EL FEDERALISMO JUDICIAL[1]

Marian Ahumada
Profesora Titular de Derecho Constitucional
Facultad de Derecho
Universidad Autónoma de Madrid

El "federalismo judicial", es una forma de organización judicial en la que el poder judicial se distribuye entre tribunales situados en distintos niveles de gobierno. No todos los Estados federales desarrollan un sistema completo de federalismo judicial. Y cuando lo hacen, hay múltiples variantes. En Estados fuertemente descentralizados, como España, el arreglo constitucional en vigor en lo que se refiere al poder judicial es la unidad jurisdiccional.

La decisión de introducir un sistema dual de tribunales (uno para cada nivel de gobierno) es a la postre política, pero normalmente en su adopción incide de forma determinante la historia del proceso de formación de la federación:

- federalismo por devolución: los tribunales son los originarios del Estado central - están en origen en el nivel "federal" (nacional).
- federalismo por integración (confederación): en el punto de partida no hay tribunales en el nivel federal, todos están en los estados originarios.

Aunque la organización federal es inevitablemente generadora de conflictos competenciales, la necesidad de resolverlos a través de una instancia jurisdiccional no avoca a la creación de un sistema de tribunales federales y estatales. Un tribunal especializado con competencia limitada puede realizar esta función – la necesidad de resolver conflictos competenciales está en el origen de la "jurisdicción constitucional". Un Tribunal Constitucional (o un Tribunal Superior con competencia de jurisdicción constitucional) es suficiente para resolver este tipo de conflictos.

[1] Resumen de la Ponencia impartida en el X Observatorio sobre Novedades del Federalismo in Europa celebrado el 12 de Diciembre de 2019 en Zaragoza organizado por la Fundación Manuel Giménez Abad, el Instituto de Derecho Público de Barcelona y la Friedrich Ebert Stiftung.

Palacio de la Aljafería – Calle de los Diputados, s/n– 50004 ZARAGOZA Teléfono 976 28 97 15
fundacion@fundacionmgimenezabad.es www.fundacionmgimenezabad.es

En este sentido, nada obliga a tener un sistema completo de tribunales en cada nivel de gobierno. La función de cualquier tribunal es resolver los casos de su jurisdicción conforme a derecho, con independencia de que el derecho aplicable sea de origen estatal o federal. No es por tanto, simplemente, que el derecho federal se aplica por los tribunales federales y el estatal por los estatales. El reparto de materias y la delimitación de competencias de legislación o administración, no funciona respecto de la jurisdicción. Los litigios comunes no son "a priori" federales o estatales y frecuentemente en un litigio es de aplicación derecho federal y estatal. Lo peculiar del derecho federal frente al estatal es su alcance, limitado al área del Estado miembro o de alcance general.

En cualquier sistema federal (o compuesto) en el que varios centros producen derecho debe existir un criterio de resolución de conflictos entre normas procedentes de distintos sistemas normativos internos. En el caso español, en principio, no cabe la concurrencia normativa estatal y autonómica, la delimitación de competencias se fija desde la Constitución. El criterio de solución es pues "constitucional". Aunque la constitución incluye también una referencia a la "prevalencia" del derecho estatal y a su carácter supletorio, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional al menos desde finales de los años 90 y hasta hace dos o tres años, dejó está cláusula del art. 149.3 CE sin virtualidad práctica.

Pero ciertamente, es característico de los sistemas federales el establecimiento de un principio de supremacía del derecho federal, que garantice su aplicación uniforme en todo el territorio de la federación.

El ejemplo de los EEUU

En EEUU, una Federación que se forma por integración (transformación de la Confederación), la constitución federal contempla la cláusula de supremacía del derecho federal y la dirige expresamente a los tribunales de los Estados. Pero la constitución también crea un Tribunal Supremo que será encargado de resolver litigios y disputas interestatales, litigios entre ciudadanos de distintos estados y algunas cuestiones que atañen a embajadores. También se va a configurar como tribunal de apelación sobre todo con el interés de que posea la última palabra en la interpretación del derecho federal, no solo de la

Palacio de la Aljafería – Calle de los Diputados, s/n– 50004 ZARAGOZA Teléfono 976 28 97 15
fundacion@fundacionmgimenezabad.es www.fundacionmgimenezabad.es

constitución.

La constitución no obligaba a la creación de tribunales federales inferiores, pero estos se crean prácticamente desde el comienzo (aunque con poca jurisdicción).

Para que el sistema de federalismo judicial en EEUU funcione se fijan unos pilares básicos:

- supremacía derecho federal
- deferencia al intérprete autorizado (derecho federal o estatal).
- principio de autonomía: *independent adequate state ground.*
- *full faith and credit clause*: reconocimiento de la plena validez de las resoluciones de los tribunales estatales.

¿Qué sucede en el proceso de construcción europeo?

Con independencia del transfondo político, en el origen la construcción europea comienza con la construcción de un gran mercado interior, un área económica común. La UE no es un superestado, no es una federación/confederación. Tiene un legislador *sui generis*, un ejecutivo *sui generis* y un poder judicial que tiene como órgano visible al Tribunal de Justicia. Los rasgos constitutivos de la Comunidad de Derecho que es la actual UE no se trazaron de una vez por todas. Ha habido un proceso de transformación en carácter que ha ido acompañado a su vez de un proceso de ampliación.

Este proceso ha tenido impacto sobre los Estados miembros de la UE. Pero en términos estructurales, seguramente ningún impacto ha sido tan radical, un auténtico terremoto, como el que ha tenido lugar sobre la organización judicial de los Estados. Puesto que la UE durante mucho tiempo ha sido una organización muy intergubernamental, la cesión de competencias no se entendió directamente como desapoderamiento de poder político. Pero entre tanto, se producían enormes transformaciones menos vistosas pero de mucho más largo alcance en el plano de la configuración de los sistemas normativos y la forma de aplicación del derecho.

Palacio de la Aljafería – Calle de los Diputados, s/n– 50004 ZARAGOZA Teléfono 976 28 97 15
fundacion@fundacionmgimenezabad.es www.fundacionmgimenezabad.es

Analizando estas transformaciones se puede decir que en la UE se desarrolla un federalismo judicial mientras avanza el federalismo "político". Lo interesante es que este proceso y esta transformación se produce sin cambios en los tratados constitutivos, sino a través de la decidida acción del Tribunal de la Unión.

El resultado es que Estados miembros fuertemente centralistas, o no federales, o simplemente Estados miembros en los que se ha optado por un sistema de unidad jurisdiccional, forzosamente integran a sus jueces en un esquema de federalismo judicial. No solo esto. Estados miembros celosos a la hora de asegurar el sometimiento del juez a la Ley, que impiden que sus jueces ordinarios controlen por sí mismos la constitucionalidad de las leyes que aplican –lo que se llama el sistema de revisión judicial de la legislación--, han debido aceptar que la *judicial review* se instalara "por la puerta de atrás".

Al principio, esta evolución pudo justificarse por necesidades de "supervivencia": asegurar la primacía y efecto directo del derecho europeo sobre el derecho de los Estados miembros solo se conseguía eficazmente convirtiendo a los jueces estatales en los guardianes del derecho europeo. El inconveniente de este sistema era que rompía el arreglo interno, jueces de la legalidad – juez de la constitucionalidad, al introducir a un tercero en discordia – juez supremo de la comunitariedad.

Las resistencias a este arreglo vinieron de los tribunales constitucionales y por razones muy poderosas: frente a la legitimidad democrática de las constituciones nacionales, la primacía del derecho europeo basada en puras consideraciones de eficacia (autonomía, uniformidad). El límite lo establecieron los derechos fundamentales.

El Tribunal de Justicia de la UE desarrollo algo parecido a un sistema de derechos, en el marco de aplicación del derecho europeo, que no se recogía como tales derechos, sino que se desarrollaron jurisprudencialmente como "principios generales de la Unión" (igualdad, libertad de movimiento, con intensa proyección en muchos ámbitos jurídicos nacionales – derecho laboral, civil, …).

Palacio de la Aljafería – Calle de los Diputados, s/n– 50004 ZARAGOZA Teléfono 976 28 97 15
fundacion@fundacionmgimenezabad.es www.fundacionmgimenezabad.es

¿En qué consiste este "arreglo judicial" europeo, como se articula la relación entre tribunales nacionales y tribunal de la Unión?

Este "federalismo judicial" es muy singular. En la base no hay propiamente una constitución, sino derecho originario y derivado europeo. Este derecho no "quiere competir" con la supremacía de las constituciones nacionales, pero no cede frente a ellas (nótese que para la vigencia de la primacía del derecho europeo, da igual una ley que la constitución nacional que una orden municipal). Mientras el derecho europeo fue un derecho sobre cuestiones muy relevantes de la actividad económica, pero sin clara interferencia con materias constitucionales "duras" no hubo una gran discusión. Los Tribunales Constitucionales se consideraban ajenos a la dinámica de este derecho (no planteaban prejudiciales normalmente).

No obstante, todo esto se ha alterado con la entrada de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión. Aunque las bases de la relación entre tribunales en principio parece que no cambian (primacía y efecto directo/vinculación a la interpretación del Tribunal de Justicia de la UE), los Tribunales Constitucionales han insistido en los límites de la primacía del derecho europeo, y estos contralímites se han europeizado (art. 4 TUE): identidad nacional, *ultravires*, contralímites. Pero ¿quién controla? ¿Con arreglo a qué interpretación?

El Tribunal de Justicia de la UE no ha sido tradicionalmente un tribunal garante de derechos fundamentales y ha puesto obstáculos a la adhesión a la Convención Europea de Derechos Humanos (sistema regional de garantía de derechos del Consejo de Europa).

Estamos en un período de revisión del sistema de "deferencia judicial", cuando esto afecta a materia constitucional en sentido estricto. No obstante, el sistema se construye sobre la base de las tradiciones constitucionales comunes. La fuente de legitimidad democrática de la UE sigue teniendo su sede en los Estados miembros.

Palacio de la Aljafería – Calle de los Diputados, s/n– 50004 ZARAGOZA Teléfono 976 28 97 15
fundacion@fundacionmgimenezabad.es www.fundacionmgimenezabad.es