

## CAPÍTULO IV

### LA JERARQUÍA NORMATIVA EN EL ESTADO FEDERAL

#### *La interpretación norteamericana es confusa*

En la Convención Constituyente de Filadelfia, reunida en 1787, hubo cuatro proyectos de constitución, de los cuales destacaron dos: uno conocido con el nombre de Plan de Virginia, que tendía hacia el establecimiento de un gobierno nacional fuerte, y otro, que fue su contrapartida, denominado plan de Nueva Jersey.<sup>147</sup> La resultante constitución de Estados Unidos fue un versión ecléctica de ambos planes.

James Madison fue una de las figuras más influyentes del constitucionalismo en su país, pues fue constituyente, coautor de *El Federalista*, cronista de la Convención y presidente de Estados Unidos. En toda su actuación política, Madison sostuvo, como todos los demás a quienes se les denominó “federalistas”, la necesidad de un gobierno federal vigoroso, promotor de la seguridad y prosperidad económica del país, para beneficio de todo Estados Unidos y de su pueblo. Para lograr estos objetivos, los federalistas propiciaron facultades amplias a favor del gobierno federal.

En el Plan de Virginia, por ejemplo, Madison había plasmado la facultad del Congreso Federal para vetar las leyes estatales que, en su opinión, violasen, no sólo la Constitución, sino las leyes de la Unión. De esta manera creó un control político de la constitucionalidad y legalidad federales. Esta facultad provino de una disposi-

<sup>147</sup> Kelly, Alfred H. y Harbiso, Winfred A., *The American Constitution. Its Origins and Development*, 5a. ed. W. W, Norton y Co. Inc., 1976, pp. 114-121.

ción similar, asignada a la Junta de Comercio de la Confederación, comisión del congreso de la Confederación, único órgano de gobierno de 1776 a 1789. Sin embargo, la medida fue considerada excesiva por varios constituyentes como Hugh Williamson, de Carolina del Norte, John Lansing, de Nueva York y Luther Martin, de Maryland.

Williamson criticó la propuesta de Madison que planteaba, en forma tan absoluta, la supremacía de las leyes federales sobre las de los estados, manifestando que restringiría la soberanía de los estados por regular aspectos de su política interna.<sup>148</sup>

Por ello, en el Plan de Nueva Jersey los defensores de la soberanía de los Estados introdujeron, como respuesta a varias propuestas, entre las que se encontraban las de Madison, un artículo que se conoce como "Supremacía de la Constitución". El plan fue presentado por el constituyente William Paterson, pero se sabe que el autor del artículo fue Luther Martin,<sup>149</sup> uno de los críticos de Madison. Este proyecto de artículo calificó leyes federales y a los tratados internacionales como "ley suprema de los respectivos Estados", y su lectura se dio en la sesión del 17 de julio de 1787, en los siguientes términos:

The acts of the Legislature of the United States made in pursuance of this Constitution, and all treaties made under the authority of the United States shall be the supreme law of the several states, and of their citizens and inhabitants; and the judges in the several states shall be bound thereby in their decisions, anything in the constitutions or laws of the several states to the contrary notwithstanding.<sup>150</sup>

Esta disposición era clara, cuando menos en su versión inicial, la de Martin, pero la discusión y la definición de otros elementos la oscureció. El debate del precepto se verificó el 29 de agosto de 1787 y, según las crónicas, sólo versó sobre la omisión de las constituciones de los Estados dentro del catálogo de la ley suprema. En El Federalista número 44, Madison se refiere y explica las razones por las cuales las constituciones estatales no fueron consideradas como ley suprema de la nación. El comité de estilo, integrado por William S.

148 Bernstein, Richard B., *Are we to be a Nation? The Making of the Constitution*, Harvard University Press, 1987, p. 171.

149 Solberg, Winton, *The Federal Convention and the Formation of the Union of the American States*, The American Heritage Series, 11a, edición, 1979, p. 226.

150 Madison, James, *Journal of the Federal Convention*, Alhat, Scott & Co., Chicago, 1893, pp. 364-365.

Johnson, Alexander Hamilton, el gobernador Morris, James Madison y Rufus King, cambió ligeramente el 12 de septiembre de 1787, una de las frases, cuya forma definitiva fue “supreme law of the land”, en lugar de “supreme law of the several states and of their citizens and inhabitants”. Al traducirla al español, se le mencionó como “ley suprema de la nación”, que incluye no sólo los territorios de los estados, sino a sus ciudadanos y habitantes. Esta es una disposición con un significado que trasciende sus propias palabras, y que actualmente es considerada como una de las decisiones más importantes de la convención de Filadelfia: que la Constitución se aplique directamente a los habitantes de la Unión y no sólo a los Estados.<sup>151</sup>

Este artículo de supremacía, desde su versión original, pretende establecer el principio de que las leyes federales y los tratados, que sólo puede formalizar el gobierno federal pues a los estados les está prohibido el celebrarlos, deben ser aplicados y llevados a cabo en el territorio de cada estado de la Federación por las autoridades de esos mismos estados y por los residentes de cada uno de ellos.

Desde un principio, el problema de interpretación de este precepto, radicó en el entendimiento de la frase “ley suprema de la nación”. La Convención Constituyente aprobó que dicha frase implicaba que la Constitución Federal no sería un tratado ni un acuerdo entre soberanos, entendiéndose por ello a los estados que aprobarían el texto constitucional, sino ley suprema de los mismos, no aprobada sólo por sus respectivas legislaturas, sino por el legislador supremo de la nación: el pueblo de los Estados Unidos.<sup>152</sup>

En la sesión del 23 de agosto de 1787, se discutió la disposición del Plan de Virginia, promovida por Madison, que otorgaba al Congreso Federal la facultad para anular las leyes estatales que pudieran contravenir los intereses generales y la armonía establecidas en la Constitución y leyes federales. El influyente constituyente, Roger Sherman, consideró innecesario, en verdad peligroso, este artículo y prefirió la disposición de Martin que contemplaba tales normas federales como supremas y que constituirían modelos para el contenido de las leyes estatales. Dos días después, el 25 de agosto, se aprobó

151 Bator, Paul M., Mistikin, Paul J., Shapiro, David L. y Wechsler, Herbert. *Hart and Wechsler's, The Federal Courts and The Federal System*, The Foundation Press, Inc. 1973, p. 1.

152 Farrand, Max, *The Framing of the Constitution*, Yale University Press, p. 209.

una adición al artículo de supremacía para incluir dentro de esa categoría suprema a los tratados, no sólo a los ya vigentes, sino a los aprobados o que fuesen aprobados en el futuro.<sup>153</sup>

Derrotada la propuesta del Plan de Virginia, Madison optó por secundar el artículo de supremacía, considerando que la adición de los tratados tenía como intención la de obviar dudas sobre la fuerza de los tratados preexistentes y futuros.

Como hacia 1788 las Constituciones de los estados eran las únicas que contenían declaraciones sobre los derechos humanos, Luther Martin escribió sus impresiones sobre el artículo de supremacía en los siguientes términos:

Quando esta disposición fue introducida, no se determinó que los tribunales federales inferiores estuviesen facultados para juzgar sobre todas las controversias que se derivasen de los tratados y de las leyes del gobierno federal, y fue mi deseo y esperanza que cada cuestión de esa naturaleza fuese decidida, en primera instancia, ante los tribunales de los estados respectivos; de haber sido éste el caso, la oportunidad y la necesidad de que los tratados, debidamente aprobados y ratificados, y las leyes del gobierno federal, deberían ser obligatorios para los poderes judiciales de los estados, cuya decisión sobre ellos sería evidente para todos, por lo que si tales tratados o leyes fuesen inconsistentes con nuestra Constitución y declaración de derechos, los tribunales de este Estado (Maryland) estarían obligados a rechazar dichas leyes y obedecer a la Constitución (del Estado), ya que por la redacción de la disposición que introduje, si bien los tratados y las leyes del gobierno federal fueron considerados supremos a las leyes de nuestro gobierno estatal (Maryland), cuando se opusieron unos con otros, no fueron propuestos ni quisieron ser superiores a nuestra Constitución y declaración de derechos (de Maryland). (Esta disposición) Fue posteriormente alterada y adicionada (si puede llamarse adición) con la redacción vigente, en el sistema ahora publicado, y como los tribunales federales inferiores, y no los estatales, tienen que decidir en primera instancia sobre estas cuestiones, resulta ahora más que inútil, por estar así modificada, hacer a los tratados y leyes del gobierno federal superiores a nuestra Constitución, si el sistema es adoptado, significará una rendición total e incondicional a ese gobierno (el federal) por los ciudadanos de este Estado, de todos sus derechos y privilegios garantizados por nuestra Constitución, así como una pacto ex-

<sup>153</sup> Farrand, Max, *The Records of the Federal Convention of 1787*, Yale University Press, vol. 2, reedición 1987, pp. 389 y 409.

preso y estipulación a favor del gobierno federal que podría, a su discreción, legislar en violación directa de estos derechos.<sup>154</sup>

Este repudio del propio autor a su artículo de supremacía imprime al precepto una característica muy peculiar en su interpretación. Cuando Martin escribió esta opinión, en 1788, las únicas declaraciones de derechos existentes se encontraban en las constituciones de los propios estados, pues la célebre *Bill of Rights* de la Constitución Federal no se aprobaría sino hasta 1791, con la peculiaridad de que esa declaración estaría a cargo del gobierno federal, sin limitar la soberanía de los estados, que seguirían contando con sus propias declaraciones a cargo de sus respectivos gobiernos.<sup>155</sup> Así mismo, sus palabras de desaliento y reprobación a ese artículo eran todavía oportunas, pues la Constitución tendría que ser aprobada por la mayoría de las Legislaturas de los Estados Unidos, lo cual no ocurrió hasta 1789. Este sistema de aprobación especial para el texto constitucional se basó en el ejemplo que había dado Massachussetts al ser la única colonia que, además de haber aprobado en 1780 su constitución, procedió después a someterla al electorado, creando así un procedimiento privilegiado para la creación de normas constitucionales que contrastó con la formulación de leyes ordinarias.<sup>156</sup>

La estructura del poder judicial federal de la época tampoco estaba totalmente definida, excepto la existencia de una Corte Suprema. Los tribunales inferiores no fueron determinados en su naturaleza hasta el 24 de septiembre de 1789, a través de la ley de organización judicial,<sup>157</sup> inspirada por Oliver Ellsworth. De tal manera, la primera instancia de la naciente justicia federal no había sido determinada de antemano durante la elaboración de la Constitución, por lo que Luther Martin, al recordar que desde 1781 los jueces estatales juzgaban las causas de la confederación, para delitos como la piratería, por ejemplo,<sup>158</sup> consideró, al hacer su propuesta de artículo, que el mismo

154 Traducción de Manuel González Oropeza, "Réplica de Luther Martin al terrateniente", Baltimore, 19 de marzo de 1788, Ferrand, *The records*, vol. III, p. 287.

155 Chase, Harold W. y Ducat, Craig R., *Edward S. Corwin's, the Constitution and what it means today*, Princeton University Press, 14a. ed., 1978, p. 285.

156 Grant, J.A.C. "The Higher Law Background of the Law of Eminent Domain", en *Wisconsin Law Review*, vol. 6, 1931, p. 69.

157 Bator *et al.* *The Federal Courts*, pp. 32-33.

158 *Ibidem*, p. 5, núm. 18.

sistema subsistiría en la nueva Constitución, es decir, que los juzgadores estatales serían la primera instancia de la justicia federal. No obstante, con la creación de los juzgados de distrito, en 1789, la creencia de Martin se vino por tierra, y el artículo que él sugirió tomó una dimensión que no había imaginado al redactarlo.

De cualquier manera, la intención del artículo fue confiar al poder judicial y no al Congreso, como lo sugería el Plan de Virginia, una forma de control de la constitucionalidad más amplia, tanto de las constituciones y leyes locales como de las leyes federales y los tratados internacionales. La supremacía constitucional de la Federación quedó claramente establecida, pero el artículo por sí mismo no aclaraba la relación entre las leyes federales y tratados internacionales con las leyes de los Estados. Sus intenciones originales, evitar que el Congreso Federal no anulara las leyes de los Estados, así como de que dichas leyes y tratados fueran aplicados con igual fuerza de ley a todos los habitantes de cada uno de los Estados Unidos, se encontraban en la expresión de “ley suprema”, pero no definía claramente si había una jerarquía entre la normativa federal y la estatal.

Desde el principio, este artículo fue asociado con el artículo I, sección VIII, párrafo 18, que, por brevedad, se denominó como la disposición de “facultades propias y necesarias”,<sup>159</sup> confiriendo facultades implícitas al Congreso para legislar y otorgándole el poder para expedir leyes que fuesen necesarias y apropiadas para llevar a cabo la ejecución de las facultades descritas en los diecisiete párrafos anteriores, así como de las demás facultades investidas al gobierno federal por la Constitución.

La frase “facultades expresas”, que limitaba grandemente en sus poderes legislativos al Congreso de la época de la Confederación, fue excluida en la Constitución de 1787, por lo que el sistema adoptado fue distinto y las atribuciones federales gozaron de mayor libertad, entendiéndose concurrentes con las reservadas por las entidades federativas.

Thomas Jefferson, quien no participó en la Convención Constituyente, siempre estuvo en contra del sistema libre, plasmado en la Constitución Federal y propuso una enumeración limitativa de los

<sup>159</sup> Dicho precepto fue redactado de la siguiente manera: “18. To make all laws which shall be necessary and proper for carrying into execution the foregoing powers, and all other powers rested by this Constitution in the Government of the United States, or any department or officer thereof”.

poderes entre la Federación y los Estados,<sup>160</sup> estilo que México adoptaría posteriormente, implicando un retorno al sistema de facultades expresas, propio de la Confederación en nuestro vecino país.

Los ataques a la constitución federal de este país fueron intensos y sistemáticos. A sus críticos se les conoce con el nombre de “anti-federalistas”. No se sabe el nombre de algunos de ellos, puesto que utilizaban seudónimos en sus escritos, publicados en los periódicos de la época.

“Samuel”, de Rhode Island, por ejemplo, vislumbró los resultados negativos de los dos artículos, el VI que se refiere a la supremacía, y la sección VIII del I, que establece las facultades implícitas del Congreso. Este anti-federalista, que escribió en el mismo año de la promulgación del texto constitucional, consideró excesivas las facultades del gobierno federal, por lo que vaticinó que, tanto el Congreso como las legislaturas de los estados, llegarían a legislar sobre las mismas materias, por lo que sus leyes entrarían en conflicto y correspondería al poder judicial federal decidir, con carácter de supremo, las leyes y tratados de la Unión en detrimento de las leyes locales, lo cual conduciría a la anulación de los gobiernos de los Estados.<sup>161</sup>

Para los anti-federalistas resultó evidente, aunque no justificado que, con la Constitución federal, las leyes del Congreso y los tratados serían superiores a las leyes de los estados, y cuyo contenido podría versar sobre cualquier materia, en detrimento de las atribuciones propias y exclusivas de los Estados, según aseveró James Winthrop, “Agrippa”, el 3 de diciembre de 1787.<sup>162</sup>

El segundo foro para debatir estas ideas fueron las legislaturas de los Estados que tenían que ratificar mayoritariamente la nueva Constitución federal. Tal ratificación fue un proceso lento y difícil. El espectro del artículo de la supremacía fue explotado por los críticos, para denunciar que el gobierno federal abusaría y se convertiría en usurpador y tirano de los gobiernos estatales, gracias a su aplicación.<sup>163</sup> En los debates de la Convención de Carolina del Norte fue muy discutida la naturaleza de los tratados como ley suprema de la nación y se

160 Barber, Sotirios A. *Sobre el significado de la Constitución de los Estados Unidos*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1984, p. 56.

161 Main, Jackson Turner, *The anti-federalist. Critics of the Constitution 1781-1788*, The Norton Library, Nueva York, 1974, p. 124.

162 Kenyson, *op. cit.*, p. 134.

163 Storing, Herbert J., *What the anti-federalists were for. The Political Thought of the opponents of the Constitution*, The University of Chicago Press, 1981, p. 28.

manifestó que a través de estos instrumentos internacionales se podrían anular las leyes de los estados, así como sus respectivas declaraciones de derechos.<sup>164</sup> Este debate, dado en 1787, sentó las bases de parte de la problemática actual de este artículo. La misma preocupación la tuvieron, Patrick Henry y George Clinton “Cato”, quienes expresaron que el presidente no sería responsable constitucionalmente por el ejercicio de su facultad para convenir tratados que, por ser ley suprema, podrían arruinar al país y a sus ciudadanos.

Por su parte, los federalistas contestaron estas críticas desde otra perspectiva. Para ellos, resultaba evidente que el gobierno instaurado por la Constitución no era uno “simplemente” federal, ya que no se creaba por un convenio entre estados, sino que el gobierno era nacional, pues su fundamento se encontraba en el pueblo de Estados Unidos, según está escrito, desde las primeras palabras del preámbulo de la Constitución: “Nosotros, el pueblo...”<sup>165</sup> Madison había explicado en la Convención que el término “federal” vincularía sólo a los Estados, mientras que el de “nacional” se aplica a todos los habitantes de esas entidades. La misma distinción había sido señalada ya por el célebre constituyente, James Wilson, desde 1777.

Para federalistas como Alexander Hamilton, James Madison y John Jay era necesario el establecimiento de un artículo de supremacía. Aunque en otros temas sostuvieron puntos de vista diversos desde las páginas de *El Federalista*, coincidieron unánimemente en la utilidad e importancia del artículo VI.

Para Hamilton, este artículo satisfacía su preocupación, nacida de los problemas que, como abogado, tuvo en el caso *Rutger vs. Waddington*, decidido en 1784, un año después de la firma del tratado de paz entre Inglaterra y Estados Unidos. En este caso, la ley de allanamiento de Nueva York entró en conflicto con dicho tratado internacional, asumiendo Hamilton la necesidad de considerar prevalente a este último sobre la ley local.<sup>166</sup>

Igualmente, John Jay, el futuro primer presidente de la Corte Suprema y negociador del tratado de paz antes referido, favoreció la idea de que los tratados fueran ley suprema, y escribió en *El Federalista*, número 64, explicando la importancia y necesidad del

164 Kenyon, *op. cit.*, p. 418.

165 Bowen, Catherine Drinker, *Miracle at Philadelphia*, Little, Brown and Co. Boston, 6a. ed. 1986, p. 41, Main, *op. cit.*, p. 122.

166 Morris, Richard B. *Witnesses at the Creation. Hamilton, Madison, Jay, and the Constitution*, Henry Holt and Co. Nueva York, 1985, p. 42.

artículo de supremacía. Esta disposición constitucional daría a Estados Unidos, según Jay, un buen crédito frente a las demás naciones y ayudaría a aliviar muchas tensiones internacionales. Jay, el más interesante de los federalistas en el campo del Derecho Internacional, llegó a explicar la diferencia entre una ley y un tratado, indicando que la ley era producto de su creador, la Legislatura, y por tanto, ésta podía variarse a su conveniencia, mientras que la creación de un tratado internacional era más compleja, ya que residía en el acuerdo de las voluntades de dos o más naciones.<sup>167</sup>

Madison agregó, en *El Federalista*, número 44, que la supremacía de los tratados garantizaría su aplicación en todos los estados, sin importar las constituciones particulares de cada entidad federativa.

Aunque el artículo VI de la Constitución resultó una contrapropuesta para Madison, éste interpretó el concepto de supremacía en el contexto de superioridad de los tratados internacionales que John Jay había esbozado en la Convención de 1787,<sup>168</sup> sobre las normas de las entidades federativas; es decir, que la soberanía de los estados no impediría la aplicación de las leyes federales y tratados en su territorio, así como el reconocimiento del gobierno federal como poder político en el propio gobierno de cada estado.

Hamilton, en *El Federalista*, números 27 y 33, explicó que el artículo de supremacía convertía a las autoridades estatales en auxiliares de la Federación para la aplicación de sus leyes y tratados; la asociación de estados que significa una federación, como la establece la Constitución de 1787, hacia obvia la conclusión de que las leyes del gobierno federal priman sobre las leyes de los estados asociados pues, de lo contrario, la Constitución se reduciría a un tratado.

Pero además, el debate sobre el artículo de la supremacía ocasionó una corrección en el contenido de la Constitución. Aunque el texto original de 1787 determinaba algunos derechos del hombre, plasmados como prohibiciones al Congreso Federal en el artículo I, los constituyentes no discutieron una declaración de derechos del hombre, pues éstos ya estaban contemplados en algunas constituciones de las provincias y, además, había reticencia para su establecimiento en la Constitución Federal. Sin embargo, los anti-federalistas pugnar por la inclusión de una declaración de derechos a nivel federal

<sup>167</sup> Dietze, Gottfried, *The Federalist*, The Johns Hopkins Paperbacks, 1965, p. 245.

<sup>168</sup> Morris, *op. cit.*, p. 218.

ya que pensaban que por la supremacía constitucional, el texto federal podría ser aplicado contra los derechos plasmados en las declaraciones locales.<sup>169</sup>

Poco tiempo después de promulgada la constitución, se decidió incluir una declaración de derechos, no sólo por esta actitud de los anti-federalistas, sino porque Jefferson y algunos federalistas apoyaban esta moción. James Madison quiso que los derechos fueran incluidos en alguna parte del texto aprobado en Filadelfia, pero Roger Sherman se opuso a que alteraran el texto original, producto del primer Congreso Constituyente moderno y aprobado por el pueblo, por lo que propuso que las reformas que configuraban la *Bill of rights*, fueran agregadas al final de la Constitución como enmiendas, a semejanza de lo que había ocurrido con la Constitución de Virginia de 1776.<sup>170</sup>

Madison propuso las enmiendas IX y X para dar respuesta a los ataques de los anti-federalistas, en el sentido de que la Constitución Federal había establecido un gobierno federal con poderes ilimitados. La enmienda IX aclaraba que los derechos establecidos en las enmiendas no serían los únicos, por lo que algún derecho previsto en los estados que no se repitiera en la constitución enmendada, sería plenamente válido.

La enmienda X,<sup>171</sup> que tiene su disposición homóloga en México en el vigente artículo 124 fue tomada casi textualmente de los artículos de la Confederación, excepto por la palabra “expresamente” que fue suprimida de la enmienda, según mencionamos, para asignar a la Federación facultades en la Constitución y concederle a los estados facultades reservadas.

El primer caso importante donde se conjuntó la aplicación de los preceptos reseñados con anterioridad, es decir, el artículo VI de supremacía constitucional con el I, sección VIII, de facultades implícitas del Congreso y la enmienda X, fue el de *Mc Culloch vs. Maryland*, decidido el 6 de marzo de 1819 por el presidente de la Corte Suprema, John Marshall.

169 Kenyon, *op. cit.*, p. XXI.

170 Miller, John C., *The Federalist Era 1789-1801*, Harper Colophon Books, 1963, p. 23.

171 Que corresponde al actual artículo 124, el texto es el siguiente: “The powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the states, are reserved to the states respectively, or to the people”.

El caso versó sobre la controversia planteada por el cajero de la sucursal del Segundo Banco de los Estados Unidos, en Maryland, James Mc Culloch. Este banco, creado por el gobierno federal mediante ley del Congreso expedida en 1816, no había pagado el impuesto excesivamente oneroso que ascendía a la cantidad de quince mil dólares, fijado por el Estado de Maryland con la evidente intención de hacerlo quebrar y demostrar su inviabilidad. El establecimiento de un banco del Estado Federal había sido, desde la administración de Washington una idea muy debatida entre Alexander Hamilton y Thomas Jefferson, en 1791, polémica en la cual prevalecieron los defensores de la soberanía económica de los Estados, pues en el mismo año de la decisión, 1819, el Segundo Banco tuvo que cerrar.

La decisión judicial en *McCulloch* no debatió sobre la oportunidad política o económica del Banco, sino sobre la cuestión constitucional de las facultades del Congreso Federal para crear, mediante ley, una empresa privada o corporación, como era el banco. En ninguna parte de la Constitución se encontraba *expresamente* otorgada la facultad legislativa de crear empresas públicas, por lo que se cuestionó la constitucionalidad de la ley que la había creado.

Aún más, subyacía la naturaleza de la Constitución federal, pues los abogados del estado de Maryland afirmaron que la Constitución no era más que un convenio o tratado entre entidades soberanas, como lo eran los estados, por lo que el gobierno federal no podía ejercer más funciones que las encomendadas por los estados de la Unión.

Marshall determinó en la decisión que el gobierno federal no procedía de la voluntad de los estados, sino del pueblo todo, que había aceptado formar una unión más perfecta y justa que la antigua confederación. Por ello, el gobierno federal era, aunque limitado en sus funciones, supremo en su esfera de acción, y que entre sus objetivos perseguía la tranquilidad doméstica y el bienestar general.

Las leyes federales, elaboradas de acuerdo con su esfera y objetivos, eran supremas por disposición constitucional sin que ninguna ley de los estados pudiera impedirlo.

La facultad de la Federación para crear empresas estaba dentro de esa esfera y objetivos, pues la Enmienda X no dispone que sólo haya facultades *expresas*, como era el supuesto de la Confederación, sino que el artículo I, sección VIII, párrafo 18, le otorga facultades implícitas al Congreso, haciendo uso de los medios propios y necesarios para cumplir con sus funciones explícitas. Para Marshall, la Consti-

tución no podía contener un detallado y exacto recuento de los poderes de gobierno que establecía, pues no era un código con aspiraciones de exhaustividad; por su naturaleza liberal, la Constitución fija los grandes lineamientos de ese gobierno y sus objetivos más importantes.

De tal manera, la facultad de la Federación de crear una empresa pública estaba dentro de su esfera de acción, y la ley que la crease era suprema, por ende, el impuesto establecido por el Estado, al constituir un obstáculo, debía ser declarado nulo.<sup>172</sup>

Las decisiones de Marshall fueron muy controvertidas en los treinta y cinco años que ocupó la presidencia de la Corte Suprema, pero la que emitió en el caso de *McCulloch* fue quizás la más difícil de defender, no sólo por la desaparición del banco que en apariencia defendía, sino por los debates periodísticos que sostuvo para rechazar las acometidas de sus críticos que lo combatían duramente desde la prensa de Virginia.

Bajo el seudónimo de “Un amigo de la Constitución”, Marshall contestó en un periódico de Filadelfia a los agudos argumentos de “Hampden”, el magistrado de la Corte Suprema de Virginia, Spencer Roanne. Marshall comenzó su réplica explicando que la Constitución no era un contrato entre enemigos que buscan su mutua destrucción, con lo cual evidenció la actitud de los llamados “defensores de los Estados”.

Fueron varios los artículos que escribió Marshall para afirmar que el pueblo de Estados Unidos formaba una nación, que había adoptado su Constitución, no como un pueblo parcelado en estados, distinto uno de otro, sino como un pueblo unido que se dio su propia Constitución. Los argumentos constitucionales ya había sido sólidamente explicados en la decisión y su alegato periodístico sólo los recalcó.

La tendencia de Marshall y de los federalistas prevaleció en el tiempo y la doctrina americanos. La Corte Suprema fue sentando precedentes que, cada vez más consolidaban la supremacía de los tratados internacionales sobre la legislación local. A los casos ya citados habría que añadir los de *Ware vs. Hylton* (1796) y *Martin vs. Hunter's Lessee* (1816) que confirmaban la superioridad de los tratados sobre leyes locales previamente promulgadas.

<sup>172</sup> Gunther, Gerald, *John Marshall's defense of McCulloch vs. Maryland*, Stanford University Press, 1969, p. 25.

El caso de Martin fue decidido con base en la opinión del ministro Joseph Story, uno de los tratadistas más prestigiados en ese país y más influyentes en México. El caso trató la revisión de una sentencia del Tribunal Superior de Virginia. Story apoyó la casación como consecuencia de la supremacía constitucional. Posteriormente, en su obra publicada en 1833, Story asimila los tratados con la naturaleza de las leyes federales y su carácter obligatorio para los ciudadanos de la Unión, encomendando a los jueces la responsabilidad de aplicar preferentemente estas normas federales sobre las locales.<sup>173</sup>

Durante el presente siglo, el incremento del poder presidencial requirió de esta supremacía en la celebración de tratados y la legitimación de esta tesis continuó siendo refrendada por decisiones de la Corte Suprema de Justicia. En *Missouri vs. Holland* (1920), un caso relativo a un tratado internacional protegiendo las aves migratorias en Norteamérica, fue declarado constitucional y preeminente por encima de una ley local que perseguía el mismo objeto; lo curioso en este caso fue que una ley federal, previamente promulgada, había sido considerada inconstitucional por excederse en la competencia federal, y la materia que no era constitucionalmente propia de la Federación, sí lo era en el ámbito internacional.<sup>174</sup>

Esta dudosa tesis fue mejor expuesta en el célebre caso, estudiado y analizado en México, tal como lo veremos, *United States vs. Curtiss-Wright Export Corp.*, (1936), cuya ponencia fue elaborada por el ministro Sutherland. Los hechos giraron en torno a un decreto del Congreso que otorgó facultades extraordinarias al Presidente, por las cuales dictó una serie de medidas de política exterior con relación a la guerra del Chaco en Sudamérica, en 1934. Este conflicto originó, igualmente, la Doctrina Estrada en México.

El Presidente de los Estados Unidos prohibió que cualquier empresa vendiera armamento a los países sudamericanos en conflicto. A pesar de este decreto del Ejecutivo norteamericano, en uso de facultades delegadas por el Congreso, la compañía Curtiss-Wright vendió armas a Bolivia, por lo que fue acusada por conspiración, de acuerdo con el estricto decreto del Presidente Roosevelt. La empresa fundó

173 Story, Joseph, *Commentaries on the Constitution of the United States*, vol. II, 1851, p. 571.

174 Irish, Miriam y Prothro, James W., *The Politics of American Democracy*, 3a. ed., Prentice-Hall Inc., 1965, p. 629.

su defensa en que la delegación del Congreso era anticonstitucional por violar el principio de división de poderes.

El ministro Sutherland basó la opinión de la Corte en las facultades del Presidente para conducir relaciones internacionales y al efecto afirmó que, históricamente, las facultades federales se habían tomado de facultades que originalmente ejercían los Estados de la Confederación; por lo que al no haber tenido ellos nunca poderes internacionales, la división de competencias interna del sistema federal no era aplicable al ejercicio de facultades internacionales.<sup>175</sup>

La resolución sobre el decreto presidencial prohibiendo el comercio exterior de armamento a estados distintos del nacional afectaba una situación enteramente externa a Estados Unidos, por lo que consideraciones de competencia interna no eran atendibles.<sup>176</sup>

De tal suerte, la materia internacional no sólo está fuera del alcance de los estados, sino que obedece a reglas distintas de aquéllas fijadas para la Federación. Para aplicar este criterio de preeminencia no es necesaria la formalización de tratados; basta con los “acuerdos del ejecutivo”, tal como se estableció en el caso de *United States vs. Pink* (1942), por el cual se aceptó la expropiación de bienes de ciudadanos rusos en la ciudad de Nueva York sin haber mediado tratado.

Por ello, Edward S. Corwin en un clásico estudio sobre la materia, concluyó que la facultad presidencial de conducir las relaciones exteriores era ilimitada y no reconocía la limitación de la enmienda X, es decir, de las facultades reservadas a los Estados.<sup>177</sup>

A pesar de lo anterior, cabría finalizar esta enunciación interpretativa del artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos, con las conclusiones siguientes:

- Dicho artículo fue repudiado por su autor, Martin Luther, por la forma en que fue reformado e interpretado por los federalistas.
- Que la supremacía de las leyes federales y tratados se fundamenta en una cadena de precedentes establecidos por la Corte Suprema de Justicia, basados fundamentalmente en la interpretación de la Enmienda X y en el artículo I, sección VIII, párrafo

<sup>175</sup> Gunther, *op. cit.*, pp. 254-255.

<sup>176</sup> *Ibidem*, p. 403.

<sup>177</sup> *The Constitution and World Organization*, Princeton University Press, 1944, p. 19.

18, en el sentido de que la Federación no observa facultades expresas limitativas, sino implícitas y concurrentes.

- Que además de las facultades amplias de la Federación, las relaciones internacionales han gozado de mayor discrecionalidad en su contenido y flexibilidad en su formalidad, lo cual ha incrementado los poderes políticos del presidente de ese país.
- Que las relaciones internacionales no reconocen en este sistema limitaciones derivadas de la distribución federal de competencias. Sin embargo, esta conclusión hay que matizarla, pues los casos decididos por la Corte Suprema que la apoyan, tienen como supuestos elementos siempre internacionales, como los activos fijos que se compren sean de Derecho Internacional, sean los Estados, organismos internacionales o extranjeros; bienes ubicados en el extranjero o comercio internacional, entre otros.

### *La interpretación del artículo 133 constitucional mexicano.*

A pesar de que la Constitución norteamericana inspiró el primer régimen constitucional de México, no hubo ningún precepto similar al de la supremacía en el Acta Constitutiva ni en la Constitución de 1824. En ambos documentos se estableció la soberanía de la Nación y no se aceptó la soberanía de los estados en la forma en que se discutió en Estados Unidos, tal como lo expresó en su voto el diputado Alejandro Carpio, el 21 de noviembre de 1823.

El Acta y la Constitución de 1824, de aplicación conjunta, confieren al Congreso General el control de la constitucionalidad y el carácter de supremo intérprete de la Constitución Federal, a diferencia de Estados Unidos, donde estas funciones se arrogaron al Poder Judicial desde un principio. De esta manera, las únicas disposiciones contenidas en los primeros textos nacionales de Constitución se refieren a que “las Constituciones no podrán oponerse a esta Acta ni a lo que establezca la Constitución final” (artículo 24 del Acta Constitutiva), a que “el Congreso resuelve las dudas que ocurran sobre la inteligencia de los artículos de esta Constitución y el Acta Constitutiva” (artículo 165 de la Constitución), y de que los Estados tienen la obligación de guardar y hacer guardar las leyes generales de la Unión y los tratados celebrados con cualquier potencia extranjera (artículo 161 de la Constitución), así como la obligación de todo funcionario público de prestar juramento al Acta y a la Constitución (artículo 163 de la Constitución); no hubo discusión consignada en las

actas correspondientes, por lo que poco se puede derivar del texto constitucional, a partir de 1824.

Sin embargo, por la historia de los Congresos de esos años, puede afirmarse que correspondió al Poder Legislativo Federal el control constitucional y la interpretación de la Constitución, por lo que se instauró en garante de los documentos políticos básicos. Abundando en las diferencias con Estados Unidos, nuestro federalismo se entendió bilateral; es decir, no sólo se aceptó el control del Congreso general sobre los Estados, sin mayor discrepancia, sino que las entidades federativas reclamaron también un control recíproco sobre las autoridades federales.

Muestra de ello son las iniciativas de reforma constitucional provenientes de las Legislaturas de Guanajuato y Veracruz, entre otras, durante esos años.

La aplicación de la ley federal del 21 de septiembre de 1824 que fijó las reglas para la administración de la hacienda pública de la Federación en los Estados provocó que Guanajuato iniciara una reforma, con relación al artículo 14 de la ley, que determinaba:

“Los comisarios generales y subalternos, como todos los empleados de hacienda general en los Estados, están sujetos a las leyes y autoridades de éstos, en su conducta personal y delitos comunes; mas en cuanto a su oficio, responderán en lo económico y gubernativo, los subalternos al comisario general, y éste al gobierno de la Federación; y en delitos o puntos contenciosos, los comisarios generales a los tribunales de circuito y los demás subalternos a los jueces de distrito”.<sup>178</sup>

La Legislatura de Guanajuato consideró que debería confirmarse la obligación de que los empleados federales residentes en su Estado jurasen igualmente obediencia a la Constitución y leyes del Estado, por lo que presentó la iniciativa correspondiente el 18 de enero de 1827 al Senado, habiendo sido aprobada en los siguientes términos:

“Los empleados de la Federación en los Estados deben prestar juramento a las Constituciones de los mismos cuando lo prevenga alguna ley o decreto de las Legislaturas respectivas”.<sup>179</sup>

La Comisión de la Cámara de Diputados rindió dictamen favorable, y le dio primera lectura el 13 de abril de 1831, sin aprobarla en definitiva.

178 *Decretos y Órdenes del Segundo Congreso Mexicano*, México, 1826, p. 86.

179 Montiel y Duarte, Isidro. *Derecho Público Mexicano*, t. II, Imprenta del Gobierno Federal, México, 1882, p. 286.

Por otra parte, la bilateralidad del federalismo inicial se plasmó en la extensa iniciativa de la Legislatura de Veracruz, fechada en octubre de 1830. Entre las múltiples reformas, sobresalen dos, que se refieren a los artículos 164 y 171 de la Constitución Federal de 1824. Se añadiría el artículo citado primeramente de la siguiente manera:

Serán nulos, de ningún valor ni efecto, las leyes y decretos de los estados que el Congreso general declarare opuestos a cualquier artículo de esta Constitución o el Acta Constitutiva. Las leyes y decretos del Congreso general contra los que protestarán el mayor número de las Legislaturas de los Estados, por ser opuestas a la propia Constitución o Acta Constitutiva, serán igualmente nulos, de ningún valor ni efecto.

Esta interesante propuesta no puede asimilarse a la tesis de anulación de Estados Unidos, pues no es un control de la constitucionalidad local, es decir, de la Constitución del Estado respectivo la que estaría plasmándose, sino el control federal que estaría otorgándose a las legislaturas de los Estados, que no son ajenas a la aplicación y reforma, tanto de la Constitución federal como de las leyes generales, por su capacidad de iniciativa y participación en la aprobación de reformas constitucionales.

Para cumplimentar esta bilateralidad, Veracruz propuso la tesis de facultades reservadas para la Federación que la Constitución de 1824 no contemplaba, pues ninguna regla de distribución de competencias fue adoptada. La iniciativa de reformas al artículo 171 se expuso con una dura y definitiva redacción:

Las facultades concedidas a los supremos Poderes generales y los estados quedan circunscritos a lo que terminantemente se expresa en esta Constitución o en la Acta Constitutiva. La nación y los estados se reservan respectivamente la autoridad que no han delegado.<sup>180</sup>

En la actuación de los Congresos Mexicanos se observó una preeminencia constitucional sobre los demás poderes. Sólo los continuos golpes de Estado, disolviendo y aprehendiendo, inclinaron la balanza del poder a favor del Ejecutivo. Por lo que respecta al Judicial, éste tuvo un papel secundario en la supremacía constitucional, a la cual no se atrevía siquiera a interpretarla. Como ejemplo, citare-

180 Montiel y Duarte, *op. cit.*, t. II, p. 291.

mos la consulta que la Suprema Corte de Justicia sometió el 6 de mayo de 1826, con respecto a su propia competencia para el conocimiento de las demandas que se promovieran contra las legislaturas por las leyes que éstas dictaren, en interpretación del artículo 137 de la Constitución.<sup>181</sup> Esta consulta fue elaborada por la Corte, ya que la Constitución de 1824 encomendaba al Congreso la resolución de dudas sobre la interpretación institucional.

Con la expedición de las Siete Leyes Constitucionales, en 1836, el control de la constitucionalidad se concentró en el nuevo e incomprendido órgano denominado Supremo Poder Conservador. Tampoco estas leyes constitucionales contuvieron una disposición clara sobre la supremacía de la Constitución.

En realidad, sólo el Acta de Reformas de 1847 contuvo disposiciones similares al marco constitucional de la supremacía. Por momentos, el Acta de 1847 es reiterativa en la distribución de competencias que estableció con exclusividad y reserva, tanto para los poderes de la Unión como para los Estados. Los artículos 20 y 21 plasman la regla de que la Federación tenía, desde entonces, “facultades expresamente designadas”. El Congreso, al igual que en 1824, siguió declarando la nulidad de las leyes de los Estados cuando estuvieren en contra de la Constitución, pero también procedía la nulidad cuando las leyes locales contravinieran las leyes federales (artículo 22 del Acta).

Esta regla, de indudable influencia del derecho de Estados Unidos, hizo que Otero cimentara una disposición frente a la bilateralidad del federalismo que él continuó observando, puesto que las facultades exclusivas de la Federación tenían la contrapartida de la limitación de los Estados de sólo actuar sobre los poderes acordados a la Unión (artículo 20 del Acta).

Mariano Otero previó la invasión de los estados contra la esfera exclusiva de competencia de la Federación, y este temor justificó la facultad federal de anular leyes locales cuando contravinieran las leyes generales. Esta disposición no debe entenderse como la fundamentación de la preeminencia del derecho federal sobre el local, sino del control de la distribución constitucional de competencias, ya que tolerar una invasión de los estados a la Federación sería permitir que el poder de un Estado fuera superior al de la Unión.<sup>182</sup>

181 Montiel y Duarte, *op. cit.*, t. II, pp. 282-283.

182 Tena Ramírez, Felipe, *Leyes Fundamentales de México, (1808-1983)*, Porrúa, 1983, p. 464.

Aunque Otero no explicitó la hipótesis contraria, es decir, que la Federación no invadiera la competencia de los Estados, es fácil deducirla del énfasis de la disposición de que los poderes de la Unión sólo tendrían facultades exclusivas (artículo 21).

De esta manera, el control de la constitucionalidad de las leyes se confió al Congreso, mientras que la defensa de los derechos humanos se otorgó al poder judicial, según el célebre artículo 25 del Acta de Reformas, elaborado por Otero. Sin embargo, la inmensa contribución de esta ley constitucional no esclareció la situación de los tratados internacionales y su jerarquía en la legislación interna.