

# EL CONSTITUCIONALISMO FEDERAL EN CANADA

Por EDWARD McWHINNEY, Q. C.\*

*Traducción de Jorge Velasco \*\**

\* Queen's Counsel, Canada.  
Profesor y Director de Estudios en Derecho Internacional y Comparado de la Universidad de Indiana, Indianapolis.

\*\* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

## CAPÍTULO I

# NATURALEZA Y CARÁCTER DE LA CONSTITUCIÓN CANADIENSE

EL TÉRMINO "Constitución Canadiense", en su acepción común, designa únicamente un documento, la Carta Constitucional de la Confederación Canadiense adoptada en 1867, la cual fue empleada para regular las relaciones entre las antiguas unidades gobernadas local o regionalmente del entonces Imperio Colonial Británico, localizadas dentro del área geográfica del Canadá, y la nueva autoridad central o federal establecida en los términos de dicha Carta.

La Carta de 1867 es conocida oficialmente, en forma no muy elegante, como la *British North America Act* de 1867. Ésta era, de acuerdo a su forma y orígenes jurídicos, un estatuto promulgado por el Parlamento Británico en Londres.<sup>1</sup> De acuerdo con la teoría constitucional del Imperio Británico de la época, el Parlamento Británico tenía soberanía legislativa en relación a todas las áreas comprendidas dentro del Imperio Colonial Británico. Tenía, por lo tanto, completa autoridad para otorgar, o denegar, el autogobierno a estas colonias; y tenía plena autoridad, necesariamente, para establecer constituciones para ellas.

Pero la Constitución de 1867 no es un Estatuto británico únicamente en su forma y orígenes. Refleja su origen, el Parlamento británico, también en términos de redacción y estilo básico. En contraste con la limpia claridad enunciativa y, a veces, la clara poesía, que caracteriza a la Constitución norteamericana y especialmente a su *Bill of Rights*, la Constitución canadiense es desusadamente larga, excedida, tal vez, en longitud solamente por la Constitución Federal Republicana de la India en 1949 entre las Constituciones importantes de los tiempos modernos. La Carta Fundamental se entrega también, a veces, a un excesivo verbalismo y rudeza. Los estadistas británicos de la época colonial del Imperio, estimaron como su deber el instruir a sus súbditos coloniales en la esencia del gobierno y, como resultado, la Constitución tiene mucha y muy detallada información concerniente al trabajo interno de las instituciones de los poderes legislativo y ejecutivo, detalles que normalmente, en los términos de la elaboración y proyecto de las Constituciones modernas, serían dejados a otros cuerpos legislativos o aun a disposiciones reglamentarias.

<sup>1</sup> *British North America Act, 1867, 30 & 31 Vic., c. 3. (1867 Reino Unido).*

El carácter estatutario de los orígenes de la Constitución ayuda a explicar lo que, en cualquier caso, era claramente un imperativo político para una institución proyectada para una comunidad política del Imperio Británico de mediados del siglo XIX, a saber, el carácter esencial, casi exclusivamente británico de las instituciones y prácticas constitucionales que fueron formalmente sancionadas por la Constitución, y esto a pesar del hecho de que la forma federal de la nueva Constitución era una innovación que no pertenecía a la idea británica, sino derivada, en cierta medida, de la estructura y forma de la Constitución americana. El carácter británico del constitucionalismo canadiense, representado por la Constitución de 1867, está demostrado, sobre todo, en la Institución del Ejecutivo (Primer Ministro y Gabinete) salido de la legislatura (de hecho del Partido mayoritario en la legislatura), y que continúa sus funciones dentro de ella, siendo responsable ante la misma. El Congreso mismo, si bien es formalmente bicamaral, es de hecho sinónimo de la popularmente elegida Cámara baja, y es, de acuerdo a los principios básicos de la teoría Constitucional Británica, formalmente "soberano", esto es, carece de límite en sus poderes de elaboración legislativa con excepción de las limitaciones impuestas por la División Constitucional de poderes gubernamentales entre el Gobierno Central y los Gobiernos Regionales o Estatales (Provincias). No existe en particular, y aquí se siguen de nuevo los principios básicos y preferencias de la teoría Constitucional Británica, un *Bill of Rights* formal incluido dentro de la misma Constitución.

La Carta Constitucional, además de ser un documento británico con una filosofía constitucional británica, también refleja las actitudes y preferencias intelectuales de sus elaboradores en un aspecto más avanzado, es decir, es un documento liberal-burgués enmarcado en la era del *laissez-faire*. Esto significa que su texto no dice nada acerca de los derechos económicos y sociales de las personas y de las clases sociales en la forma que estamos acostumbrados en las Cartas Constitucionales de los modernos Estados socialistas y de los Estados comunistas de la Europa oriental y de la Unión Soviética. Tampoco dice nada en el campo de las instituciones económicas especiales, diseñadas para canalizar o coordinar las actividades del Estado en relación con la industria y el trabajo, o pensado para actuar como una oficina suprema de planeación económica. Esto es debido a que, de acuerdo a la filosofía dominante del *laissez-faire* de la época de adopción de la Constitución, sus autores adoptaron una actitud esencialmente negativa, limitada y restringida, del papel del Estado en relación con la economía nacional y con las fuerzas económicas y sociales en general. El mejor gobierno, en la concepción del apogeo del *laissez-faire* dentro de la sociedad industrial occidental, estaba pensada como aquello que interfiriese lo menos posible al ciudadano particular de la empresa privada con sus actividades empresariales. La concepción dominante acerca del gobierno en 1867, era la del "Estado Policía", que existía, en efecto, para vigilar que los ciudadanos individuales pudieran lle-

gar a casa a salvo por las noches. En contraste, la concepción del "Estado del Bienestar" [*Welfare State*] es esencialmente una idea posterior, *social* demócrata (no *liberal* demócrata), que exige una intervención activa de parte del Gobierno para hacer avanzar el mejoramiento económico y social de sus ciudadanos por medio de una acción común y específica.

La Constitución de 1867 es, como documento liberal burgués, en definitiva, pasiva en asuntos económicos y sociales y abstencionista en el campo de la comunidad. Su lenguaje tiene, sin embargo, a pesar del excesivo verbalismo y oscuridad de redacción, ya señaladas, una cierta cualidad de generalidad, especialmente en las disposiciones clave. Si es de hecho pasiva y no intervencionista, esto es, en el sentido de que no afirma ninguna filosofía a favor de cambios sociales, dado que esto era, desde luego, inconcebible en el pensamiento de la época. Pero no establece barreras constitucionales expresas en contra del cambio de la comunidad dentro de la Constitución, y esto, aunado a la generalidad de la redacción de las previsiones básicas constitucionales, forma un contenido constantemente nuevo que se puede verter dentro del texto constitucional, si tal es la voluntad de los rectores de la comunidad. La gran neutralidad del texto legal, la ley constitucional escrita, habilita a la Constitución, vista ahora como derecho en acción, para efectuar fácilmente la transición del *laissez-faire* a la democracia social, y esto sin la necesidad de efectuar cambios formales en el texto mismo del documento constitucional.