

JORGE ROMEU

# LA CORTE Y LOS SOBERANOS

UN ACERCAMIENTO EUROPEO  
A LA SINGULARIDAD ESTADOUNIDENSE

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2017

# ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
<b>NOTA SOBRE TRADUCCIÓN Y TERMINOLOGÍA</b> .....	11
<b>AGRADECIMIENTOS</b> .....	13
<b>CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN</b> .....	15
<b>CAPÍTULO 2. LA MADEJA FEDERAL (I): LA IGUALDAD INCORPORADA</b> .....	27
<b>CAPÍTULO 3. LA MADEJA FEDERAL (II): SOBERANÍA, CUENTAS Y ASIMETRÍAS</b> .....	39
1. El rodillo federal .....	47
2. Las cuentas claras .....	49
3. El mapa no es el territorio .....	53
4. Asimetrías administrativas .....	55
<b>CAPÍTULO 4. DIOS EN LA TIERRA PROMETIDA (RELI- GIÓN Y ASIMILACIÓN)</b> .....	61
1. Laicidad a la carta .....	71
2. Las cargas sobre la práctica religiosa .....	77
3. Religión y privacidad .....	82
4. La senda futura .....	87

	Pág.
<b>CAPÍTULO 5. EL VERBO SAGRADO (LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN)</b> .....	89
1. La obscenidad.....	92
2. La prensa .....	93
3. El honor de la bandera.....	94
4. Las palabras del empleado público.....	96
5. El discurso del odio.....	96
6. <i>Suis-je Charlie?</i> .....	99
7. El dinero habla .....	103
<b>CAPÍTULO 6. EL DIABLO EN ACCIÓN (LAS ARMAS EN LA CALLE)</b> .....	109
<b>CAPÍTULO 7. UNA HISTORIA DE VIOLENCIA (LA PENA CAPITAL)</b> .....	119
1. Otros delitos, otras circunstancias .....	125
2. El recurso del método .....	127
<b>CAPÍTULO 8. SALUD Y DINERO (LA COBERTURA SANITARIA)</b> .....	131
<b>CAPÍTULO 9. NACIÓN, SOBERANÍA, FEDERACIÓN</b> .....	147
<b>CAPÍTULO 10. <i>POST-SCRIPTUM</i></b> .....	159
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	163

## NOTA SOBRE TRADUCCIÓN Y TERMINOLOGÍA

La traducción del inglés al español de léxico legal puede ser una labor ardua cuando a la dificultad lingüística se suman las diferencias entre sistemas jurídico-políticos. A lo largo de estas páginas hay constantes alusiones al «gobierno federal» entendiéndolo por tal lo que en España llamaríamos «gobierno central». En Estados Unidos —no sé si también en otros países de *Common Law*— el término «gobierno» engloba las ramas del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Para evitar confusiones, he optado por aplicar el vocablo exclusivamente al Poder Ejecutivo.

La palabra «Estado» es ambigua: puede referirse tanto a países soberanos como —en el caso específico de Estados Unidos— a los cincuenta territorios que integran la Unión. Para diferenciar entre una y otra acepción, he recurrido a la mayúscula («Estado») en el primer caso, y a la minúscula («estado») en el segundo. En cuanto al adjetivo «estatal», igualmente ambiguo, he reservado su uso para adjetivar las actuaciones y normas de los Estados en el sentido clásico del término. Para los estados de la Federación (de Alabama a Washington) he utilizado la palabra «estadual», de origen portugués, que puede resultar desconocida o incluso extravagante, pero se utiliza en ocasiones en un país federal como México (cuyo nombre oficial, no en vano, es el de Estados Unidos Mexicanos).

Frente a las leyes federales, normalmente denominadas «*acts*», las normas de rango legal aprobadas por las legislaturas (parlamentos) de los estados reciben comúnmente el nombre de «*statutes*». He optado por emplear el término «leyes» para referirme tanto a unas como a otras, sin dejar ningún espacio para la ambigüedad sobre el alcance estrictamente estadual de las segundas.

Las diversas citas del libro —tomadas principalmente de sentencias del Tribunal Supremo— han sido traducidas libremente por mí. En lo que se refiere al texto de las Enmiendas a la Constitución, he seguido la traducción al castellano del *National Constitution Center* de Estados Unidos con tres excepciones: en primer lugar, la Enmiendas Segunda y Undécima, en las que he optado por elaborar una versión alternativa que estimo más comprensible, no necesariamente para todo hispanohablante, pero sí para un lector español. La segunda excepción es un punto concreto relacionado con la Decimocuarta Enmienda (Sección Primera), donde, a propósito del «*due process*», me he inclinado por hablar de «procedimiento debido» en lugar de «proceso debido».

Las sentencias, son mencionadas en su forma original, que contrapone a las dos partes en litigio. La letra uve («v»), que sirve de nexa entre los nombres de dichas partes, se corresponde con el latín «*versus*» (contra).

## AGRADECIMIENTOS

Dudo que alguna de las personas que menciono a continuación espere un agradecimiento mío, ya que en ningún momento les solicité información alguna para preparar un ensayo que no existía ni siquiera como proyecto en mi cabeza hasta tiempo después de nuestras conversaciones. No obstante, algunas charlas informales con ellos azuzaron mi curiosidad sobre las peculiaridades y complejidades del sistema legal y constitucional de Estados Unidos.

Está, en primer lugar, Miguel Sandomingo, consejero de Finanzas en la Embajada de España en Estados Unidos entre 2009 y 2014, que me reveló (no solo a mí, sino imagino que a bastantes más personas) algunas de las más llamativas singularidades del sistema tributario estadounidense, muchas de las cuales he recogido de forma expresa.

También quiero citar a David Vidal-Cordero (abogado de la Embajada) y Jaime Areizaga (exasesor jurídico de USAID, la agencia federal de ayuda al desarrollo), sólidos juristas (de las Universidades de Puerto Rico y Harvard, respectivamente) y amigos a quienes les oí anécdotas que me permitieron explorar terrenos hasta entonces casi desconocidos para mí en el terreno legal. Y no puedo dejar de mencionar al antiguo asesor del líder de la minoría republicana en el Senado, Carl Meacham, cuyas observaciones sobre el funcionamiento del legislativo estadounidense me resultaron esclarecedoras,

como lo fue su testimonio personal como hijo de un matrimonio interracial que habría sido inviable si el Tribunal Supremo no hubiera puesto fin a la prohibición que persistió hasta 1967 en varios estados.

Por último, y aunque creo imposible que me recuerden, no quiero dejar de mencionar a los profesores Theodor Meron (profesor de la New York University y expresidente del Tribunal Penal Internacional para la exYugoslavia) y George P. Fletcher (de la Universidad de Columbia), que tuvieron la gentileza de reunirse más de una vez con un grupo de consejeros de asuntos jurídicos de las Misiones ante las Naciones Unidas en Nueva York (al que me cupo el honor de pertenecer entre 2002 y 2007) para, en un tono desenfadado pero riguroso, abrirnos nuevos horizontes en el fascinante mundo del Derecho y la Ley.

## CAPÍTULO 1

# INTRODUCCIÓN

Hoy en día es más difícil que nunca no experimentar el fenómeno que los psiquiatras definen como «*Déjà vu*» cuando uno pone el pie por primera vez en Estados Unidos. Toda la imaginería que rodea al visitante desde el mismo momento en que pasa los controles de pasaporte es sobradamente conocida, incluso para quien nunca antes haya viajado al extranjero: basta con haber estado mínimamente expuesto a la cinematográfica estadounidense —que es tanto como decir la mundial—. Y es difícil encontrar a alguien que no lo haya estado.

Escribo estas líneas desde la perspectiva de un ciudadano español, incorporando un elemento de subjetivismo inevitable, que, no obstante, me atrevo a pensar no sería demasiado diferente de aquel en que incurriría una perdona procedente de casi cualquier otro país europeo —o incluso de otras latitudes—.

Es también la perspectiva de quien en dos ocasiones viajó a Estados Unidos no como visitante, sino para quedarse a vivir por espacio de diez años —primero en Nueva York y luego en Washington, DC—. Lo hizo además de forma peculiar, como todo funcionario que desempeña su trabajo en el extranjero: manteniendo su residencia legal (y fiscal) en Espa-



ña, inmerso en la realidad de un nuevo país, pero manteniendo una obligada e ininterrumpida conexión con el propio.

El conocimiento directo de la realidad estadounidense depara sorpresas desde el primer momento. En el terreno de la política, llama la atención la extraña inversión cromática en virtud de la cual el rojo —a diferencia de lo que sucede en el resto del planeta— no es identificable con la izquierda, sino con el conservadurismo republicano. De la misma forma, el color azul es el emblema del partido demócrata, cuando para muchos españoles esa tonalidad está asociada con el pseudofascismo falangista.

En el plano privado, el desconcierto se acrecienta en la primera visita al banco, al recibir una negativa a la solicitud de una tarjeta de crédito contra la cuenta corriente que uno acaba de abrir. Esta incredulidad continúa mucho después de haberse asentado en el nuevo hogar. La sensación de extrañeza es inevitable cuando uno inicia una nueva vida en un nuevo país, pero algo menos previsible cuando ese país —con todas sus particularidades— cuenta con una cultura tan «occidental» como la de uno mismo.

Pese al subtítulo, explorar y analizar las diferencias entre Europa y Estados Unidos, escarbando en las raíces del tanta veces invocado «excepcionalismo» estadounidense no es el verdadero objetivo de este libro. Es un tema poco original y que, explotado con rigor, requeriría una obra de extensión muy superior. Esta obra no es tampoco un estudio académico, sino un ensayo que, por medio de un breve repaso histórico-jurídico, pretende esbozar algunos de los contrastes entre uno y otro lado del Atlántico en campos como el de la libertad de expresión o religión, intentando extraer conclusiones que arrojen algo de luz y mutua comprensión sobre la distinta forma en que se perciben en la actualidad fenómenos como los citados entre países amigos y —con matices— cercanos. En este punto, es imprescindible tener en todo momento muy presente a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, verdadero protagonista de esta obra.

La misma realidad de Estados Unidos es bastante más compleja de lo que se cree en Europa y en el resto del mundo. Son pocos los extranjeros a los que no les cuesta com-

prender, por ejemplo, el cierre del gobierno federal como resultado de desacuerdos parlamentarios —la última vez en octubre de 2013—. O como esas mismas disensiones pueden llegar al punto de poner al país al borde de la suspensión de pagos en, al menos, dos ocasiones en los últimos años. Mientras España bordeaba el impago de la deuda en verano de 2012 por razones evidentemente ajenas a su voluntad, resultaba difícil evitar la impresión de que, en el caso estadounidense, el teóricamente posible «*default*» tenía un claro componente de artificialidad política.

No se entiende en el exterior la aversión de un número nada despreciable de ciudadanos estadounidenses al poder del Estado y, en general, a todo control del gobierno sobre la vida del individuo. Se trata de un sentimiento populista hábilmente capitalizado en los últimos años por el denominado «*Tea Party*», una de cuyas más connotadas representantes, la congresista Michele Bachman, no pudo reprimir una exclamación de júbilo tras confirmarse el cierre del gobierno federal en octubre de 2013. Era una alegría que, por encima de cualquier otra cosa, parecía corresponder a un sentimiento de liberación, el mismo que invocan políticos como Rand Paul para pedir la disolución de la Reserva Federal (el banco central de Estados Unidos), el IRS (la agencia tributaria) o la TSA (la agencia encargada de la seguridad aeroportuaria), por citar solo algunos organismos públicos<sup>1</sup>. Donald Trump ganó las elecciones de 2016 subido a una ola populista generada por el *Tea Party*, pero que ha cobrado vida propia. Muchos europeos quieren que el gobierno dé soluciones a todos

---

<sup>1</sup> El carácter cíclico de las corrientes históricas hace que no sea arriesgado trazar un paralelismo entre el *Tea Party* y el movimiento *Know-Nothing*, que tuvo cierta influencia en los años cincuenta del siglo XIX y llegó a cristalizar en un partido (el *American Party*). Su ideario atávico, anti-católico, anti-inmigración y «nativista» alcanzó su apogeo en 1854. Su mayor éxito electoral lo tuvo en el estado de Massachusetts. Los *Know-nothing* no dejaron legado alguno, aunque sí pusieron de manifiesto una gran capacidad para enturbiar y enredar la política nacional durante casi una década. Está por ver si el *Tea Party* y Donald Trump dejarán esa misma herencia.

Borges retrató (con inexactitudes deliberadas) el cruel auge del nativismo americano en «El proveedor de iniquidades Monk Eastman», una de las crónicas incluidas en su *Historia Universal de la Infamia*. También lo hizo Martin Scorsese en su película *Gangs of New York* (2002), inspirada en el libro homónimo de Herbert Asbury.

y cada uno de sus problemas. Para muchos americanos, en cambio, el verdadero problema es el gobierno<sup>2</sup>.

Tampoco se comprende en Europa el todavía extendido apoyo a la pena de muerte y a la venta libre de armas y municiones, dos de las cuestiones que se abordan en este libro. En lo que se refiere al primer asunto, los diplomáticos estadounidenses recuerdan con denuedo que la situación no es uniforme en todo el territorio —ya que depende de qué estado se hable—, pero son argumentos jurídicos que raramente convencen a sus destinatarios fuera del país.

Estamos, pues, no ante una nación de naciones, pero sí ante una nación de estados. Cincuenta entes soberanos, con un amplio abanico de amplias competencias en muy diversos campos. Por ejemplo, la crisis del Ébola en 2014 fue abordada a nivel estrictamente estadual, al desempeñar el gobierno federal un papel de naturaleza subsidiaria, únicamente a requerimiento de los estados (lo que, por cierto, no llegó a producirse).

También en el terreno de la politología, Estados Unidos ha hecho contribuciones destacadas a la definición del propio término de nación, reconociendo un total de 562 en su territorio (las naciones indias) como entes «soberanos» bajo la protección del gobierno federal<sup>3</sup>.

Es, en definitiva, una complejidad que está en el mismo nacimiento de *América* como país, y que no ha sido todavía superada, aunque sí reconducida con gran éxito tras la deno-

---

<sup>2</sup> No es de extrañar que Harry Reid, quien fuera líder de la mayoría demócrata en el Senado durante la mayor parte de la era Obama, llegara a calificar despectivamente a los miembros del *Tea Party* de «anarquistas de derechas».

<sup>3</sup> Solo en Alaska hay 229. El resto se reparten entre 33 estados, con Arizona a la cabeza, al albergar la nación Navajo, la mayor de todas con diferencia (ocupa una extensión similar a la del estado de Virginia Occidental). La población india en Estados Unidos ascendía a unos 4,1 millones de personas según el censo de del año 2000 (el 1,5 por 100 de la población del país). Recordemos que un fallo del Tribunal Supremo de 1832 (*Worcester v. Georgia*) sentó la doctrina del carácter «soberano» de las tribus. En palabras del presidente del TS, John Marshall: «*Las Naciones Indias siempre han sido consideradas [...] comunidades políticas independientes, que mantienen sus derechos naturales originales [...]. El preciso término "nación", que se les aplica comúnmente, significa «un pueblo con características distintivas frente a otros».*

minada Reconstrucción, el período subsiguiente al evento más desgarrador de la historia del país: la Guerra de Secesión (o Guerra Civil, como es conocida en Estados Unidos). Solo entonces se pasó —al menos verbalmente— de la multiplicidad a la unicidad («*The United States is...*» en vez de «*The United States are...*»). *E pluribus unum* (de muchos, uno) es precisamente uno de los lemas clásicos del país, y el que figura de forma más visible en su escudo.

Ese tránsito ha estado plagado de obstáculos que aún hoy perviven. Las instituciones del país han sido capaces, unas veces de forma lenta, y otras de manera expeditiva, de adecuar el país a la realidad. Esto se ha llevado a cabo casi siempre por la vía de la *evolución* y no de la *revolución*, quizás en una aplicación inconsciente de los planteamientos de Edmund Burke, que abjuraba de la *tabula rasa*, tan querida por países como Francia (con una revolución y una guillotina que sobrecogieron al erudito irlandés) y tan defendida por el angloamericano Thomas Paine.

España —y América Latina— no han sido una excepción, como lo demuestra la proliferación de revoluciones y pronunciamientos a lo largo del siglo XIX y buena parte del XX. A las algaradas han seguido muchas veces constituciones, papel y más papel, en saltos hacia adelante y hacia atrás, y zarpados a izquierda y derecha, en una vana búsqueda de la fórmula taumatúrgica capaz de llevar la felicidad definitiva a la sociedad.

En sus más de dos siglos de historia, Estados Unidos no ha necesitado más que una Constitución. Durante décadas, sus sucesivos intérpretes se han esforzado por encajar la complejidad de un mundo en cambio en un texto escrito por hombres del siglo XVIII. El balance no es malo. Pocos países en el mundo tienen la capacidad de Estados Unidos para aprender de sus errores, superándolos desde una acción evolutiva, sin alterar las esencias ni los pilares sobre los que se asienta el país desde su nacimiento en las postrimerías del siglo XVIII. Los ejemplos son numerosos: sin ir más lejos, casi nadie habría podido imaginar en 1964 que veintidós años más tarde el Congreso decidiría instaurar una festividad federal conmemorando el nacimiento de un activista llamado Martin Luther King. En el camino, todo el régimen legal que

en no pocos estados sustentaba la segregación racial a todos los niveles (las «*leyes Jim Crow*»)<sup>4</sup> quedó arrumbado por los tres poderes de la nación. No obstante, fueron los tribunales —en particular el Supremo— los que allanaron el camino, muchas veces volviendo sobre sus pasos y dejando sin efecto decisiones judiciales bochornosas que, por ejemplo, negaban la ciudadanía a los afroamericanos nacidos en territorio estadounidense, aun cuando hubieran dejado de ser esclavos (el caso *Dredd Scott v. Stanford*, de 1857).

En este proceso evolutivo, un elemento clave —acaso el principal— ha sido la tensión en el reparto de poderes entre los estados y el gobierno federal. Este es uno de los ejes de esta obra. La institución determinante en el proceso de *aggiornamiento* constante ha sido la jurisprudencia, en particular la del Tribunal Supremo (TS), que, a su vez, ha utilizado como base fundamental la Declaración de Derechos o *Bill of Rights*, produciendo sentencias que cambiaron el país de una forma en que pocas leyes lo han hecho.

Se dice a veces que los miembros del TS tienen incluso más poder que el propio presidente. En algunos aspectos, tal afirmación no es exagerada, toda vez que ellos pueden dejar en el país una impronta más duradera, y de forma continua durante un largo periodo de tiempo (el cargo tiene carácter vitalicio)<sup>5</sup>. Nadie lo expresó mejor que el vigesimoséptimo presidente de Estados Unidos, William Howard Taft: «los presidentes vienen y van, pero el Tribunal Supremo siempre continúa». Los casos como el del frugal David Souter, que renunció en 2009 a su asiento, no son los más habituales. Algunos de los jueces actuales han entrado ya en una edad

---

<sup>4</sup> Con el término «*Jim Crow laws*» se designa a las normas aprobadas por los estados del Sur tras la Guerra de Secesión para —pese a la abolición de la esclavitud— consagrar legalmente las políticas de segregación racial, limitando al máximo los derechos civiles (en especial el de voto) de los nuevos ciudadanos de color. El nombre procede de un ficticio personaje caricaturesco de mismo nombre, muy popular en los años treinta del siglo XIX, que reunía todos los tópicos racistas de la época contra las personas de color (poco inteligente, torpe, con un inglés deplorable, etc.). Lo interpretaba en sus orígenes un actor blanco disfrazado.

<sup>5</sup> Los magistrados son propuestos por el presidente, pero su nombramiento efectivo está sujeto a la aprobación del Senado, como sucede con cualquier otro alto cargo.

avanzada —como la progresista Ruth Bader Ginsburg— pero no dan signos de tener la intención de abandonar su puesto.

Los nombres de Louis Brandeis, Benjamin Cardozo, Oliver Wendell Holmes, Hugo Black, Potter Stewart, Earl Warren, Thurgood Marshall o, más recientemente, John Paul Stevens —por citar solo algunos— son poco conocidos incluso dentro de Estados Unidos. Sin embargo su legado sigue más vivo que el de algunos inquilinos de la Casa Blanca. Estos últimos —con la excepción del católico Kennedy— han sido siempre protestantes. La Corte ha tenido en cambio mayores dosis de pluralismo. Por ejemplo, Brandeis y Cardozo eran judíos<sup>6</sup>, y probablemente aportaban no solo vastos conocimientos en el plano jurídico, sino vivencias que les llevaron a apoyar y fortalecer todo cuanto hay en la Constitución de Estados Unidos de apoyo a la pluralidad y a la defensa de las libertades del individuo. Wendell Holmes estaba marcado por su condición de veterano de la Guerra de Secesión (fue herido dos veces en combate) y llevaba tras sí el bagaje de una desconfianza instintiva hacia el uso de la fuerza y la coerción en nombre de la legalidad formal.

Un país como España vive desde la Constitución de 1978 en un constante debate sobre la naturaleza del Estado de las Autonomías, que a veces es denominado por unos —un tanto a la ligera— como cuasi-federal, al tiempo que otros propugnan una reforma para convertirlo en un Estado federal, sin saber muy bien qué es lo que se busca en realidad. Por último, no faltan quienes sencillamente confunden el concepto de Estado federal con el de confederación al estilo suizo (o, más propiamente, al de la ex-Yugoslavia).

Este debate podría beneficiarse de un conocimiento somero del entramado institucional del mayor Estado federal del mundo, además del más antiguo. Las comparaciones serán siempre odiosas —a fuer de inexactas— pero por ello menos útiles a la hora de esclarecer realidades muy diferentes en las que siempre será posible encontrar algún punto en común, por pequeño que sea.

---

<sup>6</sup> Cardozo era sefardí de origen portugués.

A modo de ejemplo, muchos claman en España contra la desigualdad que supone el concierto económico vasco, al considerarlo como una anomalía del pasado. Todo, por supuesto, depende de qué criterios se empleen para calibrar lo que haya de entenderse por «desigualdad». Muchos braman también contra la amplitud de las competencias de muchas Comunidades Autónomas. En cualquier caso, es probable que muchos se sorprendan al saber que hay estados de Estados Unidos con regímenes fiscales de una disparidad difícil de entender desde una óptica europea. En el terreno de lo anecdótico, cabe recordar que los estados tienen la libertad de no alinearse completamente con los husos horarios que les corresponden, y Arizona hace uso de tal prerrogativa con orgullo<sup>7</sup>.

Mención aparte merece la complejidad territorial que va más allá de los estados: hablamos de los territorios no incorporados: Puerto Rico, Guam, las Islas Marianas Septentrionales, las Islas Vírgenes de Estados Unidos y la Samoa Americana. En estos territorios —que son suelo estadounidense— ni sus habitantes gozan de los mismos derechos de los estadounidenses que residen en alguno de los cincuenta estados, ni los habitantes de estos últimos gozan exactamente de los mismos derechos que los locales, en caso de que decidan establecerse fuera del territorio continental<sup>8</sup>. Todos ellos cuentan con gobernadores y parlamentos elegidos localmente, así como con un delegado (comisionado residente) en la Cámara de Representantes del Congreso de Estados Unidos, con voz pero sin voto.

Que Estados Unidos es una gran nación nadie lo discute. Que es además mucho más compleja de lo que aparenta es algo poco conocido. En los últimos años se ha abierto dentro del país un debate interesante —todavía incipiente— sobre los elementos disfuncionales de la constitución estadouni-

---

<sup>7</sup> Es el único estado entre los denominados «continentalmente contiguos» que opta por no cambiar el horario una vez al año para ganar horas de luz.

<sup>8</sup> Un botón de muestra: los puertorriqueños, pese a ser ciudadanos estadounidenses de nacimiento, no votan en las elecciones presidenciales, salvo que estén empadronados en uno de los cincuenta estados de la Unión (es decir, fuera de su territorio).

dense, que refleja una desconfianza hacia el ejecutivo más propia del siglo XVIII que del XXI.

Estados Unidos es, según los manuales de ciencia política, un sistema presidencialista, pero en la práctica el poder del Congreso es muy superior al que tiene el Legislativo en los regímenes denominados «parlamentarios», como el español. A veces no se quiere ver con claridad que en España un presidente del Gobierno con una mayoría absoluta de su partido en el Parlamento cuenta —en términos relativos— con mayor poder que el propio presidente de Estados Unidos. Esta afirmación es válida incluso en el supuesto de que el partido de este último cuente con mayoría en la Cámara de Representantes y el Senado.

En Estados Unidos, los congresistas se deben realmente a sus electores y a los intereses de sus respectivas circunscripciones. En España, la realidad es que se deben a lo que disponga la jefatura del partido, pese a que la Constitución de 1978 prohíbe expresamente el mandato imperativo. El parlamentario español puede, si así lo desea, votar en conciencia y al margen de la disciplina interna, pero sabe entonces que en las siguientes elecciones sus votantes no tendrán la posibilidad de escogerle de nuevo, dado que el partido rehusará incorporarlo a sus listas electorales.

A finales de 2008, en el momento álgido de la crisis financiera, el paquete de rescate (*bail-out*) propuesto por la Casa Blanca —a iniciativa del Departamento del Tesoro— fracasó en una primera votación debido, precisamente, a la rebelión en las propias filas republicanas. Muchos representantes se hacían eco del rechazo entre sus votantes a cualquier ayuda del contribuyente a «Wall Street», y sencillamente no les importó votar en contra de un presidente que era correligionario suyo, aun cuando ello llevara, como fue el caso, a un brutal desplome del mercado bursátil.

Es evidente que la constitución americana refleja de forma mucho más genuina que otras un verdadero equilibrio de poderes, en particular en lo que se refiere a la relación entre Ejecutivo y Legislativo<sup>9</sup>. No obstante, este sistema de

---

<sup>9</sup> Son los conocidos «controles y contrapesos» (*checks and balances*). Es precisamente en este régimen de separación entre poderes (o entre las dife-



separación de poderes imperante en Estados Unidos puede antojarse un tanto extremo. Pensemos, por ejemplo, en la confirmación de los altos cargos designados por el presidente. Nada que oponer a tal mecanismo, pero cabe preguntarse si está justificado en la actualidad que el procedimiento se extienda incluso a los cargos con nivel equivalente al de director general de la Administración española. O que la irresponsabilidad de algunos miembros del Congreso pueda hacer posible —en ausencia de presupuesto— el propio cierre del gobierno federal. No es por ello de extrañar que hace pocos años la ya citada Ruth Bader Ginsburg declarara que, si tuviera que asesorar a una nación de nuevo cuño en la creación de su Constitución, no pondría a la de Estados Unidos como ejemplo.

En definitiva, la finalidad última de esta obra es arrojar algo de luz sobre algunos de los entresijos menos conocidos de la singularidad estadounidense. Pretender cubrir todos los aspectos, como ya se ha dicho, sería una tarea imposible que iría mucho más allá de lo que aquí se pretende. Por eso he preferido centrarme en puntos muy concretos: en primer lugar, el de la libertad de expresión y religión, y los principios de igualdad y procedimiento debido, a los que se refieren la Primera y Decimocuarta Enmienda a la Constitución de Estados Unidos.

También he querido exponer algunas características del federalismo estadounidense, y compararlo con algunos sistemas nominalmente iguales. Por último, no he resistido la tentación de hacer breves incursiones en tres asuntos aparentemente muy distintos, pero que son algunos de los invocados con mayor frecuencia a la hora de resaltar las diferen-

---

rentes ramas del Gobierno, para emplear la terminología constitucional de Estados Unidos) donde radica una de las diferencias fundamentales entre el Derecho anglosajón (*Common Law*) y el sistema de Derecho continental, también llamado a veces sistema de «Derecho administrativo» (*Droit administratif*). Como señalaba acertadamente el profesor García de Enterría, la noción del «Derecho administrativo» va directamente en contra de la visión legal anglosajona según la cual no es aceptable que la Administración y sus agentes puedan regirse por un Derecho propio al margen del imperio de la ley general y de la jurisdicción común. Choca también contra los cimientos del *Common Law* el «poder reglamentario» de que goza por lo general el ejecutivo en los sistemas continentales, «usurpando» así funciones del legislativo.

cias entre Estados Unidos y Europa: el derecho a llevar armas, la pena de muerte y el sistema sanitario.

Se podrá señalar, con razón, que en un ensayo de esta naturaleza hay ausencias notables. Acaso la más obvia sea la relativa al derecho a la privacidad (fundamentado en parte en la Cuarta Enmienda), cuestión esta que ha dado pie a la jurisprudencia de mayor calado del Supremo, junto con las cuestiones ya citadas de las Enmiendas Primera y Decimocuarta. Se trata de un pequeño filón a explotar, quizás, en otra obra futura.

Confío, por último, en que las ideas expuestas en este libro puedan ayudarnos a comprender mejor nuestra propia realidad desde otra perspectiva. No es infrecuente que la luz ajena pueda ser más iluminadora que la propia.

## CAPÍTULO 2

### **LA MADEJA FEDERAL (I): LA IGUALDAD INCORPORADA**

Es posible que, fuera de las fronteras de Estados Unidos, Washington, DC sea la más desconocida de las grandes capitales del mundo desarrollado. Ello no deja de ser contradictorio, dado que, junto con Nueva York, es la ciudad del planeta que aparece con mayor frecuencia en la gran pantalla (aunque de ella veamos por lo general poco más que vistas panorámicas de la Casa Blanca —con incursiones en el Despacho Oval— y el Capitolio).

Varios factores explican el relativo desconocimiento: Washington fue la Brasilia (o Canberra) de su tiempo, fundada en una poco salubre zona pantanosa —desgajada de Maryland—, donde la malaria fue endémica hasta 1913, y los casos de fiebre tifoidea no eran una rareza. Partía además con desventaja frente a grandes ciudades como Boston, Filadelfia o Nueva York. Estos datos, unido al opresivo calor húmedo de mayo a septiembre hizo, por ejemplo, que la ciudad fuera considerada por el Reino Unido como un destino diplomático «duro» (*hardship post*) prácticamente hasta la Segunda Guerra Mundial (la llegada del aire acondicionado cambió las cosas).