

# EL FEDERALISMO AUSTRALIANO. ESTUDIO DE UN CASO DE FEDERALISMO EN LA COMMONWEALTH<sup>1</sup>

Richard Cullen

Director de la Unidad de Investigación de Política Pública  
Comparada de la Monash University

## 1. Introducción

La parte 2 del presente documento contiene una breve descripción del desarrollo del federalismo en el seno de la Commonwealth o mancomunidad británica de naciones. La parte 3 presenta un estudio de casos genéricos del sistema federal británico sancionado en Australia, y en ella también se describen los antecedentes históricos del federalismo australiano. La parte 4 es un breve repaso de las perspectivas de futuro del federalismo australiano.

Australia es un caso digno de ser estudiado porque tiene un sistema que ha funcionado de forma ininterrumpida desde hace prácticamente cien años. Tiene una constitución que ha resultado ser muy rígida en relación a los esquemas federales clásicos: Por esquemas federales clásicos quiero decir una estructura política:

- a) Con dos niveles de gobierno (central y regional) con poderes específicos asignados a cada nivel;
- b) En el que ninguno de los dos niveles puede suprimir unilateralmente al otro;
- c) En que ambos niveles responden directamente a la voluntad popular;
- d) En que los gobiernos regionales ocupan áreas geográficas separadas (y coexisten con un tercer nivel de microgobierno).

A pesar de la rigidez formal de la Constitución australiana, la *sustancia* de la estructura política se ha transformado radicalmente, especialmente a lo largo de los últimos setenta años. A diferencia, por ejemplo, de Austria, en que se han producido transformaciones similares,<sup>2</sup> estos cambios han sido a menudo (aunque no exclusivamente) obra de la judicatura a través del Tribunal Supremo australiano, que es el máximo órgano judicial y el árbitro constitucional en última instancia.

---

1. El presente artículo se basa en una conferencia pronunciada en la Facultad de Derecho de la Universidad de Barcelona el 28 de septiembre de 1990.

2. En Austria, el profundo pero progresivo proceso de transformación política se ha efectuado a través del mecanismo específico de transformación previsto en la Constitución de 1920, que permite una mayoría de dos tercios de por lo menos el 50 % de los miembros de la cámara baja en el Parlamento federal (el *Nationalrat*) para llevar a cabo una modificación de la Constitución en el sentido de aprobar declaraciones relacionadas con cuestiones legislativas específicas (como por ejemplo la enseñanza secundaria) que alteren la distribución de poderes y de responsabilidades de una manera no prevista en la Constitución.

## 2. Federalismo en la Commonwealth

Los británicos, más que ningún otro poder colonial, introdujeron el sistema federal de gobierno en todo su antiguo imperio. En algunos casos, como por ejemplo el Canadá, Australia, Nueva Zelanda y Suráfrica, lo hicieron durante la época colonial. En otros casos, como por ejemplo las Antillas, Pakistán, India y Nigeria, lo hicieron al término de la época colonial o durante la transición hacia la independencia. En algunos casos los sistemas federales han prosperado o, por lo menos, han sobrevivido. El Canadá, Australia, India y Pakistán son ejemplos de ello. En otros casos, en cambio, éstos no han prosperado (como por ejemplo en Suráfrica) o incluso han desaparecido del todo. Así, Nueva Zelanda desmanteló su estructura federal en 1876, y hacia 1962 la Federación de las Antillas de 1958 se había desintegrado.<sup>3</sup>

Quizás irónicamente, mientras que los británicos eran los mayores proselitistas del sistema federal en todo el mundo, no estaban en absoluto interesados en adoptar una estructura de este tipo para el propio Reino Unido. En realidad, Dicey, que fue el más importante de los constitucionalistas del Imperio Británico en el pasado siglo, opinaba que éste era sin lugar a dudas un sistema de gobierno inferior,<sup>4</sup> en oposición a un Estado unitario, que era un tipo de estructura política preferible.

A los ingleses no les gustaba el federalismo por tres motivos principales:

- 1) porque tendía a debilitar el gobierno central;
- 2) porque tendía a fomentar el conservadurismo, debido a la rigidez que introducía en la estructura del gobierno; y
- 3) porque concedía a la judicatura (como árbitro constitucional) un poder mucho más amplio para tomar parte en el proceso político.

Otra ironía es que, en un momento en que Europa experimenta cambios fundamentales con el movimiento continuo hacia la integración de los países occidentales (y el colapso de los regímenes comunistas detrás del denominado «telón de acero»), el Reino Unido se ve obligado a considerar seriamente, por vez primera, los méritos u otros aspectos del federalismo en su propio ámbito. Para los británicos, y, más concretamente, para los ingleses, el reto es doble. En primer lugar, se está produciendo un movimiento aparentemente continuo hacia algún tipo de federación paneuropea, especialmente dentro de la Comunidad Europea. Y, en segundo lugar, ello ha dado lugar a llamadas reiteradas en el seno del Reino Unido en favor de algún tipo de descentralización de signo federal desde Westminster.<sup>5</sup> En opinión de la primera ministra, Margaret Thatcher, es preciso resistir al federalismo comunitario hasta el final y, si es posible, rechazarlo frontalmente.<sup>6</sup> Son muchos quienes creen que la

---

3. Richard Cullen, *Federalism in Action: The Australian and Canadian Offshore Disputes*, Federation Press, Sydney, 1990, pág. 199.

4. A. V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (9.ª edición con introducción de E. C. S. Wade), Macmillan, Londres, 1939, pág. 171-175.

5. John Lloyd, «Britishness is not enough», *The Financial Times*, 1 de octubre de 1990, pág. 42. Este artículo destaca el hecho de que recientemente ha resurgido la idea de algún tipo de Reino Unido federado, particularmente en Escocia.

6. David Marsh, «UK entry to the ERM raises questions in Germany», *The Financial Times*, 15 de octubre de 1990, pág. 1.

convicción de la señora Thatcher, que también se opone a la introducción de cualquier tipo de estructura federal interna, es un anacronismo.<sup>7</sup>

En el seno de la Commonwealth, las federaciones del Canadá y de Australia han sido las más duraderas. En lo que a Canadá se refiere, la federación está vigente desde 1867, mientras que en el caso de Australia data de 1901, y ambas han sido objeto de pocos cambios desde su instauración. A pesar de que los canadienses «repatriaron» su Constitución en 1982, es decir, quisieron llevarla al Canadá y darle un origen canadiense (en oposición al origen en Westminster) y añadieron a la misma una Declaración de Derechos y Libertades, ésta sigue conservando la mayor parte de los rasgos fundamentales de la antigua British North American Act, tal como solía denominarse la Constitución elaborada desde Westminster.<sup>8</sup>

La Constitución australiana<sup>9</sup> es un documento formalmente más duradero, ya que a pesar de ser más joven que su equivalente canadiense, ha sufrido aún menos alteraciones a través del mecanismo formal que permite hacerlo. Su texto ha cambiado poco desde 1901.

### 3. La experiencia federal australiana

#### 3.1. Antecedentes

Creo que será útil recordar brevemente algunos de los rasgos fundamentales de la historia europea en Australia anterior a la federación.

A partir del siglo XVI los exploradores europeos, y principalmente españoles, holandeses y portugueses, divisaron el gran país del sur que todos sospechaban que existía. Algunos lo hicieron sin darse cuenta de que habían descubierto la isla-continente.<sup>10</sup> Pero el primer europeo que llegó a la fértil costa este, en el transcurso de un viaje alrededor del mundo que realizó hacia 1775, fue el capitán James Cook, explorador británico. Ni que decir tiene que Australia había sido colonizada 40.000 años antes por pueblos que procedían, a través de los puentes de tierra que había entonces, del sureste asiático. Los aborígenes australianos se quedaron en el continente cuando los puentes de tierra fueron engullidos por los océanos crecientes de la era posglacial. Fueron éstos los pueblos que el capitán Cook encontró en su viaje de exploración.

El Reino Unido se decidió finalmente a colonizar Australia poco después de los descubrimientos de Cook. El sistema penal británico, junto con las condiciones sociales que imperaban en el país en el siglo XVIII, provocaron una explosión de la población penitenciaria. La pérdida, en 1776, de las colonias americanas, impedía seguir utilizando

7. Ian Davidson, «The Gulf prods EC unity», *The Financial Times*, 15 de octubre de 1990, pág. 42.

8. Para detalles sobre la evolución de la Constitución canadiense ver Peter W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (2.ª edición), Carswell, Toronto, 1985, pág. 5 y 831-894.

9. «The Commonwealth of Australia Constitution Act 1900 (UK)», 63 y 64 Victoria, capítulo 12 (Ley adjunta). Ésta fue la ley del Parlamento de Westminster vigente a partir de 1901 por la cual Australia se constituía en un estado-nación de tipo federal. Las 128 secciones de la Constitución australiana incluyen la sección 9 de la Ley adjunta citada. Todas las referencias futuras en el presente artículo a la Constitución australiana hacen referencia al documento que forma la sección 9 de la Ley adjunta.

10. En Australia, la masa continental, que comprende casi 8 millones de kilómetros cuadrados (dimensión similar a la de la Europa continental) se considera más un continente que una isla. Se trata del único continente ocupado por un único estado-nación.

aquel destino como lugar para transportar a los convictos. Australia se convirtió entonces en la alternativa preferida. En 1788, lo que se ha conocido como «la primera flota» arribó a Sydney y se instaló allí, en lo que actualmente es el estado de Nueva Gales del Sur. Por lo general, los primeros años de colonización europea fueron terribles. Las condiciones de vida tanto de los prisioneros como de sus carceleros eran crueles, y el hambre casi llegó a borrar del mapa a aquella primera comunidad de presidiarios.

A pesar de todo, la colonia logró sobrevivir, y a principios del siglo XIX los prisioneros que habían sido liberados y los colonos libres (procedentes en su mayoría del Reino Unido) habían cambiado radicalmente la naturaleza de la colonización. Hacia 1830 se establecieron nuevas comunidades en los emplazamientos aproximados en que se encuentran las capitales actuales de los diversos Estados, y las diversas colonias habían dejado ya de ser simples prisiones para convertirse, de hecho, en prósperas comunidades fundamentalmente libres. La introducción de la oveja en Australia, y especialmente de la raza merina, fue un elemento crucial de esta transformación inicial. Había excelentes pastos libres para el ganado (o bien eran muy baratos) y pronto se creó una próspera industria lanera.<sup>11</sup>

El siguiente cambio importante llegó con el descubrimiento de oro, hacia 1850. Se descubrieron yacimientos de oro particularmente ricos en la recientemente creada colonia de Victoria (segregada de la colonia originaria de Nueva Gales del Sur). Hacia 1860 la producción de oro en Victoria era tan grande que Australia (cuya población superaba ya ampliamente el medio millón de habitantes) se convirtió en la cuarta potencia económica mundial. El *boom* del oro, que se prolongó (aunque con intensidad decreciente) durante lo que quedaba de siglo, llevó abundancia, inversiones de capital, riqueza y población al continente.

Hacia finales de siglo, las entonces seis colonias —Victoria, Nueva Gales del Sur, Queensland, Australia Occidental, Australia Meridional y Tasmania— ya eran comunidades bien establecidas, que gozaban de diversos grados de prosperidad.<sup>12</sup> Los ciudadanos de las diversas colonias ya se consideraban «australianos», a pesar de que no existía aún ninguna entidad política<sup>13</sup> que los agrupara.

Es preciso indicar que hasta entonces los habitantes autóctonos, los aborígenes, habían sido objeto de distintos tratos, que iban, básicamente, desde el paternalismo hasta los crímenes más horribles que uno pueda llegar a imaginar. Su población había sido salvajemente diezmada y habían sido expulsados de sus tierras tradicionales sin ninguna compensación. Sus terribles condiciones de vida han mejorado, especialmente en los últimos veinte años, pero siguen siendo, con diferencia, el grupo menos privilegiado de Australia. Ésta es la gran asignatura pendiente que oscurece el carácter nacional de Australia, si bien actualmente se observan algunos signos de un nuevo movimiento en este sentido a nivel judicial.<sup>14</sup>

11. Esta industria aún prospera y, de hecho, es la mayor del mundo y sigue siendo la principal industria exportadora de Australia.

12. A finales de la década de 1880, Melbourne, construida con las riquezas derivadas del oro y capital del Estado de Victoria, tenía la renta per cápita más alta del mundo. Desde entonces la ciudad ha vivido un declive gradual relativo.

13. H. S. Albinski, *Canadian and Australian Politics in Comparative Perspective*. Oxford University Press, Nueva York, 1973, pág. 8 y 13.

14. Para mayor información ver Richard Cullen, «Case Note: Mabo's Case» (1990), pág. 20. *University of Western Australia Law Review*» (de próxima aparición).

También por aquella época se fue consolidando otro gran error histórico de la identidad australiana: el sentimiento antiasiático. Irónicamente, los principales integrantes de dicho movimiento eran aquellos que hacía relativamente poco habían llegado a Australia huyendo de la opresión europea y que constituían la vigorosamente igualitaria clase obrera australiana. Expresaban sus argumentos en términos de clase. Estaban decididos a resistir contra el establecimiento del sistema de clase británico en Australia: todos los hombres<sup>15</sup> debían ser iguales. Sin embargo, no podían soportar la idea de que los no-blancos pudieran ser algún día iguales a los blancos, y ello impidió que se siguiera permitiendo la inmigración de no-blancos.<sup>16</sup> El resultado fue la célebre política de la «Australia blanca», que se siguió aplicando hasta mediados de los años sesenta de nuestro siglo. Desde el final de la guerra del Vietnam, en 1975, la inmigración asiática en Australia ha aumentado drásticamente. Actualmente, aproximadamente el 50 % del total de la inmigración anual a Australia, que es de unas 150.000 personas, procede del continente asiático.<sup>17</sup>

### 3.2. *La Constitución australiana y su estructura formal*

Australia, la nación, la entidad federal, fue el producto, constitucionalmente, de una serie de convenciones que las seis colonias semiindependientes (de la Gran Bretaña) que forman actualmente los estados australianos —Nueva Gales del Sur, Victoria, Queensland, Australia Meridional, Australia Occidental y Tasmania— celebraron durante las dos últimas décadas del siglo XIX. Nueva Zelanda también participó en el proceso, pero declinó añadirse al mismo.

Las dos fuerzas principales que impulsaron el proyecto federal fueron las preocupaciones defensivas y el comercio interior. Como hemos indicado anteriormente, Australia se había convertido en un enclave blanco adyacente a Asia cuando se inició el proceso federativo. Los aproximadamente tres millones de australianos de la época<sup>18</sup> se sentían particularmente vulnerables, especialmente porque tenían (y, naturalmente, siguen teniendo) más kilómetros de costa libre de hielo que ningún otro país del mundo.

A consecuencia de las rivalidades intercoloniales y de la imposición mutua de derechos de aduana, hacia finales del siglo XIX el comercio entre las colonias estaba muy deteriorado. Posiblemente, lo que puede proporcionarnos una idea más clara de esta inútil separación es la expansión de los sistemas ferroviarios de las seis colonias.

---

15. No es extraño que este movimiento igualitarista no se extendiera, inicialmente, a las mujeres. Sin embargo, la historia australiana en este punto es notable. La colonia de Australia Meridional fue una de las primeras jurisdicciones del mundo que introdujo el sufragio universal (es decir, masculino y femenino), bastante antes del final del siglo pasado.

16. Cuando se instauraron estas políticas ya había una población considerable de chinos en Australia, los cuales procedían en su mayoría del sur de China e iban a trabajar a las minas de oro. Esta población era mayoritariamente masculina, y había ido a Australia a trabajar para poder enviar el dinero a su país, y no a instalarse.

17. Inicialmente, muchos de estos colonos eran refugiados de la guerra del Sureste asiático y de los conflictos que se derivaban de la misma. Actualmente algunos aún lo son, y también existe un fuerte componente de reunión familiar. Sin embargo, cada vez hay más inmigrantes directos que, a consecuencia del rápido aumento de los niveles de vida y educativo de Asia, adquieren cualificaciones gracias al plan de formación del programa de inmigración de Australia.

18. Actualmente Australia tiene una población aproximada de 17,5 millones de habitantes.

No había dos colonias adyacentes que utilizaran el mismo ancho de vía. Así, Victoria utilizaba la vía ancha de España e Irlanda; Nueva Gales del Sur utilizaba el ancho estándar; Queensland, Australia Occidental y Tasmania utilizaban la vía más estrecha, ¡y Australia Meridional utilizaba los tres!<sup>19</sup> Con motivo de la celebración de las convenciones hubo unanimidad en reconocer que sólo se podía hacer frente a estos problemas de defensa y de comercio, así como a otros problemas, creando un nuevo gobierno central. Pero las rivalidades eran demasiado grandes para permitir la creación de un estado unitario.

Australia se convirtió en un estado federal el 1 de enero de 1901. El documento que establecía este acuerdo, la Constitución,<sup>20</sup> era el producto de estas convenciones, pero también era el producto de las mentes decimonónicas que hicieron todo lo que estuvo a su alcance, a pesar de las limitaciones de tiempo y de recursos, para construir una estructura política efectiva para el nuevo país (que seguía siendo, sin embargo, colonial). No existen muchas dudas sobre el extremo de que, para muchos de los artífices de la Constitución, la nueva estructura debía ser promovida desde el Estado. Es decir, las antiguas colonias, ahora ya estados, se consideraban a ellas mismas como las dueñas y señoras del nuevo orden y consideraban al gobierno Federal<sup>21</sup> como sirviente suyo, por muy grande que fuera. Algunos de los padres fundadores (no debe sorprendernos que no hubiera ninguna madre fundadora en el proceso) hicieron gala de una mayor presencia. El segundo primer ministro australiano, Alfred Deakin, predijo, entre otras cosas, el declive de los Estados, cuando la Constitución se encontraba aún en proceso de elaboración. Posteriormente, mientras estaba en el gobierno, contribuyó a acelerar dicho declive.

Para entender este declive y los mecanismos que lo han facilitado debemos dedicar un poco de tiempo a explorar la estructura fundamental de la Constitución australiana, la cual combina muchos rasgos que han sido copiados de la Constitución de los Estados Unidos en una boda no muy afortunada con elementos del sistema de gobierno británico o de Westminster.

Existen dos cámaras federales parlamentarias, la Cámara de los Representantes y el Senado. Estos elementos estructurales se han inspirado fielmente en el Congreso de los Estados Unidos. La cámara baja es la Cámara de los Representantes, y se elige por sufragio universal<sup>22</sup> en representación proporcional a la población.<sup>23</sup> El sistema electoral utilizado se basa en la circunscripción uninominal, pero a diferencia del sistema británico, en el que el candidato más votado obtiene el escaño, el voto es preferencial.<sup>24</sup>

19. No fue hasta la década de los sesenta de nuestro siglo cuando todas las capitales del continente quedaron conectadas por medio de un ferrocarril de ancho de vía común.

20. Ver la nota 9 para una explicación del carácter y del estatuto legal de la Constitución.

21. En Australia el gobierno central se conoce tanto con el nombre de Gobierno de la Commonwealth [que proviene del título de la Ley de federación del Parlamento de Westminster (ver la nota 9)] como con el de Gobierno federal.

22. Actualmente la edad de voto en toda Australia es de 18 años.

23. Es preciso conceder un número mínimo de cinco escaños a un Estado fundador, por reducido que sea su número de habitantes. Sólo Tasmania se ha beneficiado de esta norma en los últimos años.

24. Es decir, cuando hay tres candidatos, A, B y C, con el 40 %, el 31 % y el 29 % de los votos, respectivamente, en el sistema británico gana el primer candidato. En un sistema preferencial, los votantes del candidato C deberán expresar su «segunda mejor» preferencia por A o por B. Si todos los votantes de C favorecen al candidato B en detrimento del candidato A, entonces el candidato B será el ganador final con un último 60 % de los votos.

El Senado (la cámara alta) fue concebido como la Cámara de los Estados. Cada Estado tiene doce senadores, independientemente de su número de habitantes. En general, se eligen seis senadores en cada elección federal para la cámara baja, mediante un sistema de representación proporcional. Cada Estado forma una circunscripción. En contraste, por ejemplo, con el *Bundesrat*, que es la cámara alta del Parlamento federal austríaco, el Senado tiene casi los mismos poderes que la Cámara de Representantes. En concreto, tiene poderes para oponerse a la política monetaria del gobierno.

El rasgo más característico del sistema parlamentario británico que ha sido incorporado a la Constitución australiana es el esquema de «gobierno responsable», es decir, el concepto de que el gobierno debe estar *en* el Parlamento, y no separado del mismo como en el caso de los Estados Unidos.<sup>25</sup> Ello significa que, virtualmente desde los tiempos de la Federación, el Parlamento federal ha estado dominado por el sistema de partidos. En Australia existen dos formaciones políticas principales, una de signo socialdemócrata moderada y otra conservadora. Estas dos formaciones (y los demás partidos minoritarios) han ejercido en general prácticamente el control absoluto sobre los criterios de votación de sus miembros. Una de las principales consecuencias de ello es que el Senado no ha actuado nunca realmente como una cámara estatal, sino que en realidad casi siempre ha votado según directrices partidarias.

Una curiosidad notable de la estructura política australiana (y de un cierto número de países de la Commonwealth británica) es que la reina del Reino Unido es el jefe de Estado de Australia. Australia es, por lo tanto, una monarquía constitucional (a larga distancia).<sup>26</sup> Dado que la reina está raramente en Australia, sus deberes de jefe de Estado son ejercidos por su representante, el gobernador general, que actualmente es elegido por el gobierno federal y a continuación nombrado por la reina. Se desconoce cuál es el verdadero alcance de los poderes del gobernador general. Ello se debe a que, si bien algunos poderes (sobre todo de tipo altamente formal) son establecidos por la Constitución, el gobernador general, según la teoría constitucional imperial (incorporada al texto constitucional australiano), ostenta ciertos poderes no escritos cuyo ejercicio es regulado por convención.<sup>27</sup> Es importante constatar que los gobiernos federales son formados por el gobernador general de acuerdo con una convención derivada de la responsabilidad gubernamental, en virtud de la cual después de unas elecciones generales el gobernador general pide al líder del partido que ha obtenido la mayoría en la Cámara de los Representantes que forme gobierno. En 1975, el entonces gobernador general, en una maniobra que desató una gran polémica, recurrió a un poder no escrito que nunca se había utilizado hasta entonces para destituir al primer ministro, porque éste se negaba a convocar elecciones generales para resolver la situación de

---

25. Contrariamente a lo que se piensa en ocasiones, en los Estados Unidos el sistema de separación de poderes no es una reacción al sistema británico, sino que también es más bien una copia del sistema británico pero de un período anterior de la historia británica (el reinado de Jorge III de Inglaterra). En realidad, la teoría y la práctica del gobierno responsable se desarrollaron, en gran medida, como reacción a una experiencia particularmente desafortunada del Reino Unido con un ejecutivo separado: el resbalón de Jorge III de Inglaterra al perder, en 1776, las colonias americanas.

26. Para una breve revisión crítica de esta singularidad, ver Richard Cullen, «The Republic of Australia» (1988), pág. 62 del *Law Institute Journal*, número 1166.

27. Una convención es una norma no escrita de práctica constitucional que no es legalmente ejecutoria en teoría constitucional de inspiración británica. Equivale a una práctica regular que se sigue casi siempre.

punto muerto en que se encontraban las dos cámaras del Parlamento. Los partidos conservadores (que salían beneficiados con dicha decisión) no han sido capaces de acordar la reforma constitucional para impedir que se repitan crisis como la de 1975.<sup>28</sup> Este fracaso constitucional es, en parte, otro legado del desafortunado matrimonio de los principios constitucionales de los Estados Unidos y de la Gran Bretaña en un único documento; la estructura federal (de los Estados Unidos) provocó el conflicto entre ambas cámaras, y la dotación británica de poderes no especificados al jefe de Estado completó la mezcla explosiva.

Es preciso señalar algunos otros rasgos de la Constitución. La Constitución creó el Alto Tribunal que hemos citado anteriormente para que hiciera de árbitro supremo en las disputas entre el gobierno federal y los Estados. Dicho tribunal no es un simple Tribunal Constitucional, sino un tribunal de revisión general de todas las cuestiones civiles y penales.<sup>29</sup>

La Constitución enumera los poderes del gobierno federal, principalmente en su sección 51, pero no los de los Estados. Los Estados conservan el poder de legislar sobre cuestiones generales que tenían cuando eran colonias. Los poderes del gobierno federal son ampliamente concurrentes, es decir, que en su mayoría también pueden ser ejercidos por los Estados.<sup>30</sup> Dado que los Estados tienen el poder de legislar, en general gozan, dentro de sus jurisdicciones respectivas, de todos los poderes residuales no enumerados en la sección 51. En la teoría constitucional ello se considera generalmente como una estructura predispuesta a favor del poder regional más que a favor del poder central.<sup>31</sup> Sin embargo, la sección 109 de la Constitución establece que, en los ámbitos de legislación concurrentes, prevalecerán las leyes federales.

La sección 128 incorpora un medio para modificar formalmente la Constitución. Sin embargo, en la práctica se ha demostrado que es muy difícil modificar la Constitución por este método. Desde la instauración de la Federación sólo se ha producido un cambio importante, en 1929.<sup>32</sup>

Finalmente, es preciso señalar que la Constitución australiana no contiene ninguna carta o declaración de derechos.<sup>33</sup>

---

28. Para una discusión completa de la crisis, ver Colin Howard, *Australian Federal Constitutional Law* (3.ª ed.), «Law Book Company», Sydney, 1985, pág. 134 y siguientes.

29. En general decide, sin embargo, de qué casos se ocupará, de manera que sólo considera casos mayores.

30. Aquí se vuelve a aplicar el modelo de los Estados Unidos.

31. Ver Cullen, *op. cit.*, nota 3, 30.

32. Cuando, sumidos en una gran crisis financiera, los Estados acordaron ceder el control último de sus programas de endeudamiento a un organismo dominado por el gobierno federal, el «Loans Council» o Consejo de Préstamos.

33. Australia, el Reino Unido y Nueva Zelanda son tres de los pocos países que no tienen ningún tipo de declaración escrita de derechos individuales. En el caso de Australia, la Constitución contiene diversas secciones que confieren algunos derechos individuales, pero no existe ninguna lista sistemática. El Tribunal Supremo ha tendido a dar a la mayor parte de las mismas poco contenido, y ha preferido ceñirse a la soberanía parlamentaria (a menudo de los Estados), si bien existen indicios de que su actitud está cambiando; ver *Street v. Queensland Bar Association* (1989) 63 ALJR 715. Dentro del mundo anglosajón las declaraciones de derechos escritas no son aplaudidas por todo el mundo. En el Canadá, la Declaración de Derechos de 1982 ha sido objeto de ataques constantes. Desde la izquierda se considera que es antidemocrática y elitista tanto en su concepción como, en manos del Tribunal Supremo canadiense, en su aplicación. Ver, por ejemplo, Michael Mandel, *The Charter of Rights and the Legalization of Politics in Canada*, Wall & Thompson, Toronto, 1989. En Australia, la oposición más fuerte proviene de la

### 3.3. *La experiencia constitucional australiana: 1901-1990*

El Estado federal más directamente comparable a Australia es Canadá. Como Australia, tiene una población relativamente pequeña (26 millones de habitantes), un inmenso territorio (más de 10 millones de kilómetros cuadrados), ha gozado, a lo largo del tiempo, de un nivel de vida comparable —a pesar de que durante la mayor parte del presente siglo dicho nivel ha sido más alto en Canadá que en Australia—, y comparte, además, una significativa herencia británica. Por todos estos motivos, el Canadá es una excelente referencia comparativa.

Las entidades políticas regionales del Canadá, las provincias, tienen actualmente una independencia fiscal y política mucho mayor que los estados australianos. Los ingresos de los Estados, por ejemplo, dependen en un 67 % del gobierno federal como promedio. En Canadá, el peor de los casos lo constituye la provincia de Terranova, que sólo depende del gobierno federal en un 55 %. Actualmente el gobierno federal gestiona de forma efectiva el sistema de educación superior de Australia. Cumplen una función principal en la gestión del caótico sistema vial interestatal australiano, y actualmente está en proceso de asumir el control de gran parte de las normas colectivas y de seguridad de todo el país. Ninguna de estas experiencias tiene un paralelismo directo en el Canadá, donde las provincias ejercen mucha más autoridad en todos estos ámbitos. También tenemos la manera en que se han compartido los recursos petrolíferos de alta mar en ambos países. En Australia, el gobierno federal, tras haber concedido las zonas marítimas económicamente insignificantes a los Estados, conserva todos los derechos de gestión de los mismos, y controla el 95 % de todos los ingresos gubernamentales procedentes directamente de los yacimientos petrolíferos de alta mar. En el Canadá, en cambio, el gobierno federal ha llegado a una serie de acuerdos con las provincias costeras que conceden la gestión de las riquezas marinas a las provincias, concediéndoles el 100 % de los ingresos directos de alta mar y sin ningún límite.

Estos ejemplos se podrían reproducir fácilmente, pero el espacio de que disponemos es limitado. Sin embargo, con éstos ya basta para mostrar que los Estados son entidades más bien vacías de todo contenido político.

Ya hemos señalado que el documento que establecía el reparto de poderes originario, la Constitución, no ha sufrido prácticamente ninguna modificación desde 1901. En repetidas ocasiones el electorado ha rechazado los intentos de modificar sustancialmente la Constitución a través del procedimiento de la sección 128. Por tanto, ¿cómo hemos llegado a la situación actual? Existen tres componentes básicos que lo explican: el Tribunal Supremo de Australia, la cooperación intergubernamental y la capacidad de gasto del gobierno federal.

#### A. El Tribunal Supremo

Durante los primeros veinte años de federación el Tribunal Supremo mostró una marcada (aunque de ningún modo completa) deferencia hacia los intereses de los Estados. Sin embargo, todo esto cambió en 1920, en un caso ampliamente conocido como «el caso de los ingenieros».<sup>34</sup> En este caso el Tribunal invirtió las doctrinas de

---

derecha. Estos tradicionalistas consideran que el *common law* ya garantiza suficientemente los derechos individuales y que las declaraciones de derechos escritas son contrarias a la tradición del *common law*.

34. *Amalgamated Society of Engineers v. Adelaide Steamship Co. Ltd.* (1920) 28 CLR 129.

deferencia para con los Estados de los años anteriores y adoptó un modelo de interpretación de la Constitución que favorecía claramente el fortalecimiento del poder central. En general, desde entonces el Tribunal ha proseguido de forma ininterrumpida su proyecto de interpretar la Constitución de forma altamente favorable al gobierno federal. Así, por ejemplo, a lo largo de los años el Tribunal ha reforzado significativamente los poderes federales de la sección 51, como por ejemplo los poderes tributarios, sobre sociedades anónimas y sobre comercio (en menor medida), si bien lo que se ha visto más reforzado han sido, probablemente, las competencias de asuntos exteriores. La ampliación de poderes más reciente ha permitido en concreto al gobierno federal regular el desarrollo de los recursos ecológicamente sensibles dentro de los Estados. Parece ser que actualmente el Tribunal está preparando una maniobra similar en materia de competencias federales de relaciones laborales. Lo único que tiene de sorprendente este desarrollo es que el Tribunal haya tardado tanto en llevarlo a cabo. El Tribunal también ha utilizado la sección de la supremacía mencionada anteriormente, la sección 109, para derogar muchas leyes estatales que han invadido un ámbito o un «campo» regulado por una ley federal concurrente. Es decir, el Tribunal, en contraste, por ejemplo, con el Tribunal Supremo canadiense, ha interpretado la disposición relativa a la supremacía federal en el sentido de dar el máximo vigor a las leyes federales en detrimento de las leyes de los Estados.<sup>35</sup>

#### B. La cooperación intergubernamental

La cooperación intergubernamental también ha sido importante. La cooperación de varios gobiernos ha permitido la puesta en práctica de planes globales de comercialización de productos que ningún gobierno hubiera podido promulgar constitucionalmente por sí solo. La nueva normativa australiana, que regula de forma homogénea las sociedades anónimas y los valores inmobiliarios, es, en parte, el resultado de la cooperación intergubernamental. Los ejemplos menos espectaculares abundan.

#### C. La capacidad de gasto federal

Finalmente, está la cuestión de la capacidad de gasto federal. El notable alcance de dicho poder deriva del extraordinario control del gobierno federal sobre la recaudación de impuestos por parte del gobierno, que reposa en el control prácticamente total que ejerce el gobierno federal sobre los impuestos sobre la renta y sobre las ventas. El control en el ámbito tributario es el resultado de una sentencia del Tribunal Supremo que sancionaba un plan promulgado por el gobierno durante la Segunda Guerra Mundial para monopolizar los impuestos sobre la renta con el fin de proseguir la guerra. El Tribunal aprobó el plan, en el caso *First Uniform Tax*<sup>36</sup> como una práctica general y no únicamente para objetivos en tiempos de guerra. Los Estados conservan el derecho constitucional de recaudar el impuesto sobre la renta, pero la aplicación de este plan ha hecho que sea prácticamente imposible imponerlo.<sup>37</sup> Se ha denegado a los Estados el poder de gravar bienes de consumo con ningún tipo de impuesto (impuestos de venta) por medio de la interpretación extensiva que ha hecho el Tribunal Supremo de

35. Cullen, *op. cit.*, nota 3, pág. 31.

36. *South Australia v. Commonwealth* (1942) 65 CLR 373.

37. Cullen, *op. cit.*, nota 3, pág. 37-39.

la sección 90 de la Constitución, la cual, en principio, fue concebida en un principio para prohibir los impuestos estatales sobre las importaciones de ultramar y para impedir que los Estados gravasen *discriminatoriamente* con impuestos los bienes que cruzaban sus fronteras. El Tribunal Supremo ha afirmado que esta sección niega a los Estados el derecho de gravar los bienes de consumo con virtualmente *todo* tipo de impuestos, tanto si es discriminatoriamente como si no lo es.<sup>38</sup>

A pesar de que los Estados obtienen parte de sus fondos federales sin condiciones, a lo largo de los años el gobierno federal ha ido desarrollando la práctica de «dar» algunos fondos con una serie de condiciones. El gobierno federal ha pasado a dominar la educación superior en todo el país, principalmente a través del uso de su capacidad de gasto. Este poder ha sido utilizado en muchos otros ámbitos de las políticas públicas normalmente más allá del ámbito legislativo de las instituciones federales.

A consecuencia del cambio formal de la Constitución que tuvo lugar en 1929, los Estados también perdieron el control final sobre sus principales programas de endeudamiento.<sup>39</sup>

#### 4. Conclusión

En sustancia constitucional, Australia es claramente una entidad política profundamente distinta en 1990 de lo que era en 1901, a pesar de la *forma* persistente de su Constitución.

En términos más generales, Australia también es un país profundamente diferente. En realidad, en los últimos veinte años ha vivido transformaciones bastante extraordinarias. Ya hemos indicado la composición cambiante de la población que resulta de la actual política de inmigración. Australia ya tenía un carácter multicultural antes de las olas de inmigración masiva procedentes de Asia, que empezaron hacia 1970. Actualmente el carácter de las mismas es más variado que nunca. Dichos cambios han provocado ciertas tensiones y algunos problemas, pero no cabe duda de que a la larga han sido positivos para el país. Esta última ola de inmigración es un componente crítico en el proceso lento y penoso, aunque constante, que lleva a Australia a enfrentarse a la realidad (y a todas las oportunidades) de formar parte de Asia. Por desgracia, la tristemente famosa política de la Australia blanca retrasó este reconocimiento esencial durante casi cien años.<sup>40</sup> La influencia de esta política aún se deja sentir en algunos ámbitos, pero su siniestra fuerza está prácticamente acabada. Otro aspecto crítico del cambio ha sido la política económica del país. En este ámbito las noticias de los últimos veinte años han sido generalmente malas, y especialmente a lo largo de los años ochenta.

Al federarse, Australia gozaba de uno de los niveles de vida más altos del mundo. Por aquella misma época, Argentina no se encontraba muy por detrás de su posición. Si bien Australia no ha caído del modo en que lo ha hecho la Argentina, ha vivido en un estado de inexorable y relativo declive económico desde que se acabó el *boom*

---

38. *Ibid.*

39. Ver, también, la nota 32.

40. Durante este período parecía como si Australia soñara que al fin y al cabo no estaba cerca de Asia, sino, en realidad, amarrada en algún lugar cerca de Europa y, especialmente, al Reino Unido.

posterior a la Segunda Guerra Mundial, a principios de los años setenta. Según se desprende de un reciente estudio global efectuado sobre las trece principales potencias económicas occidentales, Australia ocupa la segunda posición por la cola,<sup>41</sup> sólo por delante de la actual maltrecha economía sueca.<sup>42</sup> Las manifestaciones cotidianas de este hecho son la disminución de los sueldos reales, la subida vertiginosa de los tipos de interés, una inflación relativamente alta, un déficit masivo y creciente por cuenta corriente (el peor de los países objeto de estudio), un débil crecimiento económico y una moneda altamente inestable. Además, actualmente el paro está volviendo a aumentar. Por supuesto, Australia no está hipotecada por estas aflicciones económicas, ya que las sufren ampliamente países del mundo entero. Pero los estudios comparativos muestran constantemente que su amplitud es mayor que en el resto de los países parecidos, y prácticamente no se ha avanzado nada en los diez últimos años en la reducción de sus efectos.

Las causas son muchas y variadas. Durante el *boom* posterior a la Segunda Guerra Mundial Australia prosperó vendiendo productos agrícolas y recursos naturales a un mundo hambriento y en reconstrucción con un cómodo margen de beneficio. Al mismo tiempo, se permitió que muchas de sus industrias manufactureras crecieran con deficiencias detrás de enormes barreras arancelarias. Además, sólo se dedicaba una pequeña parte de la riqueza generada por las prósperas industrias exportadoras a progresar en materia de infraestructuras, de investigación tecnológica y de desarrollo y mejora del sistema educativo. Pero las vacaciones se terminaron un día. A menudo, y a pesar de los muros arancelarios, la industria australiana no podía competir en los mercados nacionales contra los fabricantes extranjeros, y particularmente asiáticos. Los precios de las exportaciones minerales y agrícolas cayeron drásticamente. Actualmente los principales grupos comerciales se están constituyendo en bloques comerciales. Australia no pertenece a ninguno de ellos. Ésta es la nueva realidad económica global. Los resultados quedan perfectamente reflejados en los estudios citados, y ya hace más de diez años que las cosas están así.<sup>43</sup>

La pugna de Australia por adaptarse a esta nueva realidad económica global está suscitando un gran debate. Sin embargo, hasta el momento actual se han producido pocos intercambios de opiniones serios sobre la estructura política básica del país. No es que la reforma de la estructura política básica del país sea una solución mágica. Pero lo cierto es que las actuales presiones hacen ver más claramente que nunca las limitaciones de la estructura política fundamental del país a que hacíamos referencia anteriormente. Y lo más sorprendente de todo es que, hasta el momento actual, prácticamente nadie se ha dado cuenta de ello. Es decir, pocos han puesto en relación

41. Tim Colebatch, «Australian economy one of the West's worst: survey», *The Melbourne Age*, 1 de octubre de 1990.

42. Robert Taylor, «Sweden's climate becomes more austere», *The Financial Times*, 22 de octubre de 1990, pág. 4.

43. Con el fin de no crear una impresión excesivamente desoladora debo aclarar que Australia sigue siendo un lugar donde la vida es particularmente agradable. Goza de un clima espléndido, de un buen sistema sanitario *básico* y de unos buenos servicios educativos, de un gobierno estable, de recursos naturales abundantes y de un legado de 200 años de desarrollo europeo sin que en su suelo se haya producido ningún conflicto militar de importancia. Asimismo, cuenta con un importante legado de los días pasados de riqueza abundante. La auténtica preocupación es el nivel de inestabilidad económica que se está desarrollando actualmente y las eventuales consecuencias que ello podría tener. El reproche más grande es que ya no se hace nada de tanta abundancia:

la deteriorada estructura política del país y la contribución de la misma a la continua, o mejor dicho, creciente neurosis político-económica australiana.

En la medida en que existe un debate sobre la manera en que el Tribunal Supremo (y los dos niveles de gobierno) han llegado casi hasta volver del revés la Constitución para hacerla funcionar, la primera respuesta de muchos comentaristas es que el sistema federal está haciendo aguas, y que deberíamos hacer algo, no sólo para frenar esta tendencia, sino también para invertir el proceso. Otros, partidarios de una nación más centralizada, dicen que las cosas van hacia donde deben ir, de modo que ya está bien como está. A medida que nos acercamos a los cien años de experiencia de federalismo clásico, creo que ambas respuestas caen en un error de concepción. Pienso que el diagnóstico del primer grupo es correcto; el experimento australiano con el federalismo clásico está fracasando. Sin embargo, disiento profundamente en lo que al remedio se refiere. Mi tesis es que la transformación a gran escala en la distribución de poderes entre las instituciones federales y los Estados efectuada por el Tribunal Supremo y los dos niveles de gobierno no es más que una compensación informal masiva por la falta de adaptación de nuestra inflexible Constitución del siglo XIX. El mensaje que debemos sacar de toda esta centralización *ad hoc* no es que esté fuera de control ni que sea indeseable. El mensaje es, más bien, que este grado de cambio ha sido ampliamente bien acogido o, por lo menos, ampliamente tolerado hace ya setenta años. Ello es consecuencia de la falta de cualquier protesta seria al respecto por parte de la comunidad durante todo ese tiempo. Y también es consecuencia de ello que se presente la Constitución actual como una Constitución defectuosa. Por consiguiente, defender el retorno a un sistema que ya se ha visto que es deficiente me parece particularmente desaconsejable.

Pero yo disiento igualmente de la tesis alternativa. Consideremos ahora por un momento a dónde nos ha llevado todo esto. Si bien el gobierno federal goza actualmente de un abanico más amplio de poderes que en ningún otro momento de su historia (gracias al Tribunal Supremo y a la centralización gubernamental), aún dedica una gran cantidad de energía a hacer que estos poderes se ajusten a las situaciones de la vida real a que debe hacer frente. A pesar del fortalecimiento del poder central, el barco australiano sigue siendo un barco en el que modificar el rumbo resulta extraordinariamente molesto (y caro).

A nivel estatal, tenemos gobiernos que, presumiblemente por falta de opciones más sustanciosas, apoyan, entre otras cosas, la gestión de la policía, de la sanidad y de la educación subterciaria, cuando estas cuestiones deberían tratarse de manera descentralizada. Y, finalmente, a nivel de gobierno local tenemos una superabundancia de organismos a menudo cortos de miras y regularmente ineficaces que dependen de los Estados. El resultado de haber simplemente tolerado o fomentado el inmovilismo constitucional es un gobierno ineficaz en los tres niveles. Y no deberíamos olvidar el coste excepcional que supone mantener estos tres niveles de gobierno.

El modelo federal clásico fue la opción prudente y pragmática que Australia tomó en 1901. Actualmente, y a medida que nos acercamos al siglo XXI, este modelo se está convirtiendo en una carga política. Ello no significa que Australia deba renunciar completamente al federalismo. Pero si quiere conservar una estructura federal, Australia debe concebir otra para el siglo XXI. Es prácticamente seguro que dos de los objetivos clave de este proyecto deberían ser alcanzar el federalismo con menos gobierno y poner en práctica un sistema auténticamente descentralizado en por lo menos

algunos ámbitos significativos de gobierno. Un proyecto de estas características comportaría asimismo la creación de un gobierno central con poder económico suficiente e inequívoco para responder más efectivamente a los retos externos y para gobernar la economía interna. Esto es ineludible. Mientras, es evidente que permitir la continuación del inmovilismo constitucional o emprender un viaje de regreso a los tiempos del constitucionalismo pasado son ambas estrategias gravemente erróneas para diseñar la estructura política del futuro en Australia.<sup>44</sup>

---

44. Si bien los perjudiciales hábitos de 200 años de aislacionismo no son fácilmente corregibles, el éxito relativo del actual (y a menudo difícil) reajuste de Australia para convertirse en parte de Asia discutido anteriormente proporciona algunos motivos para ser optimista en el sentido de que se está abriendo paso una cultura más receptiva a cambios importantes de adaptación.