

SCHWARTZ, Bernard. Los poderes del gobierno (Comentarios sobre la Constitución de los Estados Unidos) Trad. de José Juan Olloqui Labastida y Julieta Campos, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1966; vol I, 644 pp., vol. II, 398 pp.

La parte de esta obra de Bernard Schwartz, editada primeramente en inglés en 1963, y que hoy se presenta en una muy buena traducción al español en dos volúmenes, constituye indudablemente el logro del propósito del autor, quien, de acuerdo con sus palabras, trató de realizar una exposición del derecho constitucional norteamericano sobre la base de que éste "es mucho más que la ley literal escrita en el documento básico". En este orden de ideas, resulta siempre conveniente tomar en cuenta, al leer la obra del notable profesor de la Universidad de Nueva York, que el sistema del derecho norteamericano hace de las decisiones judiciales no una fuente secundaria del derecho sino una fuente primordial del mismo y hace igualmente que en el caso del derecho constitucional éste sea un conjunto indisoluble del texto y de la interpretación que de ese texto ha hecho la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos.

El volumen increíble de lo que actualmente queda comprendido en lo que se considera derecho constitucional en Norteamérica, hace naturalmente imposible un tratamiento exhaustivo del tema en una obra, aunque ésta, como en el caso,

³ Véase: Paul Reuter, *Principes de droit international public*, "Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye", t. 103, 1961, II, pp. 429-651; así como: *Le recours de la cour de justice des communautés européennes a des principes généraux de droit*, en "Melanges offerts a Henri Rolin, problèmes de droit des gens", Paris, Editions A. Pedone, 1964, pp. 263-283.

comprenda hasta ahora, en los dos volúmenes publicados, aproximadamente mil páginas y la referencia a más de 1300 casos diferentes, y esto sin que en la parte publicada se traten los temas referentes a los derechos individuales, mismos que serán objeto de exposición en una segunda parte anunciada por el autor.

Partiendo del equilibrio que los autores de la Constitución norteamericana buscaron como objetivo primordial para el funcionamiento constitucional, Schwartz se adentra sin más en el aspecto dinámico de la Constitución, es decir, en su desenvolvimiento a través de las más elevadas decisiones judiciales rendidas y relacionadas con las transformaciones sociales y económicas de la nación.

Por la misma generalidad de los principios enumerados en el texto de 1787, la evolución normativa ha podido irse adaptando a la evolución social. "La Constitución —como lo señaló el magistrado Joseph Story— habla con un lenguaje general. No entró en los propósitos del pueblo disponer minuciosas especificaciones de sus poderes, ni declarar los medios por los cuales esos poderes deben llevarse a ejecución." En esta evolución hay un elemento que destaca en la obra de Schwartz constantemente, dando movimiento a la Constitución, haciéndola dinámica de por sí, y que por ser el centro del derecho constitucional americano es el centro y el punto de partida de la obra de Schwartz: la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, sus jueces y sus decisiones, con sus aciertos, con su gran poder jurídico, con su influencia en las orientaciones de política interna y también con las contradicciones de algunas de sus decisiones.

No resulta fácil en el comentario a una obra de esta naturaleza, hacer una síntesis de sus principales aspectos sin caer en una exposición de generalidades más o menos vagas, ya que la variedad de los temas tratados y las implicaciones que cada uno de ellos puede tener cae fuera de la limitación que nos impone esta reseña; sin embargo, trataremos de señalar en particular algunos de sus más importantes aspectos.

Probablemente entre las cuestiones más importantes que han sido objeto de discusión explícita o implícita en una gran parte de las decisiones del más alto tribunal norteamericano, se encuentra la concesión de poder que la Constitución da al Congreso para regular el comercio entre los Estados y la reservación de poderes hecha a favor de los mismos. Sobre estos problemas fundamentales, la agudeza, el sentido crítico y la más vasta documentación sirven al autor para el manejo de una variedad de opiniones doctrinales y jurisprudenciales en el que siempre late como la esencia misma de la Constitución la "cláusula de supremacía", contenida en el artículo VI de la misma, aplicada al tema crítico de la coexistencia de dos gobiernos: el federal y el de los Estados. La obra, sin caer en una revisión meramente histórica, relaciona las condiciones políticas anteriores a la promulgación de la Constitución norteamericana, regidas primeramente por su dependencia de Inglaterra y después por la debilidad de los artículos de la Confederación, cuya fuerza descansaba en los Estados y no en el pueblo, y entra, a continuación, a tratar el desenvolvimiento político constitucional, relacionando a cada paso la influencia que tuvieron las obras de tratadistas clásicos como Bryce y Tocqueville, y los argumentos contenidos en los ochenta y cinco ensayos que forman "El Federalista". La obra no contiene un índice de autores, por una razón obvia, aunque ocasionalmente se cite a Willoughby, a

Miller, a Corwin o a Duguit; su diccionario de autoridades es realmente el conjunto de decisiones dictadas por la Suprema Corte en los distintos casos, de los cuales, claro está, si contiene un índice pormenorizado.

La enunciación de los temas generales que se tratan en la obra comprende entre otras materias: la Nación y los Estados, el Congreso y sus poderes de investigación, la base constitucional de la tributación, el poder del Congreso sobre el comercio, el comercio y los Estados, el Poder Judicial, el Presidente, Relaciones Exteriores, el poder de guerra; pero tal enunciación podría dar una idea equivocada para quien espere un tratamiento general abstracto de aspectos que, normalmente en nuestro sistema de enseñanza, son tratados básicamente en forma teórica. En su lugar, el autor se refiere constantemente a las propias declaraciones dictadas en los más celebres casos resueltos por la Suprema Corte de Justicia. Toda la obra es una referencia al derecho constitucional vivo en los Estados Unidos y, como tal, no existe exposición de un tema sin la referencia directa a las resoluciones jurisprudenciales que se ocuparon del mismo; el tema se identifica siempre por el nombre del caso o los casos que lo trataron, o de las declaraciones de los funcionarios que se ocuparon del mismo, así, el concepto de soberanía en sí mismo y respecto de los Estados se trata en relación, entre otros, con el caso **McCulloch vs. Maryland**, en donde John Marshall manifestó, al hacer pública la resolución de la Corte: "Este gobierno es reconocido por todos como gobierno de poderes enumerados. El principio de que sólo puede ejercer los poderes que se le han concedido... es ahora universalmente admitido", y agrega Schwartz: "La soberanía y esa restricción son incompatibles. Un gobierno que sólo puede ejercitar los poderes otorgados por una constitución, es de autoridad limitada, no soberana", y citando la resolución dictada en **Chisholm vs. Georgia**: "Para la Constitución de los Estados Unidos la palabra soberano es totalmente desconocida." En esta forma viva y directa se tratan en la obra todos los temas de que se ocupa, manejándose los principios siempre en relación con los casos que los aplicaron. De esta manera son constantemente manejados: el principio de la revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes, el ejercicio del poder discrecional del gobierno y las limitaciones al poder discrecional.

La idea de la igualdad ante la ley como base constitucional y de la inmunidad del gobierno, tiene un tratamiento excelente a través de una famosa resolución, **Estados Unidos vs. Lee**: "Ningún hombre en este país está en posición tan alta que quede por encima de la ley. Ningún funcionario del derecho puede desafiar ese derecho con la impunidad. Todos los funcionarios del gobierno, desde el más alto hasta el más bajo, son creaciones de la ley y están obligados a obedecerla." El mismo tema es ampliado y comentado con la contradicción que la Corte tuvo posteriormente, en 1949, en el desafortunado caso **Larson vs. Domestic and Foreign Commerce Corp.**, en el que se declaró: "Sostenemos, que si los actos de un funcionario no están en conflicto con los términos de sus facultades legales válidas, son entonces actos del soberano, sean o no dañosos conforme al derecho general, si se consideraron como actos de un mandante particular conforme a las reglas ordinarias del mandato."

La imparcialidad académica de Schwartz se hace notable en cada capítulo

de la obra y, merced a esa imparcialidad, el análisis y el enfoque de las contradicciones de la misma Corte a través de sus resoluciones y la crítica objetiva de las que resultan incongruentes, dan al lector una visión profunda y exacta del alcance de un problema determinado. Su análisis es igualmente objetivo lo mismo cuando se ocupa del aspecto de una acción de política interna que cuando comenta las medidas tomadas por el Presidente en uso de su facultades en el aspecto internacional. En este punto, el autor dedica una gran atención a las llamadas facultades que el Presidente tiene para ordenar medidas beligerantes y las facultades del Congreso para la declaración de guerra. La dificultad de la delimitación de las atribuciones entre Congreso y Presidente es examinada en sus consecuencias prácticas, considerando, de acuerdo con la idea de Lincoln, que permitir al Presidente invadir una nación vecina cuando lo considere necesario es tanto como permitirle hacerlo cuando se le antoje decir que es necesario, lo que es igual a permitirle hacer la guerra a su capricho, ya que históricamente se ha podido confirmar que una acción agresiva puede revestirse con términos ostensiblemente defensivos. "Cuando en enero de 1846, Polk envió tropas norteamericanas al territorio en disputa al sur del Nueces, lo hizo con la expectativa de que las tropas mexicanas opondrían resistencia al movimiento, con el resultado de precipitar la guerra. No obstante, cuando los mexicanos lucharon efectivamente en defensa de un territorio que reclamaban como propio, el Presidente pudo afirmar, en su mensaje al Congreso del 11 de mayo de 1846, que se había derramado sangre norteamericana por México y que, en consecuencia, la guerra existía por un acto de ese país."

Como decimos, una gran parte de la obra se ocupa de la multitud de problemas que el sentido y la interpretación de la "cláusula de supremacía" tiene en relación con la llamada "cláusula de comercio" en todos los campos en que los poderes de los gobiernos de los Estados rozan el ámbito de los poderes del gobierno federal, y así los problemas de la relación de la Federación con los Estados ocupan una parte considerable de la obra en temas como importación y exportación, poderes tributarios, legislación laboral, transportación, navegación, etcétera. El tratamiento de estos problemas tiene un enfoque adecuado, principiando por la época de las primeras decisiones dictadas en la época de Marshall, cuando la necesidad de mantener la Unión se traducía en la necesidad de reforzar el poder federal sobre los Estados, aun a costa de alargar el sentido de las palabras del texto constitucional y escoger el significado más adecuado de ellas para hacerlas decir lo más conveniente al propósito buscado, aprovechando simplemente como una oportunidad el caso presentado.

Tal vez el mejor ejemplo del tipo de interpretación constitucional citado lo encontremos en el caso *Gibbons vs. Ogden* (1824), en el que el poder federal sobre el poder de los Estados, en materia de reglamentación del comercio, se precisó diciendo: "Es el poder de reglamentar; es decir, de prescribir las reglas que deben regir el comercio. Este poder, como todos los demás depositados en el Congreso, es completo en sí mismo, puede ejercerse hasta en sus últimas consecuencias, y no reconoce ninguna clase de limitaciones, más que las prescritas en la Constitución..." La resolución citada encuentra desde luego su justificación en la época en que se dictó, en la cual el mismo Marshall en una carta dirigida

al magistrado Story, en septiembre de 1832, afirmaba: "La Unión ha sido sostenida en gran parte por milagro y me temo que no pueda continuar."¹

Posteriormente a esta época, el alto tribunal norteamericano sostuvo que los poderes reservados a los Estados, de acuerdo con la Décima Enmienda, tenían el efecto de sustraer varias materias del alcance del poder conferido de otra manera al gobierno federal; sin embargo, de acuerdo con el autor, en el año 1851 se sentaba la base del principio de que la norma que prohíbe a los Estados reglamentar cuando se requiera uniformidad nacional, sólo está vigente hasta que el Congreso considere conveniente levantar esa prohibición, lo cual, naturalmente, es un alarde del dominio del poder federal sobre los Estados.

Vale la pena, sólo a guisa de ejemplificación, transcribir algunos de los principios manifestados por la Corte en este camino, que ha ido ampliando más y más el poder del gobierno federal en la misma medida en que ha ido reduciendo el ámbito de poder de los Estados:

"Cuando el Congreso ha tomado en sus manos determinada materia, la coincidencia es tan ineficaz como la oposición, y no puede declararse que una ley estatal constituya una ayuda proque intente ir más lejos de lo que el Congreso ha considerado adecuado ir." **Charleston & W. C. R. Co vs. Varnville Furniture Co.** (1915).

"La suerte de la legislación en estos casos no ha sido determinada por . . . generalidades, sino por el peso de las circunstancias y por un criterio práctico y experimentado." **Union Brokerage vs. Jensen** (1944).

"El Congreso no sólo puede ampliar, sino también reducir el campo de la acción estatal permisible. Puede, según las palabras del magistrado presidente Stone, excluir la reglamentación estatal aun en las materias de interés peculiarmente local que, no obstante, afecten al comercio interestatal." **Southern Pacific Co. vs. Arizona**, (1945).

Schwartz, desde luego, parece justificar la tendencia que por este camino ha seguido la Corte, ya que considera que, cuando el Congreso actúa para adueñarse del campo entero en determinada materia, no hay lugar para ninguna acción estatal suplementaria, y que, en tal caso, debe entenderse que el Congreso habla de manera que impone silencio a los Estados y cierra en absoluto el paso a cualquier reglamentación estatal en la materia ocupada. En estas condiciones es absolutamente claro, y Schwartz así lo reconoce, que la autoridad federal va en expansión y que cuando la Corte niega al Congreso algún poder, si es que llega a hacerlo, la amplitud en que se interprete la autoridad del Congreso como compatible con un poder similar de los Estados será vital para determinar qué autoridad pueden todavía ejercer los Estados legítimamente.

Desde luego, el problema del futuro de la relación federal es entrevisto por el autor, aunque no es comentado en forma directa, pero si nosotros lo relacionamos con los hechos y cambios políticos que los Estados Unidos de Norteamérica vienen experimentando a últimas fechas, no podemos menos de pensar que el crecimiento del poder federal, al grado en que se ha desarrollado y se sigue desarrollando, debe relacionarse con el futuro mismo del sistema federal e incluso

¹ Freund, Sutherland, Howe and Brown, *Constitutional Law (Cases and other Problems)*, Little, Brown & Co., Boston, Toronto, 1967, t. 1, p. 36.

con su supervivencia ¿Es posible creer que el poder federal en los Estados Unidos de Norteamérica se detendrá en la ruta de crecimiento absorbente que ha tomado? En ese proceso que ha ido quitando terreno a los poderes estatales, ¿cuál será la connotación y la significación del sistema federal norteamericano en el futuro? Tal vez valga la pena examinar la validez de la afirmación de Laski cuando aseguraba, en 1939, a propósito del sistema político norteamericano, que la época del federalismo había pasado y que sólo un sistema descentralizado podía confrontar en forma efectiva los problemas de una nueva época.²

Clemente VALDÉS SÁNCHEZ