

CANADA, UN FEDERALISMO CASI OLVIDADO

Por AGUSTIN RUIZ ROBLEDO

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.—II. LOS ORÍGENES DEL FEDERALISMO CANADIENSE.—
III. LA PRIMERA EVOLUCIÓN DEL SISTEMA.—IV. EL FEDERALISMO COOPE-
RATIVO DE LA POSGUERRA.—V. UNA RESPUESTA INSUFICIENTE A LA CRISIS:
LA LEY CONSTITUCIONAL DE 1982.—VI. EL INTENTO DE TRANSFORMAR EL
SISTEMA SOBRE NUEVAS BASES: EL PACTO CONSTITUCIONAL DE 1987.

I. INTRODUCCION

En España, cuando buscamos modelos foráneos en los que inspirarnos para mejorar el funcionamiento del Estado autonómico, viene siendo habitual fijarnos en dos países: los Estados Unidos y Alemania Federal. Tanto es así, que han llegado a convertirse en paradigma de lo que García de Enterría ha llamado los dos tipos de federalismo que en el mundo han sido: el americano y el europeo.

Sin embargo, y como veremos en seguida, Canadá no encaja fácilmente en ninguno de estos dos modelos; aunque no por ello la doctrina española le ha dedicado mucha atención. Quizá la sombra de su poderoso vecino nos lo oculte, pero lo cierto es que se trata de una verdadera potencia mundial, como demuestra su pertenencia al Grupo de los siete países más desarrollados.

Pero si el hecho de presentar una organización federal con características propias ya es, de por sí, una causa suficiente para su análisis, hay otra poderosa razón para avalar la oportunidad de su estudio: la evidente similitud (que no identidad) de los problemas de integración nacional que se producen en España y en ese país americano. Así, la conciencia nacionalista tradicional

de algunos territorios con cultura propia (Quebec, Cataluña, el País Vasco, por ejemplo); pero también el nuevo regionalismo de base socioeconómica, que se da en las provincias del oeste canadiense y en Andalucía y otras zonas españolas subdesarrolladas. Desde lo que podríamos llamar un punto de vista técnico, no faltan elementos comunes a ambos Estados compuestos: tanto España como Canadá se rigen por un sistema de gobierno parlamentario, el poder residual pertenece al Estado central, abundan los conflictos competenciales, etc.

II. LOS ORIGENES DEL FEDERALISMO CANADIENSE

Como es de sobra conocido, el federalismo es una forma de organización estatal que consiste, básicamente, en la existencia de dos niveles de gobierno, uno central y otro regional, cada uno con su propio campo de actuación, en el que no puede intervenir el otro. Se trata de «esferas separadas», según la conocida definición de Wheare. Las razones para preferir este tipo de organización pueden resumirse en la convicción de que hay una necesidad de unidad nacional, pero que no se puede realizar olvidando las diferencias culturales y los intereses específicos de las diversas partes del territorio.

Por eso cuando, en la década de 1860, se pensó crear un Estado con todos los territorios de la Norteamérica británica, sólo se tuvo presente el modelo federal como el único posible para unir a los católicos francófonos con los protestantes anglófonos (y a éstos entre sí). Frente a los enemigos de la integración, los «padres de la Confederación», con Macdonald y Cartier a la cabeza, propusieron el sistema federal, que (según este último) «permitirá a los católicos y a los protestantes, ingleses, franceses, irlandeses y escoceses unir sus esfuerzos para la prosperidad del Dominio, del bienestar de todos».

Al tomar esa decisión, el nuevo Estado, el Dominio de la Norteamérica británica (1), pudo inspirarse sólo parcialmente en su admirado sistema político británico, unitario y consuetudinario, porque el federalismo necesita inevitablemente una Constitución escrita, un pacto donde se fijen expresamente los compromisos de las partes y los poderes de cada uno en los entes. Así, los padres fundadores —que no quisieron romper totalmente los lazos jurídi-

(1) El extraño nombre de «Dominio» se extrajo de la Biblia: «Dios mío, confía tu juicio al rey (...) que *domine* de mar a mar, del Gran Río al confín de la tierra» (Salmo 72). Sin embargo, la razón era mucho menos religiosa: los padres de la Confederación deseaban que el nombre oficial del nuevo Estado hiciese alguna referencia a su carácter monárquico y eligieron esa palabra ante los recelos que el nombre de «Reino de Canadá» —el primero en que pensaron— levantó en los Estados Unidos.

cos con el Reino Unido— debieron tomar como modelo al Estado al que no habían querido incorporarse, y que era uno de sus principales motivos para unirse: los Estados Unidos, inventores del federalismo. Pero el año en que se celebraron las principales Conferencias entre los distintos territorios autónomos canadienses (1864) era también el cuarto año de la Guerra de Secesión americana. Por eso, los canadienses idearon una forma de federalismo para corregir lo que ellos consideraban errores de la Constitución estadounidense; tanto es así, que se ha podido decir que la Ley de la América del Norte británica de 1867 era la copia en negativo de aquélla.

Esa oposición entre los dos sistemas se aprecia con gran fuerza en el punto central de todo federalismo: la manera de asignar los campos de actuación de cada nivel de gobierno; porque la distribución de competencias que se hace en el sistema canadiense es justo la inversa del americano. Así, mientras la Constitución americana atribuye a la Federación una lista de competencias tasadas, perteneciendo todas las demás (competencias residuales) a los estados miembros, los artículos 91 y 92 de la ahora denominada Ley Constitucional de 1867 establecen la relación de materias que son competencia exclusiva de las provincias, pudiendo en todo lo demás legislar el poder central para «la paz, orden y buen gobierno de Canadá». Por si ello no fuese suficiente, el artículo 91 incluye una relación *ad exemplum* de materias estatales que, por sí sola, es más amplia que la lista de las materias federales de la Constitución de los Estados Unidos.

Pero a los padres fundadores no les pareció suficiente, para garantizar la preeminencia del gobierno federal, otorgarle el poder residual, y consideraron necesario establecer también un sistema de control sobre las provincias: el gobierno central nombra un vicegobernador en cada provincia, que es el jefe formal de su gobierno y que tiene la capacidad de vetar las leyes provinciales (art. 90 de la Ley Constitucional de 1867).

Estas características han originado que algunos autores prefieran designar la organización estatal canadiense como cuasi federalismo, con unas relaciones entre las provincias y el gobierno central cercanas a las que mantenía la metrópoli con las colonias. Desde luego, este tipo de relación se produjo en los primeros momentos de la Confederación, especialmente con los Gobiernos de Macdonald (de 1867 a 1891), para ir posteriormente evolucionando.

Pero antes de pasar a ver esa evolución parece necesario reflexionar, siquiera brevemente, sobre la siguiente cuestión: ¿cómo es posible que los representantes de Quebec, que tan tenazmente habían defendido el autogobierno de la comunidad francófona, aceptaran, aunque fuera por el apretado resultado de 27 contra 21, esa clase de unión? Espigando en la misma Ley Constitucional de 1867, se encuentran algunas razones:

a) Tanto el inglés como el francés se consideran idiomas oficiales de Canadá y de Quebec (art. 133).

b) No solamente se otorgan a las provincias las competencias exclusivas sobre educación, sino que se garantizan los derechos adquiridos de las escuelas católicas (art. 93).

c) La propiedad y los derechos humanos (o derechos civiles en la terminología anglosajona) son competencia de las provincias. Dejando ahora a un lado el amplio alcance que puede tener un título competencial así, creo que es conveniente resaltar que su existencia se debe al deseo de los franco-canadinses de conservar su propio derecho civil, herencia francesa y ajeno a la tradición del *common law* inglés. Que esto es así lo demuestra la autorización que el artículo 94 contiene para que el Parlamento del Canadá dicte leyes uniformes en estas materias para las tres provincias anglocanadienses.

Pero la razón principal de Cartier, Taché, Langevin y los otros francófonos federalistas para aceptar una división de poderes tan favorable al gobierno central fue su confianza en que los derechos de su minoría se protegían por su participación en las instituciones centrales del Estado, muy especialmente en el gobierno, el cual se configuró (a imagen de Gran Bretaña, y desechando el modelo presidencialista americano) como el eje principal de la organización federal. Así, en la Conferencia de Londres de 1866 se decidió que el primer Gobierno del Dominio estaría formado por 13 miembros: cinco de Ontario (de los cuales uno sería el primer ministro), cuatro de Quebec y dos de cada una de las provincias marítimas. Dicho con términos modernos: Cartier y los suyos creían más en el intrafederalismo que en el interfederalismo.

III. LA PRIMERA EVOLUCION DEL SISTEMA

Casi nada, por no decir nada, hay en el mundo que no cambie con el transcurso de los años. El federalismo canadiense no ha quedado, precisamente, excluido de esta regla, y sus instituciones han debido ir adaptándose a las nuevas situaciones que se le han presentado. Para ello, cualquier sistema jurídico-político tiene, básicamente, dos instrumentos: uno es la modificación de la Constitución; el otro consiste en la interpretación de esa Norma Fundamental. En los Estados federales se tiende a usar mucho más el segundo, dado que la modificación pura y simple de la letra de la Constitución suele requerir unos procedimientos, tanto jurídicos como políticos, complicados.

No ha sido Canadá una excepción, porque si bien es verdad que la Ley de la América del Norte británica ha sido completada y modificada por un buen número de normas (en el anexo de la Ley Constitucional de 1982 se

relacionan 22), lo cierto es que la evolución del federalismo canadiense se ha debido más a cambios subconstitucionales, de interpretación de los órganos judiciales o de los políticos, que a reformas de la Constitución, casi siempre limitadas a las condiciones de adhesión de los nuevos territorios o a reducir los poderes que Gran Bretaña conservaba sobre el Dominio.

Como se ha señalado anteriormente, en los primeros tiempos de la Confederación las relaciones entre el poder central y las provincias podían compararse con las de un gobierno imperial y una colonia con autonomía limitada; eran, por tanto, unas relaciones de subordinación y no de coordinación. Pero esa situación no se mantuvo demasiado tiempo. Ya en fecha tan temprana como 1887 se celebró una Conferencia de los primeros ministros provinciales en la que se atacó el predominio federal, reclamándose la limitación del veto y el aumento de los subsidios federales. Ambas cosas se lograron de tal manera, que el uso del poder de veto se fue extinguiendo paulatinamente, emplándose de forma ordinaria por última vez en 1910, y con carácter excepcional, en 1938 contra Alberta, y en 1945, contra la Isla del Príncipe Eduardo.

Pero el auge de los poderes provinciales se debió fundamentalmente a la interpretación de la Ley Constitucional de 1867 que hizo el Comité Judicial del Consejo Privado de la Corona, la más alta instancia judicial canadiense hasta 1949, desempeñando un papel opuesto al del Tribunal Supremo de los Estados Unidos: si éste, salvo en un primer momento, elaboró una jurisprudencia muy favorable al poder central, el Consejo Judicial, tras unos comienzos indecisos en los que parecía dispuesto a interpretar extensivamente la cláusula «paz, orden y buen gobierno» (en Russell contra la reina, 1882), después siguió una línea restrictiva. Así afirmó que esta cláusula sólo podría desplazar a los poderes exclusivos provinciales en casos muy excepcionales, de grave riesgo para la Confederación, y que las provincias y el Dominio eran iguales en sus esferas respectivas, sin que unas estuvieran subordinadas al otro, porque —son sus palabras— «la legislatura provincial es suprema y tiene la misma autoridad que el Parlamento imperial o el Parlamento del Dominio tendrían en similares circunstancias».

Tampoco siguió el Comité Judicial al Tribunal Supremo americano en la interpretación extensiva que éste hizo de la cláusula comercial que permitió incluir un buen número de materias en el campo federal; por contra, dio un amplio alcance a las materias relacionadas en la lista del artículo 92, muy especialmente a la expresión «propiedad y derechos civiles», lo que aumentó considerablemente las competencias provinciales, de manera tal que el Dominio vio muy reducida su actividad en los campos laboral, de precios, productos y mercados, excepto en tiempo de guerra.

Y es que, por mucho que se quiera especificar en un texto constitucional

las competencias de los distintos poderes de un Estado compuesto, siempre surge la disputa para determinar a qué competencia le corresponde una materia concreta, el consabido conflicto de superposición de títulos, porque la actividad humana no se puede dividir fácilmente en compartimientos estancos. Un ejemplo real puede ilustrar esta dificultad: el Parlamento canadiense aprobó una Ley de Cereales en 1912, que establecía una Junta facultada para reglamentar el comercio de estos productos. La Ley Constitucional de 1867 tiene al menos dos artículos que parecen, *prima facie*, apoyar la constitucionalidad de esta ley: el artículo 91.2 le otorga al Dominio la regulación del comercio y de la industria, y el artículo 93 reconoce competencias en agricultura a las provincias y al gobierno central; pero, como todos los regímenes de competencias concurrentes, termina dando prevalencia a la legislación estatal en caso de conflicto. Frente a esos títulos, las Provincias pueden oponer otros dos del artículo 92: su competencia para regular la propiedad y los derechos civiles (apartado 12) y para los asuntos de carácter puramente local o particular de la provincia (apartado 13). Pues bien, el Comité Judicial no admitió la alegación del Dominio de que los cereales eran un producto de exportación tan importante que no se podían considerar asunto local, y, por contra, declaró la inconstitucionalidad de casi toda la Ley por invadir las competencias provinciales sobre los derechos civiles y la propiedad.

De esta forma, y como en todos los Estados compuestos, el papel de árbitro, de intérprete supremo de la Constitución, es central en el federalismo canadiense. En última instancia, la Constitución es lo que el Tribunal Supremo dice que es, según la conocida expresión americana. Por ello, no puede extrañar que la abolición en 1949 de la jurisdicción del Consejo Privado para Canadá fuera considerada, además de un acto lógico que terminaba con el anacronismo de que fuera extranjero el máximo órgano judicial de un Estado soberano, algo que podía modificar el equilibrio de poder entre el gobierno central y los provinciales. Más si se tiene en cuenta que la nueva cúspide judicial, el Tribunal Supremo, era nombrado (y pagado) íntegramente por el Gabinete canadiense, amén de residir en Ottawa y no en el lejano Londres.

La polémica sobre si el Tribunal Supremo ha dado un giro a la jurisprudencia constitucional favoreciendo los poderes centrales o si lo que ha sucedido es que se ha dado mucha más publicidad a las derrotas provinciales que a las estatales es tan fuerte, que no parece prudente tomar partido en un trabajo tan general como éste. Sea como fuere, desde 1949 el Tribunal Supremo ha desempeñado un papel relevante en la evolución del federalismo canadiense; pero, globalmente, ha perdido su puesto de primer agente de ella en favor del entendimiento entre los gobiernos provinciales con el central, que ha originado que Canadá evolucionara hacia el llamado «federalismo cooperativo»,

si bien con unas características muy especiales, que lo distinguen del de otros Estados donde también se emplea esa denominación.

IV. EL FEDERALISMO COOPERATIVO DE LA POSGUERRA

Después de la Segunda Guerra Mundial, la superestructura estatal canadiense, pensada para una sociedad agraria, devino inservible para el Canadá industrial y desarrollado. La complejidad de los problemas sociales que en esa época se presentaron necesitaban una cantidad de recursos económicos y un tratamiento unitario que, con la denominada «jungla fiscal» de entreguerras, era imposible llevar a cabo. La inevitable reforma del sistema federal no se efectuó con un cambio constitucional, sino por la vía, tan británica, de las convenciones y prácticas constitucionales, que han creado gran cantidad de técnicas no previstas por la venerable Ley Constitucional de 1867.

La principal técnica de este federalismo cooperativo son las Conferencias intergubernamentales, donde se pacta la actuación de los diversos poderes políticos. De tal forma que, mientras los órganos centrales y las provincias conservan nominalmente su poder normativo separado, muchos cambios y actuaciones formalmente independientes de cada uno de ellos son consecuencia del pacto previo entre todos. Además de estos acuerdos se han empleado otros tres instrumentos para producir la coordinación entre los dos niveles de gobierno:

1. Reuniones entre técnicos de las distintas Administraciones para realizar de común acuerdo programas conjuntos. Contra todo pronóstico, estas reuniones han reflejado una gran coincidencia de puntos de vista, sin duda porque los técnicos han afrontado su trabajo desde un punto de vista pragmático.

2. Delegaciones de los Parlamentos provinciales en el estatal para que regule materias de competencia regional.

3. Subvenciones federales a los poderes provinciales y locales condicionadas a la realización de unos determinados objetivos.

Este modelo de relación entre Canadá y sus provincias ofrece la indudable ventaja de responder a las nuevas necesidades del Estado del bienestar, del *welfare state*, mejor que la vieja división de «esferas separadas e independientes» del siglo pasado. Ahora bien: tiene el inconveniente de la limitación real de la autonomía provincial, lo que ha originado, entre otros motivos, que Canadá se debata, desde hace un cuarto de siglo, en una crisis institucional, con varias provincias —especialmente Alberta y sobre todo Quebec— enfrentadas con el gobierno central.

V. UNA RESPUESTA INSUFICIENTE A LA CRISIS:
LA LEY CONSTITUCIONAL DE 1982

En los años sesenta, la «Revolución tranquila», dirigida por el Partido Liberal, transformó Quebec, arrumbando el antiguo orden de la Unión Nacional. Pero en la moderna sociedad que surgió, las tensiones entre las comunidades francófona y anglófona, lejos de desaparecer, subieron de tono, hasta culminar, en 1976, con la victoria electoral del *Parti Québécois*, con el carismático René Levesque a la cabeza, cuyo proyecto político era la independencia de Quebec. Para llevarlo a cabo organizó, en 1980, un referéndum solicitando autorización para negociar con el gobierno central un *status* jurídico que reconociese la soberanía de Quebec y un mercado común entre Quebec y Canadá, un proyecto que crearía unos lazos similares a los entonces vigentes en la Comunidad Económica Europea.

Aunque el referéndum de la «soberanía-asociación» fracasó (el 60 por 100 de los votantes eligieron el «no»), era evidente para todos los partidos que el *statu quo* constitucional no podía mantenerse. Por eso Pierre Trudeau, el francófono primer ministro canadiense, propuso una reforma constitucional cuyo primer paso era terminar con un anacronismo verdaderamente excepcional en el mundo moderno: Canadá era el único Estado independiente que no podía modificar libremente su Constitución, ya que era el Parlamento británico a quien pertenecía dicha competencia. Cuantas veces se había intentado la «repatriación» de la Constitución (así en 1927, 1936, 1964 y 1971), siempre se había fracasado, y no por una negativa británica (cuyo poder, desde la aprobación del Estatuto de Westminster de 1931, era exclusivamente formal), sino por la imposibilidad de conseguir un pacto entre el Estado central y las provincias.

El nudo gordiano que dificultaba ese pacto era la regulación de la reforma constitucional, donde se enfrentaban los intereses de las grandes provincias con el de las pequeñas. Sin embargo, y tras un largo y complicado proceso —en el que no faltó una ambigua decisión del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 1981 dictaminando que «legalmente no era necesario el consentimiento de las provincias para modificar la Constitución, pero sí era necesario convencionalmente»—, se consiguió un acuerdo entre las nueve provincias anglófonas y el Estado central. Por ello, el Parlamento británico aprobó su última Ley Constitucional del Canadá en 1982, la cual no se limitó a *repatriar* la Constitución, sino que estableció una Declaración de Derechos, modificó levemente el sistema de distribución de competencias (en general, en beneficio de las provincias, que se aseguraban el control de sus fuentes

energéticas) y reguló con gran rigidez los mecanismos de reforma constitucional, aunque sin reconocer para todos los procedimientos el derecho de veto de Quebec. Esta carencia fue el motivo principal alegado por el gobierno quebecois para ejercer su «derecho de veto» contra una ley que, a su juicio, «disminuía sustancialmente los poderes y derechos de Quebec»; pero el Tribunal Supremo sentenció, el 6 de diciembre de 1982, que tal derecho no existía, siendo válida, por tanto, la Ley Constitucional de 1982, a pesar de la oposición de Quebec.

VI. EL INTENTO DE REFUNDAR LA FEDERACION SOBRE NUEVAS BASES: EL PACTO CONSTITUCIONAL DE 1987

Si legalmente la reforma de 1982 era válida, políticamente producía una fractura entre Quebec y el resto de Canadá imposible de superar apelando únicamente a los criterios jurídicos. Para cerrarla, para «volver a Quebec al seno de la gran familia canadiense» —en frase que ha hecho fortuna—, los diez primeros ministros de las provincias y el de Canadá pactaron, el 30 de abril de 1987 en la ribera del lago Meech (cerca de Montreal), una modificación de la Constitución, que fue firmada por todos ellos en Ottawa el 3 de junio de 1987.

No podemos detenernos aquí en la pequeña historia de ese acuerdo —que comenzó con la declaración de Edmonton de agosto de 1986— y en su larga negociación. Bástenos con señalar que sólo se ha conseguido una vez que Trudeau, el gran artífice de la repatriación, fuera sustituido en 1984 en la Jefatura del Gobierno canadiense por una persona más flexible, el conservador Brian Mulroney, y una vez que el Gobierno de Quebec hubiera vuelto a las manos de un federalista convencido, el liberal Robert Bourassa. Las cinco condiciones que éste, tras su victoria electoral de 1985, propuso para que Quebec volviera al *redil* constitucional fueron las siguientes:

- 1) reconocimiento de Quebec como una «sociedad distinta»;
- 2) garantías para mantener la identidad cultural de Quebec, de forma especial en materia de inmigración;
- 3) limitar el poder financiero de la Federación;
- 4) derecho de veto para Quebec en las reformas constitucionales que esta provincia considere contrarias a sus intereses, y
- 5) participación en la elección de los magistrados del Tribunal Supremo.

Todas estas demandas fueron aceptadas en el lago Meech y luego plasmadas en el proyecto de Ley de Reforma Constitucional de 1987, aprobado

por el Parlamento canadiense. Sin ánimo de ser muy precisos y exhaustivos, podemos resumir los 17 artículos de ese proyecto en los siguientes siete puntos:

1. Se reconocen (y se eleva a la categoría de regla de interpretación de la Constitución) tanto que la existencia de anglófonos y francófonos es una característica esencial del Canadá como la diferencia de la sociedad de Quebec dentro de él (nuevo artículo 2.º de la Ley Constitucional de 1867).

2. Cuando se produzca una vacante en el Senado, el gobierno deberá elegir al nuevo senador entre las personas que le proponga el gobierno de la provincia a la que pertenezca la vacante (art. 25).

3. Se autoriza a la provincia que lo desee para negociar un pacto con el gobierno central en materia de inmigración «adaptado a sus necesidades» (arts. 95A y sigs.).

4. De los nueve jueces que componen el Tribunal Supremo canadiense, tres serán elegidos por el gobierno central entre los juristas que le proponga el gobierno de Quebec, y los otros seis de entre los que le propongan los demás gobiernos provinciales (arts. 101A y sigs.).

5. Si una provincia no desea participar en un proyecto nacional cofinanciado (por ejemplo, la construcción de una autopista interprovincial), tendrá derecho a recibir una «justa compensación» (art. 106A); igualmente dará derecho a tal indemnización si se transfiere una competencia provincial al Parlamento canadiense (art. 40).

6. El procedimiento de reforma ordinario que contenía la Ley Constitucional de 1982 (ratificación por siete provincias, que representaran el 50 por 100 de la población del Canadá) es derogado para incorporar sus materias (Senado, Tribunal Supremo, etc.) al procedimiento agravado de la unanimidad.

7. Se constitucionalizan las conferencias de primeros ministros sobre economía, así como para la reforma de la Constitución.

El futuro de la entrada en vigor de estas disposiciones es completamente incierto porque, al afectar a materias constitucionales protegidas por el procedimiento agravado de reforma (art. 41 de la LC de 1982), es necesaria que todas las provincias ratifiquen la propuesta, y tres de ellas (Manitoba, Terranova y Nueva Brunswick) no parecen dispuestas a hacerlo si no se produce un «pacto paralelo» que dé satisfacción a sus intereses. Jurídicamente, la situación es complicada porque el artículo 39 de la Ley Constitucional de 1982 exige que las iniciativas de reforma se ratifiquen por los Parlamentos provinciales en el plazo de tres años, pero esa disposición es únicamente para el procedimiento ordinario, en el que el quórum es de dos tercios de las provincias, que ya se ha cumplido, permitiendo así que una pequeña parte de la

Ley de Reforma Constitucional de 1987 pueda entrar en vigor a partir de junio de 1990. Durante todo 1990 se están sucediendo las conferencias de los primeros ministros, y todo parece indicar que, con algún complemento, el Pacto del lago Meech terminará por convertirse en Ley Constitucional.

La cuestión central de la Ley de Reforma Constitucional de 1987 es la nueva redacción que da al artículo 2.º de la Ley Constitucional de 1867, ordenando que toda la Constitución canadiense deberá ser interpretada teniendo en cuenta que: *a)* constituye una característica fundamental de Canadá la existencia de francófonos, «centrados en Quebec, pero también presentes en el resto de Canadá», y de anglófonos, «concentrados fuera de Quebec, pero también presentes en Quebec»; *b)* Quebec constituye dentro de Canadá una sociedad distinta.

Políticamente, esta cláusula que consagra la diferencia entre Quebec y el resto de las provincias es de una importancia capital. Sin embargo, su trascendencia jurídica es muy difícil de precisar, y sin duda se trata de un *regalo de reyes* para los juristas, que originará cientos de trabajos sobre su exacto significado. Comencemos nosotros por terminar de transcribir el resto del artículo 2.º:

2. El Parlamento de Canadá y las Asambleas legislativas provinciales tienen la función de «proteger la característica fundamental de Canadá referida en el párrafo 1.a)».

3. El poder legislativo y el gobierno de Quebec tienen la función de «proteger y de promover la característica distinta de Quebec señalada en el párrafo 1.b)».

4. «El presente artículo no tiene el efecto de derogar los poderes, derechos o privilegios del Parlamento, o del gobierno de Canadá, o de los legislativos, o de los gobiernos provinciales, incluyendo entre esos poderes derechos o privilegios los relativos a la lengua».

La lectura completa de este artículo permite, a mi juicio, una primera conclusión de carácter negativo sobre su trascendencia jurídica: aunque los párrafos 2 y 3 parecen configurarse como unos títulos competenciales, en cuanto otorgan ciertas funciones («proteger» en un caso, «proteger y promover» en otro) a unos órganos constitucionales, la tajante prohibición del párrafo 4 hace que esa idea se desvanezca.

Por tanto, el sistema de distribución de competencias no se ve alterado por ese polémico artículo 2.º: el Parlamento canadiense tiene la misma capacidad antes y después del pacto constitucional de 1987 para regular el comercio interprovincial, el seguro de desempleo, el Ejército y todas las demás materias que le están reservadas por la Constitución (principalmente en el artículo 91). Igualmente, las provincias continuarán con las competencias que les

atribuyen el artículo 92 y sigs. Sería inconstitucional —por citar un ejemplo que a veces se arguye— que el Parlamento de Quebec, apoyándose en su función de proteger el francés, aprobara una ley creando escuelas e institutos en todo el Canadá, pues violaría el artículo 93, que restringe su competencia legislativa en materia de educación a su ámbito provincial.

Tampoco la función de proteger y promover la sociedad distinta de Quebec otorga competencias específicas que ya no tuviera esa provincia. El miedo que algunas feministas han expresado en relación a que el Parlamento de Quebec pudiera prohibir el divorcio, dado su carácter católico, no parece fundado: a esta provincia únicamente le corresponde regular la formalización del matrimonio (art. 92.12 de la Ley Constitucional de 1867), mientras que es competencia del Parlamento canadiense regular los aspectos esenciales del matrimonio y el divorcio (art. 91.26).

«Proteger» y «promover» sí, pero siempre dentro de sus competencias; los párrafos 2 y 3 de este artículo 2.º son, por tanto, normas programáticas, normas que vinculan a los poderes públicos, en cuanto les atribuyen unas responsabilidades determinadas (velar por las características fundamentales del Canadá), pero no les conceden ninguna nueva competencia.

Limitado de esta forma el alcance del artículo 2.º de la Ley Constitucional de 1867, podemos intentar adentrarnos por el significado de la regla de interpretación del apartado 1. Comienza éste con una orden tajante: «Toda interpretación de la Constitución...», es decir, que se aplicará en las dos partes clásicas en que se divide una constitución, en la parte dogmática y en la orgánica. Pero lo cierto es que en esta última su campo de actuación será muy reducido: en poco puede afectar la cláusula interpretativa de que Quebec constituye una sociedad distinta al artículo 17 de la LC de 1867, que establece que el Parlamento de Canadá estará compuesto por «la reina, una Cámara Alta llamado Senado y la de los Comunes», o el 23, que regula los requisitos para ser senador. Si acaso podrá servir para dar apoyo constitucional escrito a ciertas prácticas tradicionales. Así se podría ver reforzada la tradición —hoy un tanto abandonada— de que un anglófono y un francófono se alternen en la Presidencia de la Cámara Baja.

Pero donde esta regla de interpretación desplegará su mayor efecto es, en mi opinión, en la parte dogmática, es decir, en la fijación de los derechos y deberes de los ciudadanos. En contra de lo alegado por algunos juristas ante la Comisión Mixta Senado-Cámara de los Comunes, que estudió el pacto (de forma preeminente el profesor William Lederman), es evidente que la «sociedad distinta de Quebec» es una pauta de interpretación que obliga a interpretar que los derechos fundamentales pueden tener un contenido no exactamente idéntico en Quebec que en el resto de Canadá, porque esa cláusula

significa —en palabras de Laforest— que «no hay una perfecta identidad en Canadá entre lo que es el bien común para la mayor parte del país y lo que es el bien común para Quebec». Hasta dónde puede llegar esa diferencia, hasta dónde no se trataría ya de interpretación y sí de modificación del contenido de un determinado derecho es una cuestión casuística, imposible de resolver *a priori*, o, al menos, para la que yo no me siento capacitado.

Pero aunque, jurídicamente, la importancia de la cláusula de Quebec como «sociedad distinta» no sea todo lo importante que podría pensarse en un principio, dada las restricciones que contiene el propio artículo en que se hace, esa declaración sí que tiene una importancia política trascendental porque recoge en la Constitución lo que todos los canadienses saben: que para mantener la unión del Canadá hay que comenzar por reconocer la evidencia de que Quebec tiene una personalidad más fuerte y marcada que las otras. Una vez que se haya constitucionalizado esa diferencia, se habrá logrado el primer paso para refundar la Confederación sobre unas nuevas bases. Sólo el tiempo dirá si se ha tratado de un éxito, que ha permitido la unidad de la familia canadiense (como ha argumentado Mulroney), o del fin del sueño de un único Canadá (Trudeau), o de algo similar al SIDA, porque «al principio los síntomas son inocuos, pero es un virus que al crecer va debilitando el cuerpo hasta volverlo incurable» (David Elton).

ADDENDA

Afirmo en el texto de este artículo, escrito en mayo de 1990, que «con algún complemento, el Pacto del lago Meech terminará por convertirse en Ley Constitucional». El tiempo transcurrido desde entonces se ha encargado de desmentirme y hacerme caer en lo que George Eliot definiera como «la más gratuita forma de error»: la profecía incumplida. En mi descargo únicamente puedo alegar que hasta casi la misma medianoche del 23 de junio —momento en que concluía el plazo para la ratificación del Pacto por los Parlamentos provinciales— parecía posible que Manitoba y Terranova lo ratificasen. No ha sido así, a pesar incluso de que el 10 de junio se firmó un acuerdo complementario entre el primer ministro canadiense y los diez provinciales que parecía suficiente para vencer los temores de las provincias recelosas de la cláusula de la «sociedad distinta» de Quebec.

Dada mi nula capacidad profética, me abstendré de cometer dos veces el mismo error gratuito, haciendo cualquier pronóstico sobre el futuro constitucional canadiense. Me limitaré a señalar que, en el momento en que escribo esta *addenda* —octubre de 1990—, la reacción del Gobierno liberal de

Quebec ha sido la de pactar con el independentista *Parti Quebecois* la creación de una Comisión parlamentaria «alargada» (con la inclusión de personalidades independientes) para determinar conjuntamente el futuro *status* jurídico de Quebec. El ánimo que parece predominar en la mayoría de ambas fuerzas políticas se puede condensar en una frase de *Le Devoir*, el diario intelectual del nacionalismo quebecois: «El mínimo se ha perdido, hace falta aspirar sin equívocos a obtener el máximo.»

BIBLIOGRAFIA

- I. La teoría de los dos modelos de federalismo la ha expuesto EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA en un buen número de obras; por todas, *La ejecución autonómica de la legislación del Estado*, Civitas, Madrid, 1983. Posiblemente la relevancia económica de Canadá explique por qué los dos principales trabajos españoles sobre el federalismo canadiense se han realizado desde esa perspectiva:
 - SANTIAGO MUÑOZ MACHADO: «La distribución de competencias económicas en Canadá», en E. GARCÍA DE ENTERRÍA (dir.): *La distribución de las competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en la Constitución española*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1980.
 - JOSEP M.^a BRICALL y otros: «Canadá», en AA.VV.: *Estado autonómico y finanzas públicas. Competencias y financiación del sector público en países con diferentes niveles de gobierno: una perspectiva económica*, Diputación de Barcelona, 1984.

Una visión general del sistema institucional canadiense, en J. R. MALLORY: *The Structure of Canadian Government*, Gage, Toronto, 1984. Desde la perspectiva constitucional, los dos textos fundamentales son: PETER W. HOGG: *Constitutional Law of Canada*, 5.^a ed., Carswell, Toronto, 1986, y HENRI BRUN y GUY TREMBLAY: *Droit Constitutionnel (et supplément)*, Les Éditions Yvon Blais, Quebec, 1987.
- II. Los orígenes de la Confederación canadiense y su evolución posterior, desde una perspectiva *francófona*, en GIL REMILLARD: *Le fédéralisme canadien (La Loi Constitutionnelle de 1867)*, Québec/Amérique, Montreal, 1983. Para la *anglófona* es muy útil GARTH STEVENSON: *Unfulfilled Union*, 3.^a ed., Gage, Toronto, 1989. La cita de Cartier la he extraído de JANET MORCHAIN y MASON WADE: *Search for a Nation*, Fitzhenry and Whiteside, Toronto, 1980, pág. 29, donde se encontrará una interesante recopilación de documentos sobre las «crisis en las relaciones franco-inglesas» de 1867 a 1980. La calificación de Canadá como cuasi federalismo, en J. A. CORRY: *Democratic Government and Politics*, University of Toronto Press, 1957, pág. 555.
- III. Sobre el papel del «intérprete supremo» de la Constitución en el federalismo canadiense, cfr. G. P. BROWNE: *The Judicial Committee and the British North America Act*, University of Toronto Press, Toronto, 1967, y JACQUES BROSSARD: *La Cour Suprême et la Constitution*, Les Presses de l'Université de Montréal, 1968

(con apéndice de actualización 1967-1982 de JAMES LEAVY, 1983). Las sentencias más representativas las ha recopilado (con una excelente introducción) PETER H. RUSSELL: *Leading Constitutional decisions*, 4.ª ed., Carleton University Press, Ottawa, 1987.

IV. Para la relación entre federalismo y el Estado del bienestar cfr. JACQUELINE S. ISMAEL (comp.): *The Canadian Welfare State*, University of Alberta Press, 1987. También, analizando todos los mecanismos de cooperación que se han desarrollado entre el gobierno central y las provincias, véanse DONALD V. SMILEY y DONALD L. WATTS: *Intrastate Federalism in Canada*, University of Toronto Press, Toronto, 1985. Sobre las diferencias entre Canadá y los otros «federalismos cooperativos» de la posguerra, véase EDMOND ORBAN: *La dynamique de la centralisation dans l'état fédéral: un processus irréversible?* Québec/Amérique, Montreal, 1984.

V. Los libros emblemáticos, desde la elección de sus propios títulos, sobre la crisis federal a partir de los años sesenta, son J. PETER MEEKISON (comp.): *Canadian Federalism: Myth or Reality*, 3.ª ed., Methuen, Toronto, 1977, y DAVID V. SMILYE: *Canada in Question: Federalism in the Eighties*, McGraw-Hill, Toronto, 1980. Una exposición sucinta, en JEAN-MICHEL HUON DE KERMADEC: «La persistence de la crise du fédéralisme canadien», en *Revue du Droit Public*, núm. 6, 1982, páginas 1601-1626.

En la década de 1980 hay una verdadera eclosión de estudios sobre el federalismo canadiense debido al referéndum sobre la soberanía-asociación de Quebec en 1980 y a la Ley Constitucional de 1982. Entre las casi 3.500 obras que recoge DARREL R. REID (*Bibliography of Canadian and Comparative Federalism, 1980-1985*, Institute of Intergovernmental Relations, Ontario, 1988) me parece que deben destacarse, además de las ya citadas de HOGG y BRUN sobre Derecho constitucional, GIL REMILLARD: *Le fédéralisme canadien (Le rapatriement de la Constitution)*, Québec/Amérique, Montreal, 1985, donde se ofrece una argumentación jurídica sobre los motivos de Quebec para no aceptar la «repatriación» de la Constitución. Un análisis minucioso de los cambios jurídicos producidos por la Ley Constitucional de 1982, en STANLEY M. BECK e IVAN BERNIER (comps.): *Canada and the New Constitution*, The Institute for Research on Public Policy, Montreal, 1983.

VI. La evolución posterior del federalismo canadiense puede seguirse en DAVID MILDE: *Tung of War (Ottawa and the provinces Under Trudeau and Mulroney)*, Lorimer, Toronto, 1986. Los debates en el Parlamento canadiense sobre el pacto del lago Meech (de donde se ha tomado las opiniones que se citan en el texto) se han recogido en *Report of Commons on the 1987 Constitutional Accord*, Queen's Printer, Ottawa, 1987. La diversidad —por no decir multitud— de posturas doctrinales sobre dicho pacto se aprecia con sólo hojear alguna de las obras colectivas sobre él; por ejemplo, KATHERINE E. SWINTON y CAROL J. ROGERSON (comps.): *Competing constitutional visions. The Meech Lake Accord*, Carswell, Toronto, 1988; ROGER GIBBINS (comp.): *Meech Lake and Canada (Perspectives from the West)*, Academic Printing & Publishing, Edmonton, 1988, y AA. VV.: *L'adhésion du Québec à l'Accord du Lac Meech*, Les Éditions Thémis, Montreal, 1988.