Island, véase Gentlemen, Marvin E., *The Dorr Rebellion: a Study in American Radicalism, 1823-1849*, *cit.*, nota 118.

¹⁵⁹ Véase Belz, Herman, *Reconstructing the Union: Theory and Policy During the Civil War*, Ithaca, Cornell University Press, 1969, capítulos 6 a 8; Hyman, Harold M., *A More Perfect Union: The Impact of the Civil War and Reconstruction on the Constitution*, Nueva York, Alfred A. Knopf, 1973, capítulos 26 a 28, y Foner, Eric, *Reconstruction: America Unfinished Revolution, 1863-1877*, Nueva York, Harper and Row, 1988.

se disolvió el consenso republicano que la soportaba y el Congreso buscó fundamentos constitucionales alternativos para sus esfuerzos de reconstrucción.¹⁶⁰ Si bien en el Sur fueron adoptadas Constituciones estatales con supervisión congresual con sustento en la cláusula de garantía, éstas fueron abandonadas cuando la Reconstrucción concluyó y en tanto los estados del Sur* rápidamente adoptaron nuevas Constituciones o revisaron a fondo las cartas constitucionales de la etapa histórica de la Reconstrucción.^{161**} Finalmente, a principios del siglo XX los opositores de la iniciativa constitucional ciudadana y del referéndum invocaron la cláusula de garantía democrática de la República federal para impugnar dichas modalidades de democracia directa, pero los tribunales consistentemente rechazaron tales pretensiones.¹⁶² Desde entonces la cláusula de garantía democrática no ha tenido ningún efecto en el desarrollo constitucional de los estados.¹⁶³

¹⁶⁰ Wiecek, William M., *op. cit.*, nota 155, p. 210.

¹⁶¹ Véase Perman, Michael, *The Road to Redemption: Southern Politics, 1869-1879*, Chapel Hill, University of North Carolina Press, 1984, cap. 9. Los desarrollos indicados son comentados en el capítulo cuarto.

¹⁶² *Pacific Telephone and Telegraph Co. v. Oregon*, 223 U.S. 118 (1912); *Kiernan v. City of Portland*, 223 U.S. 151 (1912); *State ex rel. Topping v. Houston*, 94 Neb. 445 (1913); *Marshall v. Dye*, 231 U.S. 250 (1913); *State ex rel. Foote v. Board of Commissioners*, 93 Kans. 405 (1914), y *Ohio ex rel. Davis v. Hildebrant*, 245 U.S. 565 (1916).

¹⁶³ Sin embargo en años recientes algunos jueces estatales y académicos han sugerido que la cláusula de garantía debe ser resucitada como un medio de control contra el uso en los estados de la iniciativa constitucional ciudadana y el referéndum. Véase el voto particular en disenso del ministro del Tribunal Superior de Justicia de Oregon Hans A. Linde en *State v. Wagner*, 752 P. 2d 1136, 1197; Linde, Hans A., “When is Initiative Lawmaking Not «Republican Government?»”, *Hastings Constitutional Law Quarterly* 17, otoño de 1989, pp. 159-173, y en forma más general, el simposio sobre la cláusula de garantía publicado en *University of Colorado Law Review* 65, 1994, pp. 709-946.

* Nota del traductor: Los estados de la región Sur de la República Norteamericana —región que a su vez reconoce subdivisiones—, son: (del Atlántico Sur) Delaware, Maryland, Distrito de Columbia, Virginia, Virginia del Oeste, Carolina del Norte, Carolina del Sur, Georgia, Florida; (del Centro Sureste) Kentucky, Tennessee, Alabama, Mississippi; (del Centro Suroeste) Arkansas, Louisiana, Oklahoma y Texas.

** Nota del traductor: Los historiadores estadounidenses identifican diferentes periodos históricos de su país. Entre dichos periodos se encuentra la “Reconstrucción”, como la etapa que siguió a la “guerra civil”. Como su nombre lo indica, esta etapa histórica se caracterizó por el esfuerzo del gobierno de la Unión —vencedor en la Guerra Civil—, por reconstruir económica, social y políticamente a los “estados rebeldes” o “estados confederados” que en la Guerra Civil pretendieron su secesión de los Estados Unidos de América.

La cláusula de supremacía. Esta Cláusula confirma que dentro de su esfera de competencias el derecho federal es superior al derecho estatal, y que los actos jurídicos federales —sean disposiciones constitucionales, leyes o reglamentos administrativos— adquieren precedencia sobre las disposiciones constitucionales de los estados en caso de conflicto.

Durante el primer siglo de vida de la nación fueron muy raras las colisiones entre el derecho federal y las Constituciones estatales, téngase presente que no es hasta 1867 cuando con ocasión del caso *Cummings v. Missouri* la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos invalidó un requerimiento del juramento de lealtad de Missouri por considerar que ésta era una disposición constitucional estatal inconsistente con la Constitución federal.¹⁶⁴ Aún así, y ante el temor de conflictos de leyes, tenues requerimientos constitucionales federales tales como aquellos relativos a los derechos de agua, en ocasiones ejercieron efectos inhibitorios sobre los constituyentes estatales.¹⁶⁵

Ahora bien, durante el siglo XX la proliferación de las iniciativas de políticas públicas federales incrementaron las oportunidades de conflicto entre éstas y las políticas públicas de los estados, incluidas las políticas públicas incorporadas en las Constituciones estatales.¹⁶⁶ Empero, un espacio aún mayor para el conflicto entre el derecho federal y el estatal se abrió con la adopción de la decimocuarta enmienda de la Constitución federal y la incorporación a través de ella de la mayoría de las disposiciones contenidas en la declaración federal de derechos.* En forma con-

¹⁶⁴ *Cummings v. Missouri*, 4 Wall. 277 (1867); Foner, Eric, *Reconstruction: America Unfinished Revolution, 1863-1877*, cit., nota 159, p. 272.

¹⁶⁵ Pisani, Donald J., *From Family Farm to Agribusiness: the Irrigation Crusade in California and the West, 1850-1931*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1984, p. 159.

¹⁶⁶ Para consultar ejemplos de legislación federal que desplazan a las Constituciones estatales, véase *North Carolina ex rel. Morrow v. Califano*, 445 F. Supp. 532 (E.D. N. C. 1977), y *Utility Workers of America v. Southern California Edison Co.*, 852 F. 2d. 1083 (9th Cir. 1988, cert. Denied, 489 U.S. 1078 [1989]). Para consultar un ejemplo del derecho común federal que desplaza una Constitución estatal, véase *Hinderlider v. La Plata River & Cherry Creek Ditch Co.*, 304 U. S. 92 (1938). Incluso la reglamentación federal se sobrepone a las disposiciones estatales, véase *Fidelity Federal Savings & Loan Association v. De La Cuesta*, 458 U.S. 141, 153-154 (1982). Para una excelente aproximación general véase, Williams, Robert F., “State Constitutional Law Processes”, *op. cit.*, nota 17, pp. 117-144.

* Desde el nacimiento de la República federal norteamericana —señalado por la aprobación de la Constitución de Filadelfia en 1787—, la protección de los derechos fundamentales ha tenido varias etapas. En una primera etapa que va desde 1791 hasta la

comitante también contribuyó a la posibilidad del conflicto de leyes una propensión más agresiva por parte del Poder Judicial federal de analizar las constituciones estatales bajo la lupa del elenco de derechos de la Constitución federal. Con este fundamento la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos invalidó una enmienda constitucional de Colorado que afectaba los derechos de los homosexuales, por considerarla una negación del principio de igualdad de las leyes que protege en un plano de igualdad a todas las personas. Asimismo la Suprema Corte anuló también una prueba sobre religión impuesta a los funcionarios públicos de Maryland por considerarla violatoria de la primera enmienda de la Constitución federal, y procedió de la misma forma anulando la limitación impuesta en Arkansas sobre el número de periodos constitucionales que podía servir un miembro del Congreso federal con fundamento en los requisitos de elegibilidad del artículo 1o.¹⁶⁷

Con frecuencia los efectos de dichas resoluciones sobre las Constituciones estatales se han extendido más allá de las disposiciones que fueron invalidadas pues también han logrado hacer que no sean aplicables disposiciones análogas de otras Constituciones estatales. Además, han alentado a

guerra civil, se entendió que los derechos individuales reconocidos en la Constitución federal sólo eran oponibles a las autoridades federales, no a las estatales. Los gobernados se protegían de la violación de sus derechos por parte de las autoridades estatales utilizando como peto protector la declaración de derechos de las Constituciones estatales. Una segunda etapa se empieza a dibujar a partir de la guerra civil. Al finalizar el enfrentamiento armado se introdujeron a la Constitución federal las llamadas “enmiendas de la guerra”, entre ellas la decimocuarta enmienda, cuyo propósito era garantizar que los derechos de la Constitución federal protegieran a los afroamericanos contra los actos de las autoridades de los estados. Tras el asesinato del presidente Lincoln, por razones de oportunidad política esta enmienda estuvo en una especie de letargo y no se hizo efectiva —a pesar de que el Congreso federal había sido atribuido por las “enmiendas de la Guerra” de poderes legislativos para proveer lo necesario en esta área. No es sino hasta el siglo XX, y particularmente bajo el liderazgo del presidente de la Suprema Corte de Justicia Earl Warren, que dicha enmienda cobró vida en los hechos, y sirvió como un poderoso instrumento para hacer que las autoridades de los estados respetaran los derechos fundamentales de los gobernados reconocidos en la Constitución federal, sin distinción de razas. Es por ello que a partir de la Corte Warren los constitucionalistas estadounidenses se refieren a la “nacionalización de la declaración de derechos”, o a la “incorporación” de los derechos. La tercera etapa de la protección de los derechos fundamentales en la República estadounidense, es la que se ha dado en llamar el “nuevo federalismo judicial”, que es explicado más adelante en esta obra por el profesor G. Alan Tarr.

¹⁶⁷ *Romer v. Evans*, 517 U.S. 620 (1996); *Torasco v. Watkins*, 367 U.S. 488 (1961); y *U.S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 514 U.S. 779 (1995).

los estados a introducir enmiendas en sus leyes fundamentales para eliminar disposiciones inconsistentes con el derecho constitucional federal.¹⁶⁸

Las enmiendas a la Constitución federal relativas al sufragio y a la geografía electoral son las que han tenido los efectos más pronunciados sobre las Constituciones estatales. Originalmente la carta federal dejaba que los estados establecieran los requisitos sobre el ejercicio del voto y la configuración de la geografía electoral. Pero eventualmente las disputas sobre dichos temas se convirtieron en una fuente recurrente de conflictos políticos en los estados.¹⁶⁹ Como consecuencia de ello se inició la federalización del derecho del voto activo y pasivo con la adopción de la decimoquinta enmienda, la cual requería de los estados que en los requisitos para votar y ser votado no se discriminara sobre la base de la raza. El proceso de federalización de la materia electoral continuó con la adopción de la decimonovena enmienda (el sufragio de las mujeres), la vigésimo cuarta (el impuesto sobre la renta) y la enmienda vigésimo sexta (el derecho al voto a partir de los dieciocho años).¹⁷⁰ Tras dichas adiciones a la Constitución federal muchos estados ajustaron sus Constituciones de conformidad con los requerimientos federales, ya sea suprimiendo disposiciones constitucionales estatales inconsistentes o adoptando enmiendas

¹⁶⁸ Por ejemplo en respuesta a la decisión de la Suprema Corte en el asunto *Gideon v. Wainwright*, 372 U.S. 335 (1963), Hawai constitucionalizó el derecho de los indigentes locales de obtener representación jurídica proveída por el estado (constitución de Hawai, art. 1, sec. 14). Véase Feder Lee, Anne, *The Hawaii State Constitution: a Reference Guide*, cit., nota 92, pp. 61 y 62, y Meller, Norman *With an Understanding Heart: Constitution Making in Hawaii*, Nueva York, Municipal League, 1971, pp. 97 y 98.

¹⁶⁹ Véase, *inter alia*, Henretta, James A., "The Rise and Decline of «Democratic Republicanism»: Political Rights in New York and the Several States, 1800-1915", en Finkelman, Paul y Gottlieb, Stephen E. (eds.), *Toward a Usable Past: Liberty Under State Constitutions*, Athens, University of Georgia Press, 1991, pp. 50-90; Williamson, Chilton, *American Suffrage: From Property to Democracy*, Princeton, Princeton University Press, 1960, y Kousser, Morgan, *The Shaping of Southern Politics: Suffrage Restrictions and the Establishment of the One Party South, 1880-1910*, New Haven, Yale University Press, 1974; estas disputas se analizan con mayor detalle en los capítulos tercero a quinto.

¹⁷⁰ Aun cuando en su tiempo tuvo un efecto menor y desde entonces se ha convertido en un dispositivo histórico, la sección 2 de la decimocuarta enmienda penalizaba a los estados que negaban el derecho de voto "a cualquiera de los habitantes de sexo masculino del estado respectivo que tuviesen veintiún años de edad, y fuesen ciudadanos de los Estados Unidos... excepto por participar en una rebelión u otro crimen".

estatales análogas a las enmiendas federales.¹⁷¹ Las enmiendas citadas impusieron reglas nacionales uniformes para votar sustrayendo del control de los estados una fuente enorme de controversia constitucional.¹⁷²

Por otro lado, en la década de los sesenta del siglo XX la decimocuarta enmienda de la Constitución federal se convirtió en el fundamento constitucional más fructífero de los abogados para obtener resoluciones favorables. Fue frecuente su utilización en las impugnaciones contra los sistemas estatales electorales utilizados para integrar los poderes legislativos, así como contra las regulaciones de los estados sobre el voto, como el requisito para los ciudadanos de encontrarse en el censo fiscal y los requisitos de residencia para ejercer el voto.¹⁷³ En adición a las sentencias de la Corte en materia electoral, el Congreso federal promulgó la Ley del Derecho al Voto de 1965. Esta ley, conjuntamente con las enmiendas de 1982, incrementaron e intensificaron dramáticamente la supervisión federal sobre las leyes y prácticas electorales de los estados.

No obstante, dichas intervenciones federales no han implicado la absoluta exclusión de los estados en esta función normativa. Por ejemplo, muchas Constituciones estatales requirieron que las fronteras locales fuesen respetadas en las decisiones sobre la configuración de los distritos electorales, y las comisiones estatales de geografía electoral así como los tribunales estatales han continuado garantizando dichos requerimientos en la medida en que puedan ser reconciliados con la regla federal impuesta por la Suprema Corte de “una persona, un voto”.¹⁷⁴ Sin embargo, es indudable

¹⁷¹ Incluso después de la adopción de la decimosexta enmienda, teóricamente los estados podían otorgarle el voto a quienes fuesen menores de dieciocho años; sin embargo, tal posibilidad no se ha convertido en una cuestión constitucional seria en ningún estado.

¹⁷² Cuando los estados no cambiaron sus Constituciones de conformidad con los requerimientos federales, los tribunales federales optaron por invalidar los requisitos constitucionales estatales. Véase, por ejemplo, *Hunter v. Underwood*, 471 U.S. 222 (1985).

¹⁷³ El caso más importante sobre la geografía electoral para la integración de las legislaturas es *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533 (1964). Otros casos igualmente importantes son *Lucas v. Colorado General Assembly*, 377 U.S. 713 (1964); *Brown v. Thompson*, 462 U.S. 835 (1983); y *Davis v. Bandemer*, 478 U.S. 109 (1986). Entre las decisiones de la Suprema Corte invalidando disposiciones constitucionales o legales de los estados sobre requisitos para votar, se encuentran *Harper v. Virginia State Board of Elections*, 383 U.S. 663 (1966) (requisito de inclusión en el censo fiscal); *Kramer v. Union Free School District* No. 15, 395 U.S. 621 (1969) (requisitos basados en la propiedad), y *Dunn v. Blumstein*, 405 U.S. 330 (1972) (requisitos basados en la residencia).

¹⁷⁴ Véase *Fonfara v. Reapportionment Commission*, 610 A. 2d 153 (Conn. 1992), y en forma más general, Sukol, Robert M., “Developments in State Constitutional Law, 1992:

que las acciones federales han transformado una materia —que alguna vez fue central para la política constitucional de los estados— en un aspecto considerablemente menos importante del constitucionalismo estatal.

La fuerza del ejemplo federal sobre el cambio constitucional estatal

La imposición directa a los estados de reglas uniformes federales que transforma el derecho estatal en derecho federal —como sucedió con los requisitos jurídicos para votar y ser votado y con la configuración de la geografía electoral a partir del precedente judicial “una persona, un voto”—, es bastante inusual. Aun cuando es muy difícil saber la medida precisa, en realidad la Constitución federal ha ejercido su mayor influencia sobre las Constituciones estatales por la vía del ejemplo al proveer un modelo para ser emulado.¹⁷⁵ Muchos aspectos de la Constitución federal como la protección de los derechos, el gobierno popular, la separación de poderes y la independencia del Poder Judicial también se encuentran en las Constituciones estatales, de tal manera que cuando una nueva Constitución estatal incorpora estas características, es muy difícil determinar si fue la Constitución federal o fueron sus pares estatales las que proveyeron el modelo de inspiración al constituyente. Es posible afirmar que la presencia de similitud del texto entre la Constitución federal y las estatales promulgadas con posterioridad a la Convención de Filadelfia no son determinantes. Ello en tanto que en algunos casos los constituyentes federales derivaron sus fórmulas de las cartas constitucionales estatales originales, y fueron éstas en lugar del documento federal las que pudieron haber guiado también a los constituyentes estatales de épocas posteriores.¹⁷⁶

Ahora bien, a pesar de esta advertencia, existen casos en que sí es muy claro que los estados modelaron sus disposiciones constitucionales a par-

Legislative Branch Reapportionment: Decennial State Constitutional Controversies”, *Rutgers Law Journal* 24, verano de 1993, pp. 1106-1132.

¹⁷⁵ Por supuesto puede ser que la dificultad para documentar patrones de causalidad sea menos importante que establecer aquellas instancias en las cuales las Constituciones estatales y la federal comparten principios comunes.

¹⁷⁶ Véase por ejemplo Lutz, “The State Constitutional Pedigree of the U.S. Bill of Rights”, *op. cit.*, nota 36, y en forma más general, Thurnston Green, *The Language of the Constitution*, Westport, Greenwood Press, 1991.

tir de las disposiciones de la Constitución federal. En ocasiones, la emulación cronológicamente inmediata del modelo federal revela la influencia federal directa, por ejemplo, los estados de Pennsylvania, Delaware, Nueva Hampshire y Kentucky, adoptaron todos el procedimiento federal de selección judicial dentro de la década posterior en que la Constitución federal fue ratificada.¹⁷⁷ Ocasionalmente también reaparece en los textos estatales un lenguaje federal característico. Por ejemplo, veintitrés estados han adoptado un lenguaje proveniente de la disposición sobre la libertad de expresión y la libertad de prensa contenidas en la primera enmienda de la Constitución federal; doce estados tienen cláusulas de igualdad ante la ley similares a la decimocuarta enmienda de la Constitución federal; once prohíben el establecimiento de la religiosidad en términos comparables a la cláusula del establecimiento de la religión de la primera enmienda de la carta federal.¹⁷⁸ Incluso al menos en una ocasión los constituyentes estatales modelaron sus disposiciones a partir de una iniciativa de enmienda constitucional federal que finalmente no fue aprobada. De 1968 a 1976, al mismo tiempo que la enmienda a la Constitución federal sobre la igualdad de derechos estaba siendo considerada, catorce estados aprobaron sus propias *little ERA's*. El lenguaje de estas disposiciones trae la huella de la fallida propuesta de iniciativa de enmienda constitucional federal, y sus respectivas historias legislativas revelan un deseo de proveer protecciones equiparables en los documentos estatales y federal.¹⁷⁹

No obstante lo anterior, las afirmaciones vertidas en el sentido de que la Constitución federal ha sido central para el diseño constitucional de

¹⁷⁷ Schouler, James, *Constitutional Studies: State and Federal*, Nueva York, Dodd, Mead, 1897, p. 286.

¹⁷⁸ Collins, Ronald K. L. Jr., "Bills and Declaration of Rights Digest", *cit.*, nota 37, pp. 2503, 2492, y 2498-2499. En ninguno de estos casos el lenguaje constitucional federal fue derivado del lenguaje de constituciones estatales anteriores.

Se debe advertir la divergencia en cuanto a las conclusiones que pueden ser extraídas de estas estadísticas. Los números también indican que veintisiete estados cuentan con garantías de palabra y de prensa señaladamente diferentes a las contenidas en la primera enmienda de la Constitución federal; treinta y ocho reconocen garantías de igualdad ante la ley diferentes a la cláusula de igualdad contenida en la Constitución federal, y treinta y nueve Constituciones estatales contienen garantías para la separación del estado y la Iglesia que son diferentes a la reconocida en la Constitución federal.

¹⁷⁹ Tarr, G. Alan y Porter, Mary Cornelia, "Gender Equality and Judicial Federalism: the Role of State Appellate Courts", *op. cit.*, nota 41 y Brown, Barbara A. *et al.*, *Women's Right and the Law*, Nueva York, Praeger, 1977.

los estados son simplemente erróneas.¹⁸⁰ Tales afirmaciones ignoran el hecho de que muchas disposiciones estatales no tienen análogos federales; asimismo, ignoran que incluso aquellas disposiciones estatales que sí tienen un análogo federal, a menudo difieren sustancialmente de las disposiciones federales. Las afirmaciones señaladas también ignoran el hecho de que los constituyentes estatales confrontan problemas peculiares sobre los cuales la experiencia de los constituyentes federales no ofrece ninguna guía. Aún más grave es el hecho de que ignoran el testimonio de los propios constituyentes estatales, que expresamente indican que ellos dirigen su atención hacia las Constituciones estatales para buscar orientación y modelos constitucionales en lugar de la Constitución federal.

Como ha demostrado Christian Fritz, los delegados a las convenciones constituyentes estatales del siglo XIX percibían la actividad constituyente como una tarea progresiva, en la que las generaciones sucesivas construirían sobre la experiencia de sus predecesores, y reajustarían las prácticas del pasado a las exigencias presentes.¹⁸¹ Implícita en esta perspectiva se encuentra el entendimiento de que “la elaboración constitucional del pasado —incluso en el glorioso periodo de la Revolución de la historia norteamericana— era menos perfecta, y posiblemente un tanto rudimentaria, si se le compara con las ideas «modernas» de redacción del derecho fundamental”.¹⁸² Dado este juicio sobre los constituyentes federales, y dada la diferencia de los problemas que confrontaban sus sucesores estatales, apenas puede sorprender que la influencia de la Constitución federal sobre las cartas estatales haya sido limitada.

De esta suerte, es en la interpretación constitucional en lugar de en el diseño constitucional en donde se puede esperar que la Constitución

¹⁸⁰ Esta afirmación sólo es correcta en el sentido de que el carácter incompleto de la Constitución federal provee la agenda para los constituyentes estatales, requiriendo de éstos que llenen las lagunas de la Constitución federal. Véase Lutz, Donald S., “The United States Constitution as an Incomplete Text”, *op. cit.*, nota 180, y Hall, Kermit L., “Mostly Anchor and Little Sail: The Evolution of American State Constitutions”, en Finkelman, Paul y Gottlieb, Stephen E. (eds.), *Toward a Usable Past: Liberty Under State Constitutions*, *cit.*, nota 169, pp. 393-395.

¹⁸¹ Para un tratamiento particularmente meticuloso de este tema Véase Fritz, Christian G., “The American Constitutional Tradition Revisited: Preliminary Observation on State Constitution-Making in the Nineteenth-Century West”, *Rutgers Law Journal* 25, primavera de 1994, pp. 945-998. El análisis elaborado en este apartado sigue en buena medida el presentado por Fritz.

¹⁸² Fritz, Christian G., *op. cit.*, nota anterior, p. 973.

federal ejerza su mayor influencia sobre las normas estatales de derecho constitucional, y de hecho esto es lo que viene sucediendo. En los casos concernientes a las libertades civiles, la interpretación constitucional estatal desde hace mucho ha sido influida por las interpretaciones federales, incluso cuando los textos de las garantías estatales y las federales son bastante disímiles.

Antes del surgimiento del “nuevo federalismo judicial” en la década de los setenta del siglo XX, en forma por demás frecuente, los procuradores y los jueces estatales asumían que las garantías estatales y federales debían ser interpretadas como si ofrecieran protecciones equivalentes.¹⁸³ De hecho, cuando se presentaban casos de derecho constitucional estatal, los tribunales estatales gustaban particularmente de dirigir su atención a los precedentes federales para orientarse.¹⁸⁴ Incluso después de la emergencia del nuevo federalismo judicial, típicamente los jueces estatales suelen analizar las pretensiones de derecho constitucional estatal en términos de doctrinas y precedentes federales con las que ya están familiarizados y se sienten cómodos. De esta manera no sorprende que las categorías y las concepciones de derecho constitucional federal hayan influido decisivamente en la interpretación de las garantías de los derechos estatales.¹⁸⁵ Ciertamente en algunos casos los estados han incorporado los conceptos y decisiones del derecho jurisprudencial federal directamente en sus Constituciones. California ha declarado ilegal el uso de la transportación escolar más allá de lo que es requerido para remediar las violaciones a la cláusula de igualdad de protección de la Constitución federal.¹⁸⁶ Florida ha exigido

¹⁸³ Véase Force, Robert, “State «Bill of Rights»: a Case of Neglect and a Need for a Renaissance”, *Valparaiso University Law Review* 3, 1969, pp. 125-182; Abrahamson, Shirley S. y Gutmann, Diane S., “The New Federalism: State Constitutions and State Courts”, *Judicature* 71, agosto-septiembre de 1987, pp. 88-99; Abrahamson, Shirley S., “Divided We Stand: State Constitutions in a More Perfect Union”, *Hastings Constitutional Law Quarterly* 18, verano de 1991, pp. 723-744, y Tarr, G. Alan, “The Past and Future of the New Judicial Federalism”, *Publius* 24, primavera de 1994, pp. 63-79.

¹⁸⁴ Harris, Peter K., *The Communication of Precedents Among State Supreme Courts*, Ph. D. Diss., Yale University Press, 1980, p. 145.

¹⁸⁵ Tarr y Porter, *State Supreme Courts in State and Nation*, cit., nota 82, pp. 21 y 22. Ciertamente la influencia del derecho constitucional federal se extiende más allá de lo que concierne a las libertades civiles. Véase por ejemplo, *Brown v. Heymann*, 297 A.2d 572 (N.J. 1972), y —en forma más general— Swindler, William F., “State Constitutions for the Twentieth Century”, *Nebraska Law Review* 50, 1971, pp. 593-596.

¹⁸⁶ Constitución de California, artículo 10., sección 7.

que su disposición sobre búsqueda y captura “sea construida de conformidad con la cuarta enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, en la forma en que la interpreta la Suprema Corte de los Estados Unidos”.¹⁸⁷ Y Hawai mediante una enmienda constitucionalizó la decisión de la Suprema Corte en el caso *Gideon v. Wainwright*.¹⁸⁸

La influencia de los desarrollos doctrinales federales sobre el derecho de las libertades civiles de los estados es solamente una parte de la historia. Un número muy importante de casos de derecho constitucional estatal no están vinculados con las libertades civiles y, por consiguiente, fuera de esta área la doctrina jurisprudencial federal ha ejercido una influencia considerablemente menor sobre el derecho constitucional estatal,¹⁸⁹ tal situación tampoco debería causar sorpresa alguna. Las Constituciones estatales comprenden una gama más amplia de materias que las de la Constitución federal, por ello los tribunales estatales regularmente son llamados a conocer sobre casos de derecho constitucional estatal concernientes a los impuestos, los poderes del gobierno local, y la insolvencia

¹⁸⁷ Constitución de Florida, artículo 1o., sección 12.

¹⁸⁸ Constitución de Hawai, artículo 1o., sección 14, que constitucionaliza *Gideon v. Wainwright*, 372 U.S. 335 (1963). Véase Lee, Anne Feder, *The Hawaii State Constitution: a Reference Guide*, cit., nota 92, pp. 62 y 63.

¹⁸⁹ Un estudio sobre las resoluciones de los tribunales superiores de justicia de los estados de 1870 a 1970 indica que casos basados “sobre disposiciones peculiares de los estados” sumaba la mayoría de los casos constitucionales resueltos por dichos tribunales entre 1870 y 1900. En periodos posteriores los casos constitucionales de esta naturaleza declinaron en la medida en que incrementaron los casos que tenían que ver con “el derecho al debido proceso de los indiciados en materia penal”. Estos últimos casos usualmente incluían temas concernientes al derecho federal y no al de los estados. Véase Kagan, Robert A. et al., “The Business of State Supreme Court, 1870-1900”, *Stanford Law Review* 30, noviembre de 1977, p. 150.

En un estudio más reciente de las resoluciones de los tribunales superiores de justicia de seis estados, entre los que se encuentran incluidos los muy activos tribunales de California y Nueva Jersey, se encontró que en 1975 casi el 60% de los casos de derecho constitucional estatal tenían que ver con pretensiones sobre derechos. Véase Fino, Susan P., *The Role of the State Supreme Courts in the New Judicial Federalism*, Westport, Greenwood Press, 1987, p. 69, fig. 4.1. Incluso casos sobre libertades civiles de las que conocen los tribunales federales pueden ser marcadamente diferentes en los tribunales de los estados. Fino descubrió que casi el 20% de los casos constitucionales estatales sobre igualdad de derechos tenían que ver con diferentes formas de regulación de carácter comercial, y casi el 39% concernían a normas generales de derecho procesal civil y penal. Véase Fino, Susan P., “Judicial Federalism and Equality Guarantees in State Supreme Courts”, *Publius* 17, invierno de 1987, pp. 51-67.

estatal o local (por nombrar tan sólo unos cuantos) que nunca son conocidos por los tribunales federales.¹⁹⁰

En adición a lo que se ha señalado, la inclusión de material “legislativo” en las Constituciones locales exige que los tribunales estatales construyan una doctrina constitucional independiente del derecho constitucional federal.¹⁹¹ Incluso cuando los tribunales estatales conocen de temas de derecho constitucional estatal de los que también conocen los tribunales federales, la influencia de la doctrina federal es limitada, por ejemplo en cuestiones sobre la separación de poderes.¹⁹² En parte ello refleja el reconocimiento de los jueces de las diferencias de diseño institucional entre los gobiernos federal y de los estados —la posesión de poderes inherentes (poderes no enumerados), periodos de sesiones legislativas limitados, poderes ejecutivos no unipersonales, y otras tantas cuestiones más de naturaleza similar.¹⁹³ En parte ello también refleja cálculos de simple oportunidad en los litigios. En contraste con los casos de libertades civiles, los tribunales estatales han conocido cuestiones concernientes a la separación de poderes y han desarrollado sus propios análisis antes de que fuesen litigados ante tribunales federales. Por ejemplo, cuatro tribunales superiores de justicia ya habían invalidado el veto legislativo antes de que la Suprema Corte de

¹⁹⁰ Las características distintivas de las Constituciones estatales son analizadas en el capítulo 1. Casos representativos de los tópicos mencionados son, para la política fiscal, *McBurbey v. Ruth*, 527 So. 2d. 1265 (Ala. 1988), y *City of Phoenix v. Popkin*, 378 P2d. 242 (Ariz. 1963); para los poderes de los gobiernos locales, *California Federal Savings & Loan Association v. City of Los Angeles*, 812 P2d. 916 (Cal. 1991), y *City of Lewinston v. Knieriem*, 865 P2d. 821 (Id. 1984), y para endeudamiento público estatal, *New York Public Interest Research Group, Inc. V. Carey*, 369 N. E2d. 558 (N.Y. 1976), y *State Bond Commission v. All Taxpayers*, 525 So.2d 521 (La. 1988). Tanto los tópicos distintivos del derecho constitucional estatal como los casos que con fundamento en ellos se presentan pueden multiplicarse casi indefinidamente.

¹⁹¹ Véase, por ejemplo, *Davis v. City of Berkeley*, 794 P2d 46 (Cal. 1989) sobre la localización de las casas públicas; *Centennial Associates v. Clark*, 384 So.2d 616 (Ala. 1980) sobre las tasas de interés de los bancos, y *Rubio v. Carlsbad Municipal School District*, 744 P2d. 919 (N. M. 1987) sobre la obligatoriedad de la escolarización.

¹⁹² La Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos desde hace mucho tiempo ha señalado que los gobiernos de los estados no necesariamente se deben ajustar a las constricciones de la separación de poderes que vinculan al gobierno federal. Véase por ejemplo, *Prentice v. Atlantic Coast Line R. R.*, 211 U.S. 210, 255 (1908); *Sweezey v. New Hampshire*, 354 U.S. 234, 255 (1957), y *Highland Farms Dairy v. Agnew*, 300 U.S. 608, 612 (1937).

¹⁹³ Tarr, G. Alan, “Interpreting the Separation of Powers in State Constitutions”, *New York Annual Survey of American Law* 59, 2003, pp. 329-340.

Justicia de los Estados Unidos decidiera el caso *Immigration and Naturalization Service vs. Chadha* (1983), y éste no afectó el sentido de decisiones estatales posteriores ni el fundamento sobre el cual decidieron los tribunales.¹⁹⁴ El hecho a destacar es que la influencia federal en el derecho estatal sobre libertades civiles no es indicativo de la influencia de las decisiones federales sobre la totalidad de la interpretación constitucional estatal.

Influencias interestatales sobre los procesos de cambio constitucional en los estados

No hay exigencia alguna de que los constituyentes estatales deban adoptar disposiciones similares a aquellas de otros estados, o de que los jueces estatales se adhieran a decisiones constitucionales o doctrinas desarrolladas por tribunales de otros estados. Pero como sugiere la literatura relativa a la innovación constitucional estatal, los estados regularmente dirigen su atención a otros estados en la búsqueda de soluciones para los problemas comunes que enfrentan;¹⁹⁵ sin duda alguna dicho federalismo horizontal ha tenido efectos directos sobre el desarrollo del derecho constitucional estatal,¹⁹⁶ de ahí que los mecanismos a través de los cuales ha sido canalizada la influencia interestatal, así como la medida en que esta influencia ha impuesto una uniformidad constitucional en los estados de Norteamérica, merezca consideración académica.

El préstamo legislativo entre estados tuvo un efecto sobre el diseño constitucional estatal desde el principio del periodo formativo de la Repú-

¹⁹⁴ *Immigration and Natuzalization Service v. Chadha*, 462 U.S. 919 (1983). La influencia entre los tribunales concerniente con casos sobre veto legislativo se comenta en Levinson, L. Harold, "The Decline of the Legislative Veto: Federal/State Comparisons and Interactions", *op. cit.*, nota 48.

¹⁹⁵ Entre las contribuciones más importantes a la literatura especializada sobre este tema se encuentran las siguientes: Walter, Jack L., "The Difussion of Innovation Among American States", *American Political Science Review* 63, septiembre de 1969, pp. 880-889; Gray, Virginia, "Innovation in the States: A Difussion Study", *American Political Science Review* 67, diciembre de 1973, pp. 1174-1185, y "Symposium: Policy Difussion in a Federal System", *Publius* 15, otoño de 1985, pp. 1-132.

¹⁹⁶ Para un análisis general sobre la operación del federalismo horizontal, véase "Introduction", en Porter, Mary Cornelia y Tarr, G. Alan (eds.), *State Supreme Courts: Policymakers in the Federal System*, Westport, Greenwood Press, 1982, pp. xxi y xxii, y Tarr y Porter, *State Supreme Court in State and Nation*, *cit.*, nota 82, pp. 27-40. Esta sección se apoya en dichos estudios.

blica federal. La nula familiaridad con la tarea constituyente, las limitaciones de tiempo y las demandantes exigencias de la guerra y de la gobernación alentaron que aquellos que redactaron las Constituciones originales se apoyaran en los modelos constitucionales desarrollados en otros estados.

El Congreso Continental* facilitó este proceso proveyendo una avenida natural para el intercambio de ideas constitucionales. Cuando los representantes de Vermont concurren a cabildar el reconocimiento de su estatalidad, los redactores de la Constitución de Pennsylvania suministraron copias de ésta a los paisanos de Vermont.¹⁹⁷ Y cuando Carolina del Norte estuvo lista para redactar su Constitución, uno de sus delegados al Congreso Continental recolectó y envió a la Legislatura estatal los planos del arquetipo del gobierno de varios estados.¹⁹⁸ El préstamo constitucional también fue facilitado por la circulación después de 1780 de compilaciones de las Constituciones estatales existentes.¹⁹⁹ De ahí que no causara sorpresa que disposiciones similares aparecieran en un buen número de las primeras leyes fundamentales estatales.

A este respecto si alguna cosa debe destacarse es que el paso del tiempo ha incrementado el préstamo interestatal. Durante el siglo XIX algunos estados que buscaban ser admitidos a la Unión federal trataron de evitar controversias con los poderes federales mediante la formulación de sus Constituciones sobre la base de las cartas constitucionales de los estados ya existentes. Por añadidura, los colonizadores llevaron consigo al Oeste las ideas constitucionales de los estados ya formados de la Unión de los

¹⁹⁷ Williams, Robert F., "The Influence of Pennsylvania's 1776 Constitution on American Constitutionalism During the Founding Era", *Pennsylvania Magazine of History and Biography* 112, enero de 1988, p. 35. Al escoger entre la Constitución de Pennsylvania y la de Nueva York como modelo para diseñar su propia carta constitucional, los ciudadanos de Vermont optaron por la Constitución de Pennsylvania. Véase Hill, William C., *The Vermont State Constitution: a Reference Guide*, Westport, Greenwood Press, 1992, pp. 4-6.

¹⁹⁸ Green, Fletcher M., *Constitutional Development in the South Atlantic States, 1776-1860: a Study in the Evolution of Democracy*, Chapel Hill, University of North Carolina Press, 1930, p. 67, y Orth, John V., *The North Carolina State Constitution: a Reference Guide, cit.*, nota 118, p. 2.

¹⁹⁹ Fritz, Christian G., "The American Constitutional Tradition Revisited: Preliminary Observation on State Constitution-Making in the Nineteenth-Century West", *op. cit.*, nota 181, p. 976.

* Nota del traductor: El "Congreso Continental" era el gobierno común de la Confederación de los Estados Unidos de América, que al ser aprobada la Constitución de Filadelfia fue sustituido por el gobierno federal.

que provenían —incluso algunos delgados de las convenciones constituyentes del Oeste habían servido como delegados en las convenciones constituyentes de los estados de los que habían emigrado. Con tales antecedentes los colonizadores reprodujeron en sus nuevos hogares los arreglos constitucionales con los cuales estaban familiarizados.²⁰⁰

En este mismo orden de ideas, John Hicks ha hecho notar que a finales del siglo XIX varios estados del Oeste que buscaban promover la minería y la irrigación, adoptaron disposiciones expansivas similares sobre dominio eminente para alentar dichas actividades.²⁰¹ Morgan Kousser describió cómo en el Sur, durante el mismo periodo, el intercambio de ideas constitucionales y de materiales jurídicos expandió la “conspiración pública” para restringir el sufragio (de todos los afroamericanos y de los blancos iletrados).²⁰²

Por último, cabe mencionar que en no pocas ocasiones las innovaciones constitucionales en uno o en varios estados desencadenaron una contagiosa emulación de cambio constitucional. La transición hacia un Poder Judicial electo ilustra este proceso: después de que en 1846 Iowa y Nueva York decretaran que todos los jueces fuesen electos, otros once estados adoptaron disposiciones similares (en todo o en parte) durante los siguientes cuatro años, y nueve más lo hicieron en la década siguiente.²⁰³

Tanto en los estados nuevos como en los antiguos, los delegados de las convenciones constituyentes se apoyaban fuertemente en las compilaciones de las Constituciones estatales existentes, que clarificaban el progreso del pensamiento constitucional y proveían de modelos para ser imitados.²⁰⁴ Por tanto, no era infrecuente que los delegados a las convenciones constituyentes se refirieran a Constituciones de otros estados. Por ejemplo,

²⁰⁰ Véase Fritz, Christian G., “Rethinking the American Constitutional Tradition: National Dimensions in the Formation of State Constitutions”, *Rutgers Law Journal* 26, verano de 1995, p. 983.

²⁰¹ Hicks, John D., *The Constitutions of Northwest States*, Lincoln, University of Nebraska University Studies, 1923, pp. 146 y 147.

²⁰² Kousser, Morgan, *The Shaping of Southern Politics: Suffrage Restrictions and the Establishment of the One Party South, 1880-1910*, *cit.*, nota 170, pp. 39 y 40.

²⁰³ Hitchcock, Henry, *American State Constitutions: a Study of Their Growth*, Nueva York, Putnam's Sons, 1887, pp. 50-54.

²⁰⁴ El análisis presentado en este párrafo se basa en el elaborado por Fritz, Christian G., “The American Constitutional Tradition Revisited: Preliminary Observation on State Constitution-Making in the Nineteenth-Century West”, *cit.*, nota 181, pp. 975-984.

durante la Convención de Nueva York de 1821, varios delegados citaron la experiencia de otros estados en materias tan diversas como el Consejo de Revisión, el poder de nombramiento, y los requisitos para el sufragio.²⁰⁵ Incluso un delegado a la Convención de Wyoming de 1889 llegó al grado de afirmar que “nueve décimas de nuestro trabajo consiste tan sólo en el ejercicio de un juicio inteligente y discriminatorio en nuestro estudio sobre el trabajo de los ingenieros constitucionales que nos han precedido”.²⁰⁶

La apropiación interestatal de capítulos completos de disposiciones era bastante común. Por ejemplo, la Constitución de California de 1849 incorporó la rigurosa regulación de las corporaciones de Iowa y sus disposiciones sobre los bancos, al igual que la prohibición de Nueva York sobre cuerpos de legislación especiales;²⁰⁷ la Constitución de Missouri de 1875 contenía más de treinta restricciones al detalle sobre la legislatura del estado, de las cuales casi todas fueron copiadas de la Constitución de Illinois de 1870 y la de Pennsylvania de 1873.²⁰⁸ La amplitud de este préstamo llevó a un delegado constituyente hacia el final de la Convención de California de 1849, a lamentar la falta de originalidad de sus colegas insistiendo que, al menos el preámbulo, debería contener “unas cuantas líneas de nuestra propia manufactura”.²⁰⁹

Desarrollos constitucionales elaborados durante el siglo XX han facilitado el proceso de préstamo interestatal. Entre los más importantes destaca el uso creciente de las comisiones constitucionales que cuentan con los recursos humanos, el tiempo, así como con la especialización necesaria para estudiar las Constituciones de otros estados antes de sugerir enmiendas constitucionales.²¹⁰ Sólo entre 1939 y 1969 cincuenta

²⁰⁵ Paterson, Merrill D. (ed.), *Democracy, Liberty and Property: the State Constitutional Convention of the 1820's*, cit., nota 118, pp. 145, 177-178, 188-190, 197-199, y 217-218.

²⁰⁶ Citado en Hicks, John D., *The Constitutions of Northwest States*, cit., nota 201, p. 34.

²⁰⁷ Johnson, David Alan, *Founding the Far West: California, Oregon y Nevada, 1840-1890*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1992, pp. 102 y 124.

²⁰⁸ Hitchcock, Henry, *American State Constitutions: a Study of Their Growth*, cit., nota 203, p. 35. Para más ejemplos, véase Dishman, Robert B., *State Constitutions: The Shape of the Document*, Nueva York, National Municipal League, 1968, pp. 8-10.

²⁰⁹ Citado en Fritz, Christian G., “The American Constitutional Tradition Revisited: Preliminary Observation on State Constitution-Making in the Nineteenth-Century West”, cit., nota 181, p. 981.

²¹⁰ Útiles descripciones sobre la organización y operación de las comisiones constitucionales estatales —que también detallan el incremento de tales comisiones desde la década de los treinta del siglo XX— se hallan en Sturm, *Thirty Years of State Cons-*

comisiones como las aludidas se establecieron en treinta y dos estados.²¹¹ También ha sido importante la práctica de establecer comisiones preparatorias para reunir información pertinente para los delegados a las convenciones constituyentes de los estados que incluyen el análisis de Constituciones de otros estados. Ilustrativo de este último punto fue el trabajo desempeñado por la Oficina de Consultas Legislativas de la Universidad de Hawai, que preparó diecisiete estudios de antecedentes legislativos, revisando la experiencia de otros estados y relacionando dicha experiencia a la situación de Hawai.²¹²

Finalmente, la nacionalización de la política constitucional de los estados también ha contribuido al préstamo interestatal. Los grupos de interés se han comprometido en forma creciente a promover cambios constitucionales a lo largo y ancho del país, lo que ha promovido la transferencia de la información de un estado a otro, incluyendo la parte sustantiva de propuestas de reformas constitucionales. La adopción de enmiendas sobre los derechos de las víctimas y sobre los límites al número de periodos posibles de reelección de los cargos de elección popular ilustra este proceso.

En suma, la profesionalización de la reforma constitucional ha incrementado el acceso a la información sobre las Constituciones y sobre las experiencias constitucionales de otros estados. Pero cabe señalar también que la multiplicidad de los modelos proveídos por las Constituciones de otros estados, ha prevenido que el préstamo interestatal degenere en un proceso de copiado irreflexivo. En palabras del delegado de Wyoming que antes hemos citado, los constituyentes de los estados se han visto obligados a “ejercitar un juicio discriminatorio e inteligente” al escoger qué disposiciones adoptar. Algunas veces estas elecciones han sido influidas por la familiaridad con ciertos arreglos constitucionales. Por ejemplo, los pioneros del Oeste trajeron consigo ciertas ideas constitucionales y buscaron reproducir las instituciones de sus estados de ori-

tution-Making: 1938-1968, cit., nota 142, cap. 3, y Williams, Robert F., “Are State Constitutional Conventions Things of the Past? The Increasing Role of the Constitutional Commission in State Constitutional Change”, *cit.*, nota 95. Estadísticas actualizadas sobre las comisiones se encuentran en Sturm, “Development of State Constitutions”, 86, tabla 7, y en los capítulos correspondientes de la publicación anual *The Book of the States*, Lexington, Council of State Government, varios años.

²¹¹ Sturm, *Thirty Years of State Constitution-Making: 1938-1968, cit.*, nota 142, pp. 35 y 36, tabla 6.

²¹² *Ibidem*, pp. 68 y 69.

gen (aunque a menudo las ideas fueron modificadas como resultado de la interacción con colonizadores de otros estados, por las circunstancias cambiantes y por la influencia de ideas constitucionales prevalecientes en una época).²¹³ Otras veces, las elecciones entre diversas opciones constitucionales reflejaban el deseo de los delegados de instruirse a sí mismos del pensamiento de mayor actualidad sobre cuestiones constitucionales, mediante la consulta a las Constituciones más recientes.²¹⁴ En otras ocasiones los delegados de las convenciones estatales se inspiraron en las Constituciones de estados vecinos con los que compartían circunstancias y orientaciones políticas similares. No obstante, frecuentemente las elecciones de los constituyentes estatales eran eclécticas. Los delegados tomaban prestadas las ideas constitucionales de una variedad de estados y creaban una nueva síntesis, con frecuencia adaptaban a las circunstancias y perspectivas políticas de sus estados las disposiciones que prestaban. La declaración de derechos de 1776 de Pennsylvania ofrece un excelente ejemplo de ello. Aunque en gran medida siguió el ejemplo de la declaración de derechos de Virginia, la de Pennsylvania reconoció la presencia de los cuáqueros en el estado mediante el reconocimiento expreso del derecho de los objetores de conciencia.²¹⁵ Pennsylvania también imprimió un giro más democrático al gobierno del estado mediante la adición del derecho a instruir a los representantes populares y el derecho a demandar de las autoridades pedir resarcimiento por agravios infligidos a los derechos de los individuos.²¹⁶

Una variedad de factores han tenido algún efecto sobre la extensión y el carácter del préstamo interestatal. Es muy claro que uno de tales factores es la naturaleza del problema constitucional al que se le quiere dar trata-

²¹³ Elazar, Daniel J., "The Principles and Traditions Underlying American State Constitutions", *op. cit.*, nota 10, p. 18.

²¹⁴ Fritz, Christian G., "The American Constitutional Tradition Revisited: Preliminary Observation on State Constitution-Making in the Nineteenth-Century West", *op. cit.*, nota 181, pp. 973 y 974.

²¹⁵ Declaración de derechos de la Constitución de Pennsylvania de 1776, sección 8. Disposición conservada en la Constitución de Pennsylvania de 1790, artículo 6o., sección 2.

²¹⁶ Declaración de derechos de la constitución de Pennsylvania de 1776, sec. 16. Para comentarios sobre otras diferencias, vease Selsam, J. Paul, *The Pennsylvania Constitution of 1776: a Study in Revolutionary Democracy*, Philadelphia University of Pennsylvania Press, 1936, pp. 178 y 179. La Constitución de Pennsylvania de 1790 eliminó la potestad de los ciudadanos de instruir a sus representantes populares; véase la Constitución de Pennsylvania de 1790, artículo 9o., sección 20.

miento. Algunos problemas son tan específicos de los estados que ninguna otra experiencia estatal resulta de ayuda, mientras que otras son comunes a varios estados o a todos ellos. En el primer supuesto no ocurre préstamo alguno, mientras que en el segundo el préstamo es bastante probable.

Un segundo factor sobre el carácter y extensión del préstamo interestatal es la etapa de desarrollo constitucional de un estado. Cuando los estados adoptan sus primeras Constituciones es bastante probable que otean más allá de sus fronteras, ya sea para beneficiarse de las experiencias de otros estados o para importar formas constitucionales comunes. Sin embargo, cuando los estados revisan sus Constituciones usualmente lo hacen no para hacer un cambio total sino para tratar problemas específicos. Por consiguiente tienden a mantener disposiciones de sus cartas constitucionales anteriores que no son objeto de controversia alguna, sin consultar alternativas de otros estados.

Un tercer factor de influencia sobre el carácter y extensión del préstamo interestatal es la notoriedad del tema constitucional que es objeto de tratamiento. Si el tema no es notorio o controvertido, entonces la tendencia es a tomar prestado del lenguaje constitucional que se encuentra a la mano, con escaso examen. Esto explica las similitudes entre los preámbulos de las Constituciones estatales y entre algunas de las disposiciones de las declaraciones estatales de derechos. Por contraste, si el tema es notorio y controvertido, los delegados tienden a debatir ampliamente la resolución apropiada y el lenguaje constitucional en el que será redactada. En este contexto, aunque es bastante probable que las Constituciones de otros estados sean consultadas, a menudo ofrecerán modelos excluyentes entre sí. Por ello los constituyentes tendrán que elaborar una solución adaptada a las circunstancias y a las divergencias políticas de su estado, que, aun cuando quizá se inspiren en las formulaciones de otros estados, reflejan un juicio ponderado en lugar de la mera apropiación de un texto conveniente.

PERSPECTIVAS MÁS AMPLIAS SOBRE
EL CONSTITUCIONALISMO ESTATAL

La cultura política como factor del cambio constitucional

Implicitas en la mayor parte de las investigaciones sobre las Constituciones estatales —incluida buena parte de los trabajos que se han analizado en este capítulo—, se encuentran ciertas perspectivas más amplias o entendimientos comprensivos de las leyes fundamentales estatales y del desarrollo constitucional de los estados.²¹⁷ Una de estas perspectivas, que se identifica más cercanamente con Daniel Elazar y sus discípulos, enfatiza la importancia de la cultura política para entender el constitucionalismo estatal. De acuerdo a dicha perspectiva la cultura política de un estado refleja los “patrones más persistentes de las actitudes y valores políticos subyacentes, y las respuestas características a las inquietudes políticas” que se encuentran en un estado.²¹⁸

Elazar argumenta que la cultura política es crucial para entender la Constitución de un estado, porque las fuerzas políticas dominantes en un estado tienden a imbuir sus valores políticos básicos en la carta constitucional estatal.²¹⁹ De esta suerte, la Constitución estatal encarna “expresiones prácticas de teoría política y sobre los fines del gobierno”, reflejando “concepciones públicas sobre las funciones apropiadas del gobierno y la

²¹⁷ El análisis presentado en este apartado se elabora sobre el realizado anteriormente sobre estos temas en Tarr, “State Constitutional Politics...”, op. cit., nota 118, pp. 4 y 5.

²¹⁸ Elazar, Daniel J., *Cities of the Prairie Revisited: the Closing of the Metropolitan Frontier*, Lincoln, University of Nebraska Press, 1986, p. 256; véase, también, Elazar, Daniel J., *American Federalism: a View From the States*, 3a. ed., Nueva York, Harper Row, 1984. Para análisis sobre cultura política que difieren de la posición de Elazar, véase Thompson, Michel *et al.*, *Cultural Theory*, Boulder, Westview Press, 1990; Almond, Gabriel A. y Verba, Sydney, *The Civic Culture: Political Attitudes and Democracy in Five Nations*, Princeton, Princeton University Press, 1963, y Welch, Stephen, *The Concept of Political Culture*, Nueva York, St. Martin’s, 1993. Para una aproximación diferente a la de Elazar a las Constituciones estatales desde la perspectiva de la cultura política, véase Johnson, David Alan, *Founding the Far West: California, Oregon y Nevada, 1840-1890*, cit., nota 207.

²¹⁹ En estados con culturas políticas encontradas, como Illinois, las Constituciones estatales pueden reflejar un compromiso entre las fuerzas políticas. Véase Elazar, *Cities of the Prairie*, cit., nota anterior, pp. 288 y 289.

política”.²²⁰ Elazar reconoce que este aspecto de las Constituciones estatales puede no ser aparente a primera vista; cierto esfuerzo se debe emplear para extraer la teoría política subyacente a los resolutivos prácticos de las disposiciones de una Constitución. Por ello, estados con diferentes culturas políticas pueden llegar a adoptar disposiciones similares pero por razones completamente diferentes.²²¹

No obstante lo anterior, las implicaciones de la posición de Elazar son claras: si los estados tienen diferentes culturas políticas, el contraste se debe ver reflejado en la forma y la materia de las Constituciones, y si la cultura política de un estado cambia, también debe cambiar su Constitución.

Elazar percibe la cultura política nacional como una síntesis de tres grandes subculturas políticas que se encuentran en los estados americanos: la individualista, la moralista y la tradicionalista.²²² Elazar identifica también tres tradiciones constitucionales (la *Whig*, la *federalista* y la del *management*) asociadas con estas subculturas políticas y seis patrones constitucionales que reflejan las tradiciones constitucionales y los desarrollos históricos.²²³

Algunos autores han criticado las categorías de Elazar argumentando, por ejemplo, que el acoplamiento entre subculturas políticas y las tradiciones constitucionales no es exacto.²²⁴ Otros han modificado el inventario de Elazar sobre los patrones constitucionales;²²⁵ sin embargo, nuestro interés inmediato no es sobre la propiedad de las categorías de Elazar sino sobre la premisa esencial de su aproximación que sugiere que las Constituciones estatales pueden ser analizadas como expresiones coherentes de principios políticos.

²²⁰ Elazar, Daniel J., “The Principles and Traditions Underlying American State Constitutions”, *op. cit.*, nota 10, p. 11.

²²¹ Elazar, Daniel J., *Cities of the Prairie Revisited: the Closing of the Metropolitan Frontier*, Lincoln, University of Nebraska Press, 1986.

²²² Elazar, Daniel J., *American Federalism...*, *cit.*, nota 218, pp. 93-120.

²²³ Elazar, Daniel J., “The Principles and Traditions Underlying American State Constitutions”, *cit.*, nota 10, pp. 12-22.

²²⁴ Véase Thompson, Michel *et al.*, *Cultural Theory*, *cit.*, nota 218, p. 241.

²²⁵ Véase, por ejemplo, Hall, “Mostly Anchor and Little Sail: The Evolution of American State Constitutions”, *op. cit.*, nota 180.

Fuerzas políticas nacionales

Una segunda perspectiva, cuyo mejor ejemplo se encuentra en la investigación de Albert Sturm, prioriza por encima de las peculiaridades de las culturas políticas de los estados la influencia de los movimientos políticos nacionales y de las fuerzas históricas sobre el desarrollo constitucional estatal.²²⁶ Según Sturm, factores tales como la migración hacia el Oeste a principios del siglo XIX, la inquietud por las reformas políticas a principios del siglo XX, y la revolución de las cuestiones en torno a la geografía electoral de la década de los sesenta de este mismo siglo, han producido los ímpetus para el cambio constitucional estatal.²²⁷ Según Sturm los movimientos políticos nacionales también han determinado los temas que más inquietaban a los constituyentes estatales y el tipo de soluciones que fueron diseñadas para su tratamiento. De esta suerte, la política constitucional de los estados puede ser concebida como política nacional en pequeña escala. De acuerdo con ello, se podría esperar que una Constitución adoptada hacia mediados del tercer tercio del siglo XIX reflejara los valores de la democracia jacksoniana* y una Constitución estatal que hubiese sido adoptada a principios del siglo XX que encarnara las prescripciones del movimiento progresista.**

²²⁶ Sturm, “The Development of American State Constitutions”, *op. cit.*, nota 120. Otros estudios que enfatizan la periodicidad de las Constituciones estatales incluyen el de Hall, “Mostly Anchor and Little Sail: the Evolution of American State Constitutions”, *op. cit.*, nota 180, y Hurst, James Willard, *The Growth of American Law: the Lawmakers*, *cit.*, nota 83.

²²⁷ Sturm, “The Development of American State Constitutions”, *op. cit.*, nota 120, pp. 63, 72 y 73.

* Nota del traductor: La “democracia jacksoniana” es un movimiento político que surge inicialmente en derredor de Andrew Jackson, hacia el primer tercio del siglo XIX. Quien fuera Presidente de los Estados Unidos funda un partido político para impulsar su proyecto de acción pública, partido que se identificó a sí mismo como “Democracia Americana”. La filosofía de la democracia jacksoniana originalmente estuvo orientada hacia la política económica, y se identificó con el *laissez-faire* que demandaba un poder público simple y no intervencionista; pero el propósito de combatir el intervencionismo económico del gobierno era evitar que el dinero público fuese a parar en los bolsillos de los grandes capitalistas. La democracia jacksoniana se asumía como la defensora de los miembros más humildes de la sociedad norteamericana en lo económico, y valoraba altamente en lo político al ciudadano común —que debía participar en política para dirigir democráticamente al gobierno en la ruta de la igualdad.

** Nota del traductor: El “movimiento progresista” nace a principios del siglo XX. Su propósito era formar una coalición política socialmente transversal, capaz de enfrentar

*La “política ordinaria” como fuente
del cambio constitucional estatal*

Una tercera perspectiva, pocas veces hecha explícita, concibe al desarrollo constitucional de los estados únicamente como la continuación, en otra arena, de la política ordinaria* del estado.²²⁸ De acuerdo a esta perspectiva, en tanto que el proceso de cambio constitucional es de carácter eminentemente político, los cambios sólo pueden ocurrir si reflejan la distribución prevaleciente de las fuerzas políticas en el estado. Ello es más obvio en el caso de las enmiendas constitucionales, que en su gran mayoría son propuestas por las legislaturas de los estados²²⁹ (la adopción

a los grupos económicos de interés que se encontraban en control de la política pública del gobierno federal a través del Partido Republicano. Asentado firmemente en Washington, este partido político había venido utilizando las tarifas a las importaciones y exportaciones, así como la regulación de la moneda —entre otros instrumentos de política económica— para favorecer el desarrollo económico a partir del esfuerzo de las grandes industrias. Los progresistas no se oponían a la promoción del desarrollo económico, sino que demandaban que los frutos de éste se distribuyeran en forma más equitativa para favorecer a grupos marginados como los obreros y granjeros. El movimiento progresista llega inesperadamente al poder por vía del vicepresidente Theodore Roosevelt, quien asume la presidencia de los Estados Unidos al ser asesinado el presidente William McKinley por un anarquista. Roosevelt infunde vigor al movimiento político que se expresaba por medidas públicas contra la corrupción gubernativa, y la fractura de los monopolios económicos y su regulación jurídica; Roosevelt utiliza el poder público federal para mediar entre el capital y el trabajo, y no como mero instrumento del capital y su influencia política para la llegada al Congreso federal de simpatizantes del movimiento progresista. El movimiento progresista, que antes de la llegada de Roosevelt anidaba ya en los estados de la Unión, buscaba la democratización del sistema político a través del rompimiento de las barreras jurídicas e institucionales para la más amplia participación del pueblo; entendían que solo en control del poder político podían someter a los grandes intereses económicos.

²²⁸ Una obra representativa de esta perspectiva es Cornwell, Goodman y Swanson, *State Constitutional Conventions: The Politics of the Revision Process in Seven States*, Nueva York, Praeger, 1975, y Press, Charles, “Assessing the Policy and Operational Implications of State Constitutional Change”, *Publius* 12, invierno de 1982, pp. 99-111.

²²⁹ Esto se refleja en el análisis de William Havard del proceso de cambio constitucional en Florida, en el que concluía que “en todo momento la legislatura fue especialmente cuidadosa para evitar perder el control del proceso de revisión de la constitución”. Véase Havard, William C., “Notes on a Theory of State Constitutional Change: the Florida Experience”, *Journal of Politics* 21, febrero de 1959, p. 103.

* Nota del traductor: La doctrina estadounidense suele diferenciar la “política ordinaria” que se expresa a través de las leyes votadas en el congreso y demás actos de los poderes constituidos, de la política que no es ordinaria —la “política constitucional”— porque

de enmiendas por medio de iniciativas constitucionales ciudadanas, cambia, pero no elimina, los aspectos políticos del proceso). Sin embargo, el argumento es igualmente cierto tratándose de la creación o de la revisión de las Constituciones estatales. Las personas políticamente activas en la política estatal usualmente sirven como delegados en las convenciones que redactan las Constituciones, y sus deliberaciones vienen afectadas por los mismos grupos de interés que ejercen influencia en el campo del Poder Ejecutivo o del Legislativo del estado. En realidad una campaña exitosa de ratificación popular para un cambio constitucional requiere del apoyo de los funcionarios públicos, de ambos partidos políticos, así como de los grupos políticos establecidos en el estado, lo que hace improbable que alguno de ellos apoyase un documento que pusiera en peligro su poder o que tomara una clara posición sobre temas divisivos impopulares.²³⁰ En suma, de acuerdo con la perspectiva que explica el cambio constitucional estatal como parte de la actividad “política ordinaria”, es de esperarse que los mismos grupos y opiniones que dominan la “política ordinaria” en el estado dominen también la “política constitucional”.

Aun cuando esta perspectiva del constitucionalismo estatal tiene cierto parecido con la de Elazar, lo que la hace diferente es su entendimiento de la política en el estado. La perspectiva de la política ordinaria la concibe como una competición entre grupos que buscan hacer avanzar sus intereses o asegurar ventajas de corto plazo. En la política constitucional, a menudo esto toma la forma de un conflicto entre fuerzas reformadoras y aquellas que quieren mantener el *status quo*. Esta perspectiva devalúa la función de las ideas o las consideraciones sobre el “bien común” como factores de la política, desacreditando por ello el “modelo del estadista” de cambio constitucional, al que critica por no ser

ésta implica una atención más intensa y cualificada de los actores políticos institucionales y de los ciudadanos sobre el proceso político, ya que se refiere a la actividad para debatir sobre la ley fundamental.

²³⁰ Estudios sobre los miembros de las convenciones constituyentes confirman los antecedentes políticos de la mayoría de los delegados. Véase, por ejemplo, Cornwell *et al.*, *State Constitutional Conventions*, *cit.*, nota 119, cap. 3. Cuando los actores políticos habituales del proceso político ordinario no participan como delegados en las convenciones constituyentes, el documento que produce la convención tiene una alta probabilidad de no gozar del apoyo popular requerido para su ratificación. Véase, por ejemplo, Wheeler, John P., *Magnificent Failure: the Maryland Constitutional Convention of 1967-1968*, *cit.*, nota 119.

realista.²³¹ Dado este entendimiento de la actividad constituyente, no se puede esperar que los productos de este proceso encarnen un diseño coherente o una visión comprensiva sobre la política, del mismo modo que tampoco se esperaría de una compilación de leyes estatales. Más bien para esta perspectiva, las Constituciones estatales son el registro del resultado de los conflictos de los grupos políticos establecidos dentro del estado al momento en que las disposiciones constitucionales son adoptadas.

*Construyendo un marco analítico
a partir de las diferentes perspectivas*

Cada una de las anteriores perspectivas aporta valiosos análisis sobre el desarrollo constitucional de los estados o, dicho en sentido negativo, ninguna de ellas por sí sola provee un entendimiento integral del constitucionalismo estatal.²³² Es probable que cualquier revisión comprensiva sobre el constitucionalismo estatal debiera incorporar elementos de las tres perspectivas. Tal síntesis es posible en parte porque aun cuando la descripción precedente enfatizó la diferencia de cada perspectiva, existen también elementos comunes y elementos superpuestos. Por ejemplo, las fuerzas políticas domésticas que enfatizan la perspectiva de la política ordinaria, pueden también reflejar la cultura política de un estado, o reproducir una hendidura política existente a lo largo y ancho de la nación. Asimismo, eventos políticos nacionales pueden influir la cultura política de un estado, o afectar la fortuna de las fuerzas políticas internas. Las perspectivas de la cultura política y de la política ordinaria enfatizan ambas los factores intraestatales, mientras que la perspectiva de las fuerzas nacionales obviamente mantiene que los factores nacionales son los decisivos. Pero como estados adyacentes frecuentemente comparten una cultura política común, tanto la perspectiva de la cultura política como la perspectiva de las fuerzas nacionales —en contraste con la perspectiva de la política ordinaria—, buscan ambas encontrar similitudes en la política constitucional y en el diseño constitucional. En conclusión, la perspectiva de

²³¹ Véase, por ejemplo, Cornwell *et al.*, *State Constitutional Conventions*, *cit.*, nota 119, pp. 33 y 34, y Press, Charles, “Assessing the Policy and Operational Implications of State Constitutional Change”, *op. cit.*, nota 228, p. 111.

²³² Tal sugerencia no debe ser tomada como una crítica a los autores que se identifican con las tres perspectivas. Con el objeto de clarificar las diferentes perspectivas, el presente análisis las ha considerado como tipos ideales, ignorando varios matices y salvedades ofrecidos por los autores.

la cultura política sugiere que una Constitución estatal típicamente manifiesta una visión coherente sobre la política, mientras que la perspectiva de las fuerzas nacionales espera encontrar coherencia tan solo en las disposiciones adoptadas en una época particular, y la perspectiva de la política ordinaria no espera encontrar en absoluto ninguna coherencia.

Con estas perspectivas en mente se examina la experiencia constitucional de los estados norteamericanos en los siguientes tres capítulos. El capítulo tercero analiza el constitucionalismo estatal durante la época de la fundación de los Estados Unidos de América —que ha sido hasta la fecha el periodo de desarrollo constitucional de los estados más intensamente estudiado. El capítulo cuarto examina el desarrollo constitucional estatal durante el siglo XIX —la época de mayor número de revisiones constitucionales. El capítulo quinto repasa el constitucionalismo estatal durante el siglo XX —una época marcada por la declinación de la revisión constitucional y el incremento de las enmiendas constitucionales, así como por una nueva confianza en la interpretación judicial como un mecanismo de desarrollo constitucional de los estados.