

UNIÓN EUROPEA, CONSTITUCIÓN Y FEDERALISMO*

Raúl González Schmal**

I. Consideraciones previas

En diciembre pasado la Unión Europea anunció el inicio de lo que quizá sea su mayor transformación histórica de los tiempos recientes: la elaboración de una Constitución común para los ciudadanos europeos. La llamada “Declaración de Laeken” ratifica una unificación no sólo económica sino política a profundidad.

Si, como dice el profesor Enrique Linde, “fuéramos capaces de situarnos en la óptica de los europeos que acababan de enfrentarse en la Segunda Guerra Mundial, difícilmente seríamos capaces de concebir que el corto periodo de 50 años se construyera lo que hoy conocemos como Unión Europea”¹, menos podría imaginarse –aún como expectativa– la existencia de una Constitución común a los pueblos de Europa, que bien podría denominarse Constitución de los Estados Unidos de Europa, como atinó a llamarle Victor Hugo hace un siglo y medio².

Si el proyecto de Constitución de la Unión Europea llegara a cristalizar –lo cual no necesariamente ocurrirá en el corto plazo, pues aun tiene muchos escollos que sortear–, sería la culminación de un inédito y prodigioso movimiento hacia el fenómeno supranacional, que esta modificando profundamente la estructura tradicional de las formas de Estado y cuestionando algunos de los conceptos clásicos de la teoría política, como los de nacionalidad, ámbito de validez del orden jurídico o soberanía, etc. La construcción de la unidad europea ha sido una obra laboriosa y constantemente polémica, pero constituye hoy un nuevo modelo de organización política que ha logrado superar hasta ahora

* Este artículo se publicó previamente en el n° 4 de la Revista de Derecho de la Unión Europea

** Académico del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana.

1 Enrique Linde Paniagua, *Realidades y Perspectivas de la Construcción Europea*, Revista de Derecho de la Unión Europea, No. 1- 2°. Semestre, COLEX y UNED, P.185.

2 En su discurso de Apertura de la Conferencia de la Paz Universal, pronunciado en París, en 1849, Victor Hugo concluía con estas palabras: “¡Llegará un día en que se verá a estos dos grupos inmensos, los Estados Unidos de América y los Estados Unidos de Europa, situados frente a frente, tendiéndose la mano por encima de los mares!”. Dicho discurso aparece reproducido en la *Recopilación de declaraciones, escritos y discursos sobre la idea europea* realizado y editado con motivo del 50° aniversario de la *Declaración Schuman* (1950-2000) por la Oficina del Parlamento Europeo en España, Barcelona, mayo del 2000, pp.19-21.

con éxito egoísmos nacionalistas muy arraigados, para acercar a los hombres que viven en aquel continente hacia un destino común.

Aunque desde siglos antes, el abate Saint Pierre, Saint Simon y Proudhon³, se habían referido a la unidad europea, esta idea comienza a cristalizar al término de la Segunda Guerra Mundial, cuando una generación brillante de estadistas y hombres de Estado la promueven de una manera entusiasta, entre otros, Jean Monnet y Robert Schumann en Francia, Konrad Adenauer en Alemania, Alcide de Gasperi en Italia y Paul Henry Spaak en Bélgica y de sus sucesores como Francois Mitterrand, Helmut Schmidt, Helmut Kohl y Jacques Delors, por citar algunos de los más destacados.

El punto de partida de la construcción de la Unión Europea se puede situar en la Declaración Schuman, en la que advertía que “Europa no se hará de una sola vez, ni dentro de una construcción de conjunto: se hará por realizaciones concretas, creando primero una solidaridad de hecho”⁴.

Sus hitos son los 6 Tratados, más otras tantas ampliaciones, incluyendo la mayor actualmente en curso, que supondría pasar de 15 países miembros con 380 millones de ciudadanos a 27, con 500 millones, con la posibilidad de llegar a 28⁵.

En la actualidad –como lo precisa Pedro Pablo Miralles Sangro⁶– la conformación institucional de los órganos de poder de la Unión Europea: el Parlamento, el Consejo, la Comisión y el Tribunal de Justicia, es la siguiente:

- a. *Parlamento Europeo*: compuesto por los miembros siguientes: Bélgica, 25; Dinamarca, 16; Alemania, 99; Grecia, 25; España, 64; Francia, 87; Irlanda, 15; Italia, 87; Luxemburgo 6; Países Bajos, 31; Austria, 21; Portugal, 25; Finlandia, 16; Suecia, 22; y Reino Unido 87.
- b. *Consejo*: pasa a estar compuesto por 15 miembros: un representante de rango ministerial de cada Estado miembro, facultado para comprometer al gobierno al que representa.
- c. *Comisión*. Compuesta por 20 miembros, elegidos en razón de su competencia general y que ofrezcan garantías plenas de independencia.
- d. *Tribunal de Justicia y Tribunal de Primera Instancia*: compuestos por 15 Jueces respectivamente. El Tribunal de Justicia es asistido por 9 Abogados Generales.

Como lo explica el profesor Enrique Linde, la Unión y las Comunidades Europeas son organizaciones jurídicas, fruto del Derecho, y que, a su vez, se rigen por el Derecho.

3 Vid Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *Derecho Constitucional Mexicana y Comparado*, Editorial Porrúa y UNAM, México, 2001, pp.251 y ss.

4 El 9 de mayo de 1950, Robert Schuman, anunciaba la propuesta del gobierno francés de crear una Comunidad Europea del Carbón y del Acero, cuyo texto de la Declaración fue escrito por Jean Monnet, y aparece publicada en la *Recopilación de declaraciones, escritos y discursos sobre la idea europea*, op.cit. pp. 9-17.

5 Enrique Barón Crespo, *El Debate sobre el Futuro de Europa*, Revista de Derecho de la Unión Europea, op. cit., p.159

6 Pedro Pablo Miralles Sangro, *El Proceso de Integración Europea: de las Comunidades Europeas*. Dicho trabajo corresponde al capítulo I de la obra colectiva *Principios de Derecho de la Unión Europea*, cuya coordinación general estuvo a cargo de Enrique Linde Paniagua, Editorial COLEX, Madrid, 2000, p.81-

Así tenemos, por una parte, el *Derecho originario*, que está integrado por los Tratados otorgados por los Estados que conforman la Unión y, por otra parte, por el Derecho por el Derecho creado por las Instituciones Comunitarias o, lo que es lo mismo, por el *Derecho derivado* de los Tratados⁷. “El significado y relaciones entre el Derecho originario y el derivado son semejantes al significado y relaciones entre la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico de los Estados miembros de la Unión Europea”⁸

Este Derecho originario, en la actualidad lo integran cuatro Tratados constitutivos, el de la Unión Europea y los de las tres Comunidades Europeas, los Tratados que reforman los anteriores, los Tratados de adhesión de los nuevos Estados miembros y los anexos protocolos que acompañan a los mismos⁹.

II. El Derecho Comunitario como ordenamiento jurídico autónomo

Ahora bien, el Derecho de la Unión Europea, o sus equivalentes Derecho de las Comunidades Europeas o Derecho Comunitario, según lo enseña Enrique Linde Paniagua, hacen referencia a un *ordenamiento jurídico autónomo* que se sobrepone o se integra a los derechos de los Estados miembros. No se trata, consecuentemente, de un conjunto de Tratados internacionales y de actos emanados de las instituciones creadas por dichos Tratados que producen efectos similares a los de otras organizaciones internacionales, y que de acuerdo con la doctrina y con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, los conflictos entre la norma comunitaria y las normas nacionales deben ser resueltos por la aplicación del principio de la primacía de la norma comunitaria¹⁰

Dicho ordenamiento jurídico autónomo –como lo conceptuaría Santi Romano¹¹– sería un ordenamiento jurídico *in se y per se*; es decir tiene un ámbito propio y distinto del de Derecho de los Estados miembros, con fuentes propias, con una organización propia con sus propios sistemas de sanciones, y sin que por el hecho de que se superponga este Derecho al otro, pueda decirse que ambos constituyan una auténtica unidad. Puede operar por cuenta propia, por sus fines propios, en su propia esfera y con la fuerza que le atribuyen sus instituciones y sus caracteres intrínsecos.

La cuestión ahora es considerar que este proceso de formación del Derecho comunitario culminará en la creación de la Constitución de Europa. Esta Constitución representaría un acontecimiento de la mayor relevancia en la historia política universal, pero, no obstante que ya se han dado los primeros pasos, hay que tener presente que no

7 Enrique Linde Paniagua, *Líneas para un proyecto de fusión de los Tratados*, Trabajo incluido en la obra *El futuro de la Unión Europea: después de Amsterdam, ¿Qué?*, dirigida por Enrique Linde Paniagua y Pilar Mellado Prado, Editorial COLEX, Madrid, 1999, p.217.

8 Enrique Linde, *Sistema de Fuentes del Derecho de la Unión Europea*, que corresponde al capítulo VI de la obra colectiva *Principios de Derecho de la Unión Europea*, (coordinada por el propio profesor Enrique Linde) Editorial COLEX, Madrid, 2000, primera edición, p.307

9 Enrique Linde, *Líneas para un proyecto...*op. cit. p.217.

10 Vid Enrique Linde Paniagua, *Sistema de Fuentes del Derecho de la Unión Europea*, op. cit, pp.306-307.

11 Santi Romano, *El Ordenamiento Jurídico*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1963, pp.221 y ss.

todos los actores estarían de acuerdo en darle ya a la Unión Europea una estructura definitiva y completa porque consideran que los tiempos aún no están maduros para dar ese profundo cambio cualitativo. Helmut Schmidt –ex canciller de Alemania y distinguido europeísta– piensa que “aún es temprano para una Constitución definitiva completa; probablemente haya que esperar hasta poder acometerla”¹².

Hay que advertir, por otra parte, que diversos autores –y también algunos pronunciamientos de la jurisprudencia comunitaria– consideran que ya existe una Constitución Europea, y como tal consideran el conjunto de tratados constitutivos e incluso el conjunto de la doctrina creada por el Tribunal de Justicia que completaba las abundantes lagunas interpretativas de los Tratados constitutivos¹³. Otros juristas europeos consideran –creemos que con razón– que no puede hablarse de la Constitución de la Unión Europea en el momento presente “aunque –como señala Roberto Viciano Pastor– evidentemente nos encontramos en un proceso de progresiva constitucionalización que no culminará hasta que se elabore una auténtica Constitución con las garantías tradicionales”¹⁴. Entre otras cosas se requeriría –en nuestra opinión– de una Asamblea Constituyente convocada *ad hoc*, cuyos miembros sean elegidos en forma directa por los ciudadanos europeos y, una vez elaborada la Constitución, se someta a la aprobación definitiva de estos mediante referéndum.

La Constitución de la Unión Europea, o *Constitución Europea* como se ha ido generalizando el término, en caso de formularse, obviamente tendría que recoger los principios, los valores, las normas, las instituciones que configuran la Unión Europea –ninguna Constitución se crea *ex nihilo*– para integrarlos y sistematizarlos dentro del cuerpo de la Constitución a los efectos del nuevo Estado que se crearía. Pero a partir de estos elementos el *nudo gordiano* sería determinar el tipo de Estado que se pretendería construir. ¿Un Estado inspirado por los principios federalistas o un Estado de cuño totalmente nuevo, distinto del federalismo? ¿Una Constitución esencialmente federal –naturalmente con sus especificidades propias– o una Constitución que inaugura un paradigma absolutamente innovador?. ¿O –lo que sería menos probable– una confederación de Estados con matices distintos a los de la noción clásica?

Este complejísimo problema –del cual, por supuesto, sólo intentamos atisbarlo en forma superficial– nos parece que estaría en buena medida condicionado por el discernimiento de la naturaleza misma de la Unión Europea. ¿Es un ente político que –independientemente de su novedosísima y única expresión– se rige, por lo menos en parte, por los principios del federalismo?. No hay duda de que se trata de un fenómeno político *sui generis*, pero ¿podría considerársele analógicamente como un nuevo modelo del sistema federal?. Parece ser que hay una cierta confusión sobre el federalismo aplicado a Europa, de aquí la dificultad –como señala Ortega Klein– “de definir lo que la

12 Helmut Schmidt, *La autoafirmación de Europa*, Galaxia Gutenberg-Círculo de Lectores, Barcelona, 2002, p.168.

13 Roberto Viciano Pastor, *El largo camino hacia una Constitución Europea*. Revista de Derecho de la Unión Europea, op. cit. pp. 99-100.

14 *Ibidem*.

Unión Europea es ahora no digamos ya lo que será en un futuro"¹⁵. Por ello, otro autor,¹⁶ con humor cáustico llama a la Unión Europea "esa extraña Criatura con instituciones propias compuesta por los autores de tratados que se niegan expresamente a reconocerle personalidad" y a la que se refiere como "este querido e inimputable Frankenstein"

III. Las características fundamentales del sistema federal

Las anteriores consideraciones nos remiten a la cuestión irremediablemente recurrente de la conceptualización del federalismo. ¿Qué es el federalismo? ¿Hay algún elemento esencial al federalismo? ¿Cómo nació el federalismo? ¿Hay un sólo tipo de federalismo o diversas clases de federalismo?. En los siguientes apartados trataremos de acercarnos a las respuestas a estas cuestiones fundamentales en torno al sistema federal.

F. Jorge Gaxiola¹⁷, autor de una pequeña e iluminadora obra sobre la materia, explica que la organización del Estado federal se caracteriza por la coexistencia de dos órdenes jurídicos distintos; el federal propiamente dicho y el local. Así el federalismo realiza un fenómeno de *unión* y no de *unidad*. El federalismo hace referencia a diversas partes que se unen, que se vinculan entre sí, que antes se encontraban dispersas entre sí y que por virtud de un pacto o de una convención esas partes se ligan y se integran al mismo tiempo, en un cuerpo mayor que las contiene a todas, pero sin que cada una pierda su individualidad y conserve algunas de las características que le eran propias, en tanto que otras de esas características las pierde al trasladarlas de manera irrevocable al cuerpo mayor.

Esta distribución de facultades entre los dos órdenes (llamado el uno *federal* por antonomasia y el otro *regional* o *local*) es en sí misma de trascendencia para la vida del país, pues esa distribución debe resolver el problema de la conveniencia de que cada una de las facultades ingrese a una u otra de las jurisdicciones.

El reparto en concreto de las zonas se realiza de distinta manera en cada Constitución federal, pero todas buscan en principio otorgar al gobierno central competencia exclusiva para las cuestiones que afectan los intereses generales del país, y a los gobiernos de los Estados el conocimiento de las relaciones privadas de los habitantes.

Para Burdeau¹⁸, el Estado federal es una asociación de Estados sometidos en parte a un Poder único y que, en parte, conservan su independencia. Esta delicada conciliación se logra por el juego de dos principios: la *ley de participación* y la *ley de autonomía*.

El principio de *participación* se concreta en que las colectividades asociadas colaborarán a la formación de las decisiones que valdrán para la Unión entera. Toda organización federativa supone la existencia de instituciones encargadas de gestionar los intereses comunes, y cualquiera que sea la amplitud de su competencia, sólo habrá fede-

15 Andrés Ortega Klein, *Una Europa posible*, Revista de Derecho de la Unión Europea, op. cit., p.122.

16 Antonio Remiro Bróns, En el prólogo del libro *La posición del Derecho Internacional en el Ordenamiento comunitario*, de Javier Díez-Hochleitner, Mc. Graw Hill, Madrid, 1998, p. XIII.

17 F. Jorge Gaxiola, *Algunos Problemas del Estado Federal*, Editorial Cultura, México, D. F. 1941, p. 71

18 Georges Burdeau, *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*, Editorial Nacional, Madrid, 1981, p.73

ralismo cuando cada uno de los Estados asociados participe en la formación de las instituciones comunes y tenga en ellas voz y voto.

El principio de *autonomía* consiste en que los Estados asociados conservan cierta independencia en la gestión de sus asuntos. Disponen de autonomía gubernamental, que se traduce en el hecho de que tengan su legislación, su gobierno y su sistema jurisdiccional propios. "Por eso siguen siendo Estados, porque el poder que les rige es solidario de una idea de Derecho que procede de ellos"¹⁹.

Mouskeli²⁰, propone su definición del Estado federal en los siguientes términos: "El Estado federal es un Estado que se caracteriza por una descentralización de forma especial y de grado más elevado; que se compone de colectividades miembros dominados por él, que poseen autonomía constitucional y participan en la formación de la voluntad nacional, distinguiéndose de este modo de las demás colectividades públicas superiores".

A. El Estado federal y la Confederación de Estados

El Estado federal ocupa un sitio intermedio entre el Estado unitario y la Confederación de Estados. El Estado unitario posee unidad política y constitucional, es homogéneo e indivisible, sus comarcas o regiones carecen de autonomía o gobierno propio. En la Confederación los Estados que la integran conservan su soberanía exterior e interior, de suerte que las decisiones adoptadas por los órganos de la Confederación no obligan directamente los súbditos de los Estados, sino que previamente deben ser aceptadas y hechas suyas por el gobierno de cada Estado confederado, imprimiéndoles así la autoridad de su soberanía. De aquí que en tratándose de la Unión Europea la Confederación no parece ser la forma idónea de su posible nueva organización política.

En la federación, en cambio, los Estados miembros pierden totalmente su soberanía exterior y ciertas facultades interiores a favor del gobierno central, pero conservan para su gobierno propio las facultades no otorgadas al gobierno central. En el caso de la Unión Europea y a efectos de la nueva Constitución no parece factible que los estados miembros renuncien en términos absolutos a su soberanía nacional, sino que sacrificarían una parte substancial de ella, pero entonces habría que reelaborar el concepto mismo de soberanía, como lo entiende la teoría política. Indudablemente que la cuestión de la soberanía será uno de los más arduos problemas a los que habrá de enfrentarse el congreso constituyente que, en su caso, elabore la Constitución europea. Cuestión que, por supuesto, solamente enunciamos sin la pretensión de abordarla, por que excedería los modestos límites de este trabajo y los de carácter personal.

La Confederación, por otro lado, no forma un Estado central distinto de sus miembros. Esto explica que esta forma de asociación sea esencialmente transitoria; o bien los Estados

19 Burdeau, op. cit. 73

20 Citado por Gaxiola, op. cit. p. 51

recobran su total autonomía, o bien, si las causas que les han decidido a asociarse continúan influyendo, se integran en una forma mucho más coherente: Estado federal.

Por ello el ámbito de las relaciones internacionales, debe corresponder necesariamente al gobierno central, pues si perteneciera a los Estados miembros la federación dejaría de ser tal para convertirse en confederación.

En la perspectiva de Hans Kelsen²¹ el Estado federal, o comunidad jurídica total, está constituido por la federación, que es una comunidad jurídica central, y los Estados miembros, que forman una variedad de comunidades jurídicas locales. El propio Kelsen²², a este respecto señala que "la teoría tradicional identifica erróneamente a la federación con el Estado federal total"

Hay que señalar, por último, que aunque el federalismo moderno tiene su certificado de nacimiento en Estados Unidos de Norteamérica y que nació mediante el proceso que los autores suelen llamar *centrípeto*, en el que el Estado federal nace de la unión de Estados libres y soberanos preexistentes, al separarse la teoría y la técnica del federalismo de su origen histórico, puede dar lugar a la creación de un Estado federal mediante el proceso al que generalmente se le designa como *centrífugo* en el que las partes que lo conforman (provincias, departamentos, regiones), no gozaban previamente de soberanía y ni siquiera de autonomía, como es el caso de la Federación mexicana. al que nos referiremos más adelante, simplemente como ejemplo referencial de la adaptación teórica del principio federalista por un país con características totalmente distintas al del modelo norteamericano.

B. El federalismo norteamericano

Es importante conocer aunque sea someramente cómo nació el federalismo en los Estados Unidos porque, por una parte, constituye el prototipo y el modelo universal de esta forma de Estado y, por la otra, es precisamente en este modelo, que se gestó en el Constituyente de Filadelfia y cuya emanación fue la todavía vigente Constitución federal de 1787, en el que se inspiraron nuestros constituyentes de 1824 para alumbrar el federalismo mexicano.

En el siglo XVII se fundaron las famosas trece colonias inglesas en el territorio –de superficie reducida en ese entonces– de lo que serían los Estados Unidos.

La Constitución fue aprobada por el Congreso de Filadelfia el 17 de septiembre de 1787, fue ratificada por nueve Estados, el último de los cuales New Hampshire lo hizo el 21 de junio de 1788 y George Washington, primer presidente, la puso en vigor en marzo de 1789.

Un instrumento fundamental para dar a conocer el nuevo sistema acogido por la Constitución de Filadelfia e influir en su ratificación por las convenciones de los Estados, fueron los ochenta y cinco artículos y ensayos escritos por Hamilton, Madison y

21 Hans Kelsen, *Teoría General del Derecho y del Estado* (Traducción de Eduardo García Maynez), UNAM, México, 1983, p. 377

22 Hans Kelsen, op. cit., 377

Jay, que después se recogieron en el libro *El Federalista*, que se convirtió en la obra clásica del nuevo Estado federal.

En la actualidad existen solamente veinte Estados en el mundo que están organizados bajo el sistema federal, los cuales están regidos por los principios fundamentales comunes del federalismo, que acabamos de exponer, pero cada uno, también, con las características y peculiaridades propias que permite la flexibilidad de dicho régimen estatal, y entre los cuales se encuentran, desde luego, el precursor del sistema: Estados Unidos de América, Canadá, Rusia, India, Australia, Brasil, Argentina, Alemania, Suiza, Austria y Bélgica, países que como se ve, están entre los de mayor potencialidad económica o magnitud territorial en el orbe, o ambas simultáneamente.²³ La Unión Europea —que es una forma totalmente *sui generis* de organización política supranacional— ha acogido algunos de los principios federalistas. Como bien lo señala Jesús Ángel Fuentetaja “la creación de las Comunidades Europeas y, posteriormente, de la Unión Europea supone, en su origen, un proceso de cesión de competencias (una vez en desuso la expresión *cesión de soberanía*) por parte de los Estados miembros a favor de las nuevas organizaciones”²⁴.

IV. Los principios rectores del federalismo en la Constitución mexicana de 1917

Como ya lo habíamos anunciado arriba, consideramos conveniente presentar en forma condensada las líneas fundamentales del federalismo mexicano, como un punto referencial de un Estado que se inspira pero que no imita mecánicamente al protomodelo norteamericano y, naturalmente, porque es el sistema constitucional que —por ser el nuestro— es de suponerse que tenemos un mayor grado de conocimiento de sus características.

Incidentalmente cabe hacer notar que el primer acuerdo de cooperación económica y concertación política entre la Unión Europea y América Latina lo celebró con México. El 8 de diciembre de 1997 en Bruselas, Bélgica, se firmó el *Acuerdo de Asociación Económica, Concertación Política y Cooperación entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte y los Estados Unidos Mexicanos, por la otra*.²⁵ Es importante destacar que la UE estableció como exigencia a nuestro país la *cláusula democrática*, que es un requisito que la Unión Europea introduce desde 1991 en los acuerdos que celebra con terceros países, y que en el caso del nuestro fue un factor sumamente positivo —entre otros diversos— para acelerar y consumir nuestra transición democrática en las elecciones presidenciales del año 2000.

23 Cfr. Héctor Fix Zamudio y Salvador Valencia Carmona, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, Editorial Porrúa, S.A., México, 2001, pp. 246 y ss.

24 Jesús Ángel Fuentetaja Pastor, *Parlamento Europeo y Parlamentos Nacionales*. Revista de Derecho de la Unión Europea, op.cit., p.165.

25 Vid. Rafael Alberto Castellot Rafful, *La Unión Europea*, segunda edición, Plaza y Valdés, S. A de C. V., México 2000, pp. 144 y ss

Retomando el hilo de nuestro tema, ya hemos visto cómo el federalismo implica un sistema dual de distribución de competencias entre el gobierno federal y los gobiernos locales. Estas competencias que se reparten entre el poder federal y los poderes locales pueden ser de carácter legislativo, ejecutivo o jurisdiccional.

La distribución de competencias normalmente se fija en una Constitución Federal, ya sea mediante la enumeración de competencias que atribuye a los poderes federales, lo que presume que el resto es de la competencia de los Estados miembros, ya por la enumeración de la competencia de los Estados miembros, presumiéndose que el resto corresponde a los órganos federales.

Ahora bien, ¿cuál de estos dos sistemas acoge la Constitución mexicana?. Parece indudable que es el primero.

Como puede apreciarse de la lectura del artículo 124, la Constitución enumera las competencias o facultades de los órganos federales y reserva el resto a los Estados miembros. Dice así el citado precepto: *Las facultades que no estén expresamente concedidas a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.*

Este es, pues, el criterio rector de todo nuestro sistema federal. Los poderes federales están limitados en su actuación por las facultades que en forma explícita les atribuya la Constitución, en tanto que las entidades federativas poseen todas aquellas facultades que no le hayan sido otorgadas a los poderes centrales por la propia Constitución.

A las primeras, o sea, a las facultades federales, comúnmente se les denomina *facultades explícitas o expresas* y las segundas, esto es, a las facultades de los Estados miembros, se les conoce como *facultades reservadas*.

Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que puede suscitarse duda respecto de a cuál de los poderes corresponde determinada facultad. En el sistema, como el norteamericano, donde el poder federal está integrado por facultades expresas que se les restaron a los Estados, la duda debe resolverse a favor de los Estados, no sólo porque éstos conservan la zona no definida, sino también porque la limitación de las facultades de la federación, dentro de los que expresamente le está conferido, es principio básico de este sistema. Así quedó configurado en el modelo norteamericano y ha permeado todo su desarrollo doctrinal.

Cualquiera que sea el origen histórico de una federación, ya lo tenga en un pacto de Estados preexistentes o en la adopción de la forma federal por un Estado primitivamente centralizado, de todas maneras corresponde a la Constitución hacer el reparto de jurisdicciones. Pero mientras en el primer caso los Estados contratantes transmiten al poder federal determinadas facultades y se reservan las restantes, en el segundo suele suceder que sea a los Estados a quienes se confieren las facultades enumeradas, reservándose para el poder federal todas las demás.

Nuestra Constitución se colocó en el supuesto de que la federación mexicana nació de un pacto entre Estados preexistentes, que delegaban ciertas facultades en el poder central y se reservaban las restantes; por eso adoptó el sistema norteamericano en el arriba citado artículo 124.

En contraposición de la tesis anterior algunos autores, sostienen que el principio de supremacía opera a favor de la federación. "En el supuesto de que entre uno y otro de tales

órdenes jurídicos —dice el tratadista mexicano Ignacio Burgoa²⁶— exista alguna contradicción, la prevalencia normativa corresponde al federal, situación conflictiva que sólo puede darse al quebrantarse el régimen de competencia que opera entre los órganos federales y los locales”.

Dichas consideraciones teóricas se reflejan —según Burgoa— en lo estatuido por el artículo 41 que dispone: “El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución federal y las particulares de los Estados, *las que en ningún caso podrán contravenir las estimulaciones del Pacto Federal*”²⁷.

Consideramos, por nuestra parte, que la prohibición dirigida a las Constituciones locales de los Estados por el artículo 41 para que no contravengan a la Federal no supone la hegemonía del derecho federal, porque el federalismo cubre por igual a los poderes federales y a los locales, a la jurisdicción federal como a la local, y ambos deben sujetarse a la Constitución de la República.

Pero supongamos que la ley federal es constitucional y la norma de la entidad federativa, contra la que choca, ha sido expedida fuera de la competencia que la Constitución otorga a las autoridades locales. Entonces, el derecho federal prevalece sobre la norma local, no por su fuerza propia, sino por la que toma de la Constitución General, que le da vida. No ha sido, por tanto, el principio de la supremacía federal el que ha encontrado aplicación, sino tan sólo el de la supremacía de la Constitución, de donde deriva la fracción III del artículo 103, que declara la procedencia del amparo por leyes de las autoridades de los Estados que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.

A. Jerarquía entre ambos órdenes jurídicos

En este orden de ideas en el derecho constitucional mexicano se han planteado recurrentemente las siguientes cuestiones: ¿El poder central (o federal) es superior jurídicamente al de las entidades federativas? ¿Los poderes federal y local son sencillamente coextensos y no hay entre ellos relación de jerarquía?. Esta es la cuestión toral que debe resolverse.

Como ya se ha dicho, en el Estado federal existen dos poderes legislativos; el central que ejerce la Unión y el local que disfruta los Estados miembros, que en nuestra terminología constitucional se les denomina más comúnmente *entidades federativas*. En estas condiciones puede surgir el conflicto entre las normas expedidas por uno y otro y cabe preguntar, cuál de las dos debe prevalecer.

Si se pretendiera que la respuesta debe ser a favor del orden federal, entonces no se estaría —si no sólo en apariencia— frente a un sistema verdaderamente federal. Las razones se pueden formular en los siguientes términos: Si la Constitución otorga, por una parte, a las comunidades políticas integrantes autonomía constitucional, les atribuye sus

26 Burgoa, op. cit., p. 458

27 Idem, pp. 458-459

competencias y las facultades para organizar parcialmente su derecho interno y por la otra resta eficacia a todas esas facultades, con el principio de la supremacía de las normas legislativas federales, sólo la apariencia y no el fondo o la realidad, revelan la creación de un régimen federal. Para que éste exista, es absolutamente necesario que los gobiernos locales sean respetados en la esfera de acción que les otorga la Constitución, y que sus facultades no sean vulneradas por el poder central; es menester también que para privar de alguna competencia a las entidades federativas se reforme la Constitución, en la parte que se le concede; de lo contrario no se ha organizado un régimen jurídico federal.

Abstractamente la Constitución es la única manifestación plena de soberanía popular; la Constitución organiza el Estado distribuyendo y limitando las competencias y crea los órganos del gobierno, el cual, entre sus funciones tiene la de expedir leyes. De esta diferencia de origen se deduce necesariamente la distinción entre leyes ordinarias y leyes fundamentales. Las constitucionales son las leyes de la soberanía y por tanto indispensablemente supremas y relativamente inmutables, porque la soberanía no puede ponerse en ejercicio sino excepcionalmente. Las leyes ordinarias son emanación del gobierno, instituido y limitado por la Constitución, y, consecuentemente, se hayan subordinadas al estatuto fundamental.

De aquí que no se sostenga la tesis de que el Derecho federal es superior al local. La única supremacía la tiene la Constitución General de la República. En virtud de la supremacía de ésta, una ley federal de carácter irregular, no puede prevalecer ni sobre la Constitución del Estado federado, ni sobre las leyes locales.

En el mismo sentido Jorge Carpizo sostiene que “el derecho federal y el local tienen la misma jerarquía, el uno no priva sobre el otro, en otras palabras, cuando existe alguna aparente contradicción entre una norma federal y una local, debemos examinar qué autoridad es *competente* respecto a esta materia”²⁸. Para el referido autor “no puede existir contradicción entre una norma federal y una local, sino el problema es de *competencia*”. Por tanto la legislación federal como la local están subordinadas a la única norma suprema y base de todo el orden jurídico: la Constitución²⁹.

Como excepción a la mayoría de los países federales, Alemania sostiene el principio de la supremacía del derecho federal sobre el derecho regional; la razón es de carácter histórico. “El ejemplo de otros países –dice Gaxiola– hizo pensar en Alemania, que la unidad y la concentración de todas las energías en un Estado nacional, eran la base de la fuerza y grandeza de un país”³⁰. “El asunto –añade el mismo autor– reviste señalada importancia y abre una incógnita fundamental: cuando el derecho del poder central tiene esa superioridad jurídica sobre el local, ¿estamos en presencia de un verdadero Estado Federal?” “A mi juicio –concluye el distinguido federalista– la respuesta es negativa”³¹.

28 Jorge Carpizo, *Estudios Constitucionales*, Editorial Porrúa-UNAM, México, 1994, p.112

29 *Idem*, p. 113

30 Gaxiola, *op. cit.*, p. 82

31 *Idem*, pp. 85-86

La más autorizada doctrina sobre el federalismo suscribe que mediante la aplicación del postulado de la supremacía de la ley fundamental, se conserva el equilibrio constitucional entre los ordenes federal y local. Ya hemos dicho, y volveremos más adelante sobre ello, que nuestro sistema constitucional federal es un sistema de facultades expresas y, por tanto limitadas. La Constitución distribuye entre ambos órdenes las diversas competencias; lo que no se encuentra concedido a la federación se tiene por otorgado a los Estados. Este es el principio, la regla general. Empero, Gaxiola señala una situación particular en el que prevalece el derecho federal, pero por razones distintas a las que aduce Burgoa. “Ahora bien –dice Gaxiola– puede ocurrir una situación especial: que tanto la norma local como la federal sean estrictamente constitucionales y que choquen entre sí, es decir, que no exista propiamente invasión de jurisdicciones, como acontece, exclusivamente y como única excepción en el caso de las facultades concurrentes. Entonces sí prevalece el derecho federal sobre el de los estados miembros; pero ello obedece al especial mecanismo de esas facultades”³².

Pero, como regla general –hay que insistir en ello– es imposible de que de una manera eficaz y compatible, pueda ejercerse *simultáneamente* una misma competencia legislativa por dos poderes distintos porque conforme al método o principio del reparto de las competencias, la facultad legislativa no puede corresponder simultáneamente a los dos poderes.

En el derecho norteamericano, la teoría de las facultades legislativas concurrentes se basan en el caso *Struges Vs. Crownihshield*, en cuya resolución la Suprema Corte de Justicia americana dijo que “la simple concesión de una facultad del Congreso, no importa necesariamente la prohibición de que los Estados la ejerzan, en todos casos, excepto en tres: cuando la Constitución, de una manera exclusiva, haya concedido determinada facultad al Congreso; cuando haya prohibido a los Estados que la ejerzan y, por último, cuando exista incompatibilidad directa en las que ejerzan la Unión y los Estados a la vez.”³³

Una vez expuesto el método acogido en el artículo 124 de la Constitución, consistente en reservar a los Estados las facultades que no estén expresamente concedidas a los funcionarios federales por la misma Constitución, y que, como ya también se señaló, constituye el criterio rector para determinar a que órbita, si a la federal o a la local, corresponde determinada facultad, es necesario ahora matizar dicho principio haciendo la observación que, como lo ha puesto de manifiesto una tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, “es notorio que el principio no aparece admitido por el Constituyente, en toda su pureza, puesto que, en algunos artículos de la Carta Federal, se confieren a los estados algunas atribuciones; en otros, se les prohíbe el ejercicio de otras, que también se especifican; y a veces se concede la misma facultad atributiva a la Federación y a los estados, estableciéndose así una jurisdicción concurrente”³⁴.

32 Gaxiola p. 96

33 Gaxiola, pp. 98-99

34 *Semanario Judicial de la Federación*, quinta época, t. XXXVI, pp.1069-1070. Ver *Derechos del Pueblo Mexicano*, op. cit., T.VI,p.119

Ahora bien, las consideraciones contenidas en la tesis parcialmente transcrita, no significa a nuestro entender que deje de operar como principio toral el establecido en el artículo 124 de la Constitución, al que hemos venido haciendo referencia, sino simplemente que dicho principio general sufre algunas excepciones por determinación del propio autor de la Constitución. En otros términos, sólo dejará de operar el principio obviamente en los casos excepcionales en los que en el propio texto constitucional se establezca una atribución explícita a los Estados o una facultad concurrente a la federación y a los Estados, no así en el caso de las prohibiciones a los Estados de ejercer tal o cual facultad, toda vez que en esta última situación se trata de un error técnico sin mayor relevancia, pues basta que la facultad de que se trate esté otorgada a la Federación para que la tengan prohibida los Estados.

B. Facultades explícitas e implícitas

Hay que insistir, pues, que la distribución de competencias las determina la Constitución y que la regla o principio general es que otorgue a los Poderes Federales facultades expresamente enumeradas por la ley fundamental; es decir, cada facultad que se confiera a cada uno de los poderes debe estar explicitada y precisada en el texto constitucional, de lo contrario, si no hay facultad explícita no hay autorización. Esto es lo que algunos autores llaman el sistema de facultades explícitas. Esto tiene que ver con la cuestión del principio de legalidad, que es una característica esencial del Estado de Derecho, y que se traduce en el principio de que las autoridades del Estado solamente pueden realizar los actos que expresamente les autorice el orden jurídico-constitucional; si no tienen la autorización expresa y realizaren el acto no autorizado, éste estará afectado de nulidad. En cambio respecto de los ciudadanos, el principio que rige su actuación es que pueden realizar todo aquello que no esté prohibido por la ley.

Si las facultades de los poderes federales deben estar explicitadas en la Constitución, significa que éstas facultades son limitadas y éstos límites a la actuación de los poderes federales, constituyen una verdadera garantía constitucional que se inscribe, como veremos en su oportunidad, en la esencia misma del constitucionalismo.

Síguese de todo lo anterior que las facultades federales no pueden extenderse por analogía, por igualdad, ni por mayoría de razón a otros casos distintos de los expresamente previstos. La ampliación de la facultad así ejercitada significaría en realidad o un contenido diverso de la facultad ya existente o la creación de una nueva facultad; en ambos casos el intérprete substituiría indebidamente al legislador constituyente, que es el único que puede investir de facultades a los poderes federales

En la Constitución norteamericana (Artículo 1º., Sec. VIII, 18) el Congreso tiene facultad para formular las leyes necesarias y apropiadas para poner en práctica sus propias facultades y las concedidas por la Constitución al gobierno de los Estados Unidos o cualquiera de sus departamentos y funcionarios.

En *El Federalista*, al comentar esta disposición de la Constitución norteamericana, se dice: "Ningún axioma se halla asentado más claramente en la ley o en la razón que

aquel que dice que donde se hace obligatorio el fin están autorizados los medios; donde quiera que se concede un poder general para hacer una cosa, queda incluida toda facultad particular que sea necesario para efectuarla”.

Con el manifiesto propósito de extender la jurisdicción federal, el Congreso de Estados Unidos ha reconocido a los Poderes Federales numerosas facultades implícitas, vinculadas, a veces artificiosamente, con facultades explícitas, y la Suprema Corte ha colaborado generalmente en esta tarea. Tena Ramírez³⁵ justifica el abuso de las facultades implícitas en Estados Unidos desde el punto de vista de la integración y del progreso del país de federalizar actividades que antes estaban reservadas a los Estados.

C. Facultades Concurrentes

Al lado de las facultades implícitas, pero de diversa índole y regidas por un sistema distinto, se encuentran las llamadas facultades concurrentes, que como aquellas constituyen una excepción del artículo 124.

Las facultades concurrentes, que deberían llamarse más propiamente coincidentes son las que se ejercitan simultáneamente por la federación y por los Estados miembros.

Las facultades concurrentes son, a no dudarlo, excepciones al principio del sistema federal, según el cual la atribución de una facultad a la Unión se traduce necesariamente en la supresión de la misma a los Estados, por lo que sólo como excepción a tal principio puede darse el caso de que una misma facultad sea ampliada simultáneamente por dos jurisdicciones o, como sería en el caso de la acepción de facultad concurrente en el sentido que la usa el sistema norteamericano, sería una facultad que se ejercitara provisional y supletoriamente por una jurisdicción a la que constitucionalmente no le corresponde.

Hay que señalar que en el derecho norteamericano las facultades concurrentes son aquellas que pueden ejercitar los Estados mientras no los ejercita la federación, titular constitucional de las mismas.

D. Estado federal y relaciones internacionales

Debe señalarse, por otra parte, que en el Estado federal, no debe entenderse que la realidad subyacente llamada nación se fracciona en las entidades federativas. El sistema federal no es sino una forma de gobierno, una técnica para organizar a los poderes públicos, así tome en cuenta para hacerlos circunstancias regionales.

Cuantas veces aflore lo exclusiva o intrínsecamente nacional, con la unidad que lo caracteriza, queda excluida automáticamente la medida en la competencia, que está en el meollo del federalismo. Los órganos centrales asumen la representación de los nacional, no en ejercicio de facultades limitadas por las de los Estados-miembros, sino por encima de éstos.

35 Felipe Tena Ramírez, *Derecho Constitucional Mexicano*, Editorial Porrúa, S.A., México, 1975, p. 124.

En las relaciones internacionales de un Estado constituido interiormente en federal, es donde tienen relevante explicación las ideas expuestas. Como se indicó arriba al contrastar la Confederación de Estados con el Estado federal, en el ámbito internacional no se proyecta el fraccionamiento interno del Estado federal, las facultades que en ese orden otorga la Constitución al gobierno central no cabe entenderlas en relación con los Estados miembros, sino como personería de la nación, en la plenitud de su unidad, confiere a determinados órganos. De aquí que los compromisos internacionales contraídos por los órganos idóneos no pueden subordinarse, en cuanto a su validez, a la distribución interna de competencias y de zonas que erige el sistema federal. Es éste un aspecto más de la predominancia del derecho internacional sobre el interno.

Si en la hipótesis precedente es el Jefe del Ejecutivo quien posee la personería de la nación, se puede señalar otro caso semejante en que un órgano central asume la representación nacional. Se trata de la Suprema Corte de Justicia cuando, colocada por encima de las órbitas central y local dirime los conflictos jurisdiccionales que se suscitan entre ellas. No es entonces la Suprema Corte un órgano del Estado central y de los Estados particulares, sino de la comunidad total, y es, por ello, superior al Estado central y a los Estados particulares.

El Estado federal es el que apareciendo como único en las relaciones internacionales —dice Bordeau—, está constituido por Estados miembros que conservan ciertas prerrogativas de soberanía interna y sobre todo el poder legislativo³⁶.

V. La polémica inconclusa en torno al federalismo y la Unión Europea

Estos son algunos elementos de la teoría federalista y su proyección en el sistema constitucional mexicano, que en cierta medida ya aplica la Unión Europea y que quizá adopte en mayor integralidad si el fiel de la balanza se inclina por la construcción de un Estado supranacional con caracteres federalistas.

No se nos escapa el que el problema es de una complejidad tal que requiere de mucho esfuerzo; no hay duda que la polémica continuará por mucho tiempo. Para citar a una personalidad relevante como Helmut Schmidt, en su reciente libro ya citado³⁷, categóricamente expresa que “la Unión no es un estado. Por tanto, tampoco es un estado federal, ni debería aspirar a serlo. Tampoco constituye una federación de estados al estilo clásico”. Como se ve Schmidt dice lo que no es ni debe ser la Unión Europea, pero no dice exactamente lo que es y lo que debería ser. Por su parte otro eminente personaje del europeísmo Joschka Fischer³⁸, ministro alemán de asuntos exteriores, recientemente ha formulado un planteamiento y una propuesta centrados en la idea del tránsito desde la *asociación de Estados* que supone la actual Unión Europea hacia un sistema parlamenta-

36 Bordeau, op. cit., p. 74

37 Schmidt, op. cit., p. 203

38 Citado por Enrique Linde Paniagua, op. cit., p. 138

rio pleno en el contexto de la Federación europea reclamada hace ya 50 años por R. Schuman y que puede hacerse hoy viable utilizando como motor nuclear la *Federación de Estados nacionales* planteada por J. Delors.³⁹

En 1948, la intelectualidad catalana, por su lado, formulaba una Declaración en la que se propone en forma categórica e incondicionada la creación de una Federación Europea⁴⁰.

VI. ¿Qué tipo de Constitución conviene a la Unión Europea?

El Estado constitucional de cuño común europeo y atlántico se caracteriza por la dignidad humana como premisa, por la soberanía popular y la división de poderes, por los derechos fundamentales y la tolerancia; hay buenas razones entonces para caracterizarlo elogiosamente como democracia pluralista o como sociedad abierta. La Constitución, entendida como orden jurídico fundamental del Estado y de la sociedad, posee una validez jurídica formal de naturaleza superior. La Constitución es creadora del momento de la estabilidad y la permanencia. Se requieren instrumentos y procedimientos gracias a los cuales la Constitución se adapte en forma flexible, como proceso público, a los acontecimientos de la época, sin detrimento de su sentido: a saber, como estímulo y límite, también como norma y tarea, lo mismo que como limitación y racionalización del poder del Estado, pero también del poder de la sociedad.

Seguindo a la filosofía del “espíritu abierto” (Popper)⁴¹, la Constitución permite la apertura hacia delante, hacia el futuro; institucionaliza las experiencias (apertura hacia atrás) y abre espacio para el desarrollo del espíritu humano y su historia.

Frente a este trasfondo debe concebirse a la Constitución —como lo señala Peter Häberle⁴²— como un estadio cultural. Toda Constitución de un Estado constitucional vive en última instancia de la dimensión de lo cultural. La protección de los bienes culturales, las libertades culturales especiales, las cláusulas expresas sobre el patrimonio cultural y los artículos generales sobre el Estado de cultura no constituyen sino las manifestaciones particulares de la dimensión cultural general de la Constitución. Cuando en su etapa evolutiva actual el Estado constitucional da efectividad, refina y desarrolla en forma especial su protección de los bienes culturales, lo hace, en suma, al servicio de su identidad cultural. deben preservarse las culturas de cada uno de los pueblos y de los Estados que integraran la nueva organización política internacional.

En 1957 Konrad Adenauer señalaba que la colaboración de todos los Estados europeos no debería cuestionar de ningún modo la autonomía en la política cultural de dichos Estados. “Nada lamentaría más que una uniformidad cultural”, decía Adenauer. Y con-

39 La propuesta de J. Delors —explica Enrique Linde Paniagua— consiste en la creación de una Federación de Estados nacionales constituida por los seis estados fundadores mediante un “tratado dentro del tratado” dirigido a la reforma profunda de las instituciones europeas, op.cit. p.140.

40 La referida Declaración aparece publicada en la *Recopilación de declaraciones...*, op. cit. pp. 46-54.

41 Citado por Peter Häberle, *El Estado constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2001,

42 Peter Häberle, p.5

cluía con estas palabras: “Sólo nos esperará un futuro feliz cuando no ahorremos esfuerzos a la hora de defender, ya en nuestros tiempos, el gran objetivo de mantener la autonomía de los pueblos europeos en una Europa libre y unida⁴³

Al mismo tiempo la concepción culturalista de las Constituciones gana en capacidad de convicción: la Constitución no es sólo un ordenamiento jurídico para los juristas, los que tiene que interpretarla conforme a las antiguas y las nuevas reglas de la profesión, sino que actúa esencialmente también como guía para los no juristas: para el ciudadano la Constitución no es sólo un texto jurídico o un *mecanismo normativo*, sino también expresión de un estadio de desarrollo cultural, medio para representación cultural del pueblo ante sí mismo, espejo de su patrimonio cultural y fundamento de sus esperanzas.

Nosotros consideramos que cualquiera sean los elementos del federalismo que en su momento se alberguen en la Carta Magna de Europa, ésta no podrá sustraerse de ese “espíritu abierto” y de esos valores éticos, jurídicos y culturales que son el *leitmotiv* mismo de la esencia, de la existencia, de la permanencia y de la trascendencia de la Comunidad Europea.

Siguiendo a distinguidos juristas europeos –a cuyas enseñanzas hemos recurrido a lo largo de este modesto trabajo– consideramos que el pensamiento subsidiario debe ser el principio estructural del marco constitucional de la Unión Europea, que garantice la convivencia solidaria y fraternal de los pueblos y los Estados Unidos de Europa.

Concluiríamos, entonces, preguntándonos: ¿Cuál sería la Constitución más conveniente para Europa?. Supuesta la inclusión de los principios esenciales que han quedado expresados arriba, contestaríamos con Perogrullo: la que más le convenga.

En su famoso discurso de Bayeux (Normandía) el 16 de junio de 1946 –el discurso que contenía las líneas y los principios generales de lo que sería doce años más tarde la constitución de la Quinta República– el general De Gaulle observó que “los griegos en los tiempos antiguos solían preguntar al sabio Solón: ¿Cuál es la mejor Constitución?” Él solía contestar: “Decidme primero para qué pueblo y para qué época”⁴⁴.

43El citado discurso de Konrad Adenauer fue pronunciado en Amsterdam el 23 de noviembre de 1957, y aparece reproducido en la *Recopilación de declaraciones, escritas y discursos sobre la idea europea*, op. cit. pp. 59-67.

44 Ezra N. Suleiman, *Presidencialismo y Estabilidad Política en Francia*, en *Las crisis del presidencialismo*: Alianza Editorial, Madrid, 1997, p.211.