

§ 30

Consecuencias de los conceptos fundamentales de la Teoría constitucional de la Federación.

I. Toda Federación tiene, como tal, una existencia política con un *ius belli* independiente. En cambio, la Federación no tiene un Poder constituyente propio, sino que se apoya en el pacto. Cualquier especie de competencia para revisar los postulados de la Federación no es, por eso, Poder constituyente (v. abajo, IV, 4, a.).

II. Toda Federación, como tal, es sujeto, tanto de Derecho internacional como de Derecho político.

1. Toda Federación tiene ya en sí la peculiaridad del sujeto independiente de *Derecho internacional*, porque toma sobre sí necesariamente un *ius belli*, y los Estados-miembros renuncian en todo o en parte a su *ius belli* en favor de la Federación. Esta renuncia no se hace en el vacío, sino a favor de la Federación.

El saber qué consecuencias hayan de desprenderse de esa capacidad jurídico-internacional de la Federación es un problema de organización.

Puede ocurrir que la Federación tenga un *derecho de legación* independiente, como la Confederación germánica de 1815, que podía, como tal, declarar el *reconocimiento* jurídico internacional de gobiernos extranjeros (p. ej., el acuerdo de la Confederación germánica de 23 de septiembre de 1830 sobre el reconocimiento de la subida al trono del rey Luis Felipe, o de 4 de octubre de 1832, sobre el reconocimiento del príncipe Otto de Baviera como rey de Grecia). También se acepta, por lo que se refiere al Imperio británico, que es imposible un reconocimiento separado e independiente de gobiernos extranjeros por los Estados-miembros; comp. sobre el reconocimiento del gobierno soviético ruso por el gobierno inglés y la validez de ese reconocimiento para todos los Dominios, HECK, *Der Aufbau des britischen Reiches*, 1927, pág. 35. Acerca de que una *declaración de guerra* de la Gran Bretaña o a la Gran Bretaña pone en situación de guerra a todo el territorio del Imperio, B. MÜCKENBERGER, *Die britische Reichskonferenz und das Verfassungsproblem*, Leipzig, 1927, páginas 73 y 94.

Si la *Liga de Naciones de Ginebra* fuera una auténtica Federación, tendría como tal un *ius belli*. También aquí se comprueba que la cuestión de las características de la Federación (*Bund*) es el problema primordial de la Liga (*Bund*) de Naciones. Sin un esclarecimiento de ese problema federal, todas las discusiones, en cuanto afectan a los puntos esenciales, se mueven en un círculo vicioso. Característica es, a este respecto, la frase del comentario a la normación de la Liga de Naciones, de SCHÜCKING y WEHBERG, 2.^a ed., 1924, pág. 118: "Como sujeto jurídico de Derecho internacional, la Liga tiene también sin duda (así) el derecho de declarar la guerra y hacer la paz." La realidad es a la inversa: si la Liga de Naciones de Ginebra tiene un *ius belli*, entonces es plenamente sujeto de Derecho internacional; y sólo puede tener un *ius belli*, si es una Federación auténtica.

2. Como sujeto de *Derecho político*, la Federación existe, porque es titular, frente a los Estados-miembros, de facultades jurídico-políticas propias, y las relaciones entre Federación y Estados-miembros tienen carácter de Derecho político. El *status* de cada uno de los Estados-miembros se encuentra cualificado de modo especial, no sólo hacia el exterior, por la condición de miembro y, por lo tanto, la pertenencia a la Federación tiene consecuencias inmediatas de Derecho político. No hay ninguna Federación que consista tan sólo en una relación externa de carácter internacional de los miembros. Basta con dos de aquellas instituciones esenciales a toda Federación para demostrar su condición de sujeto de Derecho político: la ejecución federal y la intervención federal.

a) En la *ejecución federal*, que compete necesariamente a la Federación como tal, se enfrenta ésta con el Estado-miembro contra el cual se aplica, como instancia de Derecho político, dirigiendo mandatos directos a las autoridades del Estado-miembro, aun cuando para lo demás se trate de privar cuidadosamente a la organización federal de un derecho de mandato directo. Pertenecen a la esencia de la Federación el que la ejecución federal sea un acto de Derecho político y no de Derecho internacional, pues si no, la ejecución sería una guerra, y la guerra contradice la esencia de la Federación y disuelve ésta. El concepto de ejecución federal exige, pues, una relación de Derecho político.

b) El *derecho de intervención* de la Federación conduce igualmente a tales fenómenos y actuaciones inmediatas de Derecho político. Incluso cuando la intervención va dirigida tan sólo al Estado como un todo, afecta inmediatamente a asuntos interiores y carece dentro de la Federación de un carácter internacional. Cuando se suscitó en la Federación de los Estados Unidos de América el tema de la abolición de la esclavitud, no podían los Estados del Sur, si es que había de seguir existiendo en realidad la Federación, negarse a la discusión de ese problema por tratarse simplemente de asuntos internos del Estado, "domésticos", "*domestic affairs*". Podían hacer valer—cuestión aparte es la de averiguar si con razón o sin ella—su derecho a la secesión, y declarar nulo el pacto federal, como, en efecto, lo

intentaron; pero, mientras la Federación subsistiera, no podían recusar una injerencia de la Federación, a la manera como recusa un Estado, según los postulados fundamentales del Derecho internacional, la intervención de otro extraño. Desde el punto de vista de Derecho internacional se encuentran los Estados independientes, unos frente a otros, al menos todavía hoy, como formaciones cerradas hacia fuera, impenetrables, impermeables, o (según la expresión americana, algo trivial) "estancados". Dentro de una Federación no puede haber esa cerrada impermeabilidad.

3. El carácter jurídico-político de toda Federación lleva a la consecuencia de que siempre que la Federación se enfrenta, en uso de sus facultades, con un Estado-miembro, aun cuando sea para un campo rigurosamente delimitado, el *Derecho federal tiene la precedencia respecto del Derecho local*. Si prescindimos de que el Reich alemán no es ya una Federación (pág. 447) y de que el artículo 13 recibe su significado especial en el complejo de la Constitución de Weimar mediante el párrafo 2 (decisión de las diferencias de criterio), la prescripción del art. 13, C. a., párrafo 1, "El Derecho del Reich prevalece sobre el de los Países", enuncia una cosa evidente en el Derecho político de la Federación. La notable expresión del artículo 13 se explica por la Historia del Derecho alemán: se ha traspasado un proverbio jurídico, donde se formulaba la relación del Derecho local y territorial con el Derecho común, a la relación jurídico-política, tan diferente en su estructura, de la Federación y los miembros, empleando un giro proverbial para dar expresión a una cosa completamente distinta: que las leyes vigentes de la Federación han de ser aplicadas y observadas como leyes dentro del Estado-miembro por las autoridades y súbditos de éste, sin que precise un acto especial de transformación, tan pronto como entran en vigor según el Derecho federal. La significación federal del postulado estriba en que contesta a la cuestión de si las leyes federales son promulgadas con efecto inmediato para todas las autoridades y súbditos del Estado particular, o requieren la formalidad de una transformación especial. Según el art. 13, C. a., ésta no es necesaria. Pero si fuera exigible, naturalmente existiría, a pesar de ello—supuesta la regular promulgación de las leyes—,

la obligación constitucional de verificarla en cada caso. Esta transformación interna es, por su naturaleza jurídica, cosa distinta de la que tiene lugar por razón de un tratado internacional, en cumplimiento de una obligación internacional, cambiando una obligación internacional en los actos jurídico-políticos necesarios para su ejecución interna. La transformación dentro de la Federación es tan sólo una de las distintas maneras y casos de transformaciones a los fines de la ejecución. También pueden tener lugar, dentro de un *Estado*, traspasos a corporaciones autónomas, por ejemplo, a una sociedad religiosa, y ser exigible para las relaciones internas del servicio alguna transformación dentro de la corporación a que se ha hecho el traspaso. De las necesidades técnicas de todo gran aparato administrativo puede deducirse la forzosidad de transformaciones cuando no tiene lugar por razones orgánicas un traspaso inmediato a los últimos funcionarios de ejecución, sino que va por las vías del servicio, a través de los jefes. Con frecuencia, la situación jurídico-política es tal que no se puede transferir, sino sólo exigir una transferencia; no derogar, sino sólo exigir una derogación; por ejemplo, las medidas del estado de excepción adoptadas por el Presidente del Reich quedan fuera de vigor según el artículo 48, 3, 2, cuando lo exige el Reichstag; la disposición del Presidente que, ante un tal requerimiento, las pone fuera de vigor, es una transformación. La transformación internacional es verdadera transformación sólo cuando contiene un cambio cualitativo de la naturaleza jurídica: una obligación internacional de Estado a Estado es motivo para que el Estado obligado realice actuaciones político-internas, funde obligaciones político-internas, etc. Aquí sólo puede hablarse de "transformación" en forma poco rigurosa, porque falta identidad y continuidad entre la obligación internacional y la ejecución interna. La "transformación" no convierte la obligación internacional en relaciones de Derecho interno; establece una nueva base, interpone—según expuso H. TRIEPEL en su obra fundamental sobre *Völkerrecht und Landesrecht*, 1899—una nueva fuente jurídica de donde surge sin continuidad jurídica algo cualitativamente nuevo y distinto.

Las "transformaciones" dentro de la Federación se desprenden, por el contrario, de un deber constitucional del Estado-miembro y, por lo tanto, inmediatamente de su *status jurídico-político*. Además, no afectan a las relaciones de Estados colocados unos frente a otros en impermeabilidad exclusivista, sino que están más que "ligados" (*verbündet*), "confederados" (*verbunden*). Por lo tanto, no significan para las relaciones jurídicas "transformadas" ninguna novedad cualitativa, ni ruptura de la identidad. El mandato emitido en cumplimiento de un deber federal, que va de los órganos centrales del Estado-miembro a las autoridades inferiores, o a los súbditos de dicho Estado, es el mismo mandato que va de la Federación a los órganos centrales competentes del Estado-miembro. No hay aquí diferencia cualitativa, sino continuidad común.

III. Toda Federación tiene un *territorio federal*. Existe siempre una delimitación territorial de la Federación, como tal, frente a otras unidades políticas territorialmente delimitadas. El territorio federal se compone de los territorios de los Estados-miembros. También puede haber un territorio dominado por la Federación como tal (por ejemplo, colonia federal). Esta última especie de territorio es, sin embargo, "federal" en sentido muy distinto que el territorio de los Estados-miembros de la Federación. Sólo en el sentido de territorio de los Estados-miembros corresponde necesariamente a la Federación un territorio federal, mientras que el territorio federal en el sentido de dominado por la Federación (País federal, Reichsland, colonia federal), no corresponde necesariamente a ella. Cuando varios Estados poseen un territorio en común no hay ya por eso una Federación, ni el territorio poseído ha de ser un "territorio federal". En tal caso, todo condominio fundaría una Federación, lo que, sin duda, no acontece.

Los territorios de Generalidad de los Países Bajos unidos, hasta su reunión en un Estado (1579-1795), además de los territorios dominados por la Confederación de Estados americanos, 1778-1787, hasta la fundación de la Unión, son ejemplos de territorios federales en el segundo sentido de la palabra, aquí desarrollado. El País imperial Alsacia-Lorena, en el marco del Imperio alemán 1871-1918, no es un ejemplo de territorio dominado pura y simplemente por la

Federación; pertenecía al territorio federal en el sentido propio de la palabra, como también su población tenía la ciudadanía dentro de la Federación. Esa forma de Reichsland significaba, pues, una forma intermedia poco clara.

La *Liga de Naciones de Ginebra* no es una Federación. Los territorios de los Estados-miembros no son territorios de la Liga de Naciones en el sentido de la soberanía territorial o poder federal. Pero la Liga de Naciones de Ginebra no domina tampoco ningún territorio federal en el segundo sentido de la palabra. El *territorio del Sarre* se encuentra sometido, según el tratado de Versalles, hasta la determinación definitiva de su destino político, a una regulación provisional en la que se ponen en juego actuaciones de conferencias e instituciones interestatales, como el Consejo de la Liga de Naciones. Esto no es una soberanía de la Liga de Naciones, y así como la población del territorio del Sarre no pertenece en calidad de súbditos a dicha Liga, el territorio tampoco es territorio de la Liga de Naciones. Los *territorios en mandato* (según el artículo 22 de la regulación de la Liga de Naciones) no son dominados por la Liga de Naciones como tal; son, en parte, protectorados y, en parte, colonias bajo el dominio de los Estados mandatarios (arriba, § 7). En modo alguno puede decirse que la Liga de Naciones es "soberana". No se trata de una Federación, sino de una relación interestatal, y por eso no puede ser tampoco sujeto y portador de una soberanía, aun cuando se traspasen toda una serie de funciones y facultades interestatales a las instituciones y conferencias de una organización interestatal. H. WEHBERG intentó considerar los territorios de mandato como territorios en que se ejerce una soberanía territorial de la Liga de Naciones, para construir de esta manera un territorio federal y, con él, un concepto fundamental de existencia política (*Besitz der Völkerbund ein eigenes Territorium?*, en la revista *Völkerbundsfragen*, de 1.º de junio de 1926, págs. 92-94). Muestra con los ejemplos citados que una Confederación de Estados posee "en mano común", y quiere construir los territorios de mandato por analogía con aquellos "territorios de Generalidad". El círculo en que se mueven estas ideas es manifiesto: si la Liga de Naciones fuera una auténtica Federación podría dominar naturalmente, en cuanto tal, territorios (con lo que, por lo demás, no se observa la distinción antes citada de las diversas clases de "territorio federal"); pero la cuestión es precisamente la de saber si la Liga de Naciones de Ginebra es una Federación. Si no lo es, no cabe construir como soberanía territorial de la Federación el control (en sí mismo también muy problemático) de la Liga de Naciones sobre el dominio de los Estados mandatarios en los territorios sometidos a mandato. Se ve, pues, que la cuestión de las características de la Federación auténtica aparece aquí también como problema cardinal de la Liga de Naciones de Ginebra.

IV. *Representación federal, instituciones y autoridades federales, competencia federal.*

1. La Federación, como unidad política, necesita ser representada. Representante de la Federación es, por razón natural, la Asamblea federal como Asamblea de representantes de las unidades políticas que forman la Federación. Cuando un colegio reducido tiene la representación, ello significa ya un tránsito hacia el Estado unitario.

La organización de las autoridades federales y de las competencias se corresponde, en general, con un simple esquema: Asamblea plena de todos los Estados-miembros; además, un colegio reducido (director o, acaso, representante) como "Consejo" o "Comisión", y una oficina para la preparación técnico-administrativa y ejecución de los acuerdos federales.

La voluntad de la Federación es, en tanto la Federación subsista, y sin más, es decir, sin transformación en el sentido propio de la palabra, voluntad de cada uno de los Estados-miembros. Incluso cuando las resoluciones federales se producen por acuerdo unánime de todos los miembros—y no sólo de todos los presentes a la votación—, sin que ninguno resulte derrotado, existe entre una resolución federal y el acuerdo unánime de una conferencia internacional una esencial diferencia, por cuanto que la resolución federal no requiere ninguna especial ratificación por los diversos Estados, antes bien, cada uno de ellos queda constitucionalmente (porque la Constitución federal es un elemento de su propia Constitución) ligado por la resolución federal de modo inmediato y para el Derecho político.

Las resoluciones de la Liga ginebrina de Naciones adoptadas con arreglo a sus estatutos, valen inmediatamente y sin ratificación especial para todos los Estados-miembros. Con esto, la Liga de Naciones contiene un elemento de auténtica organización federal, mientras que en lo demás no es una auténtica federación; de esto surge una confusión inmensa. Sobre dichas resoluciones de la Liga de Naciones de Ginebra, H. JAHRRESS, *Völkerbundsmitgliedschaft und Reichsverfassung*, 1926, cuyas explicaciones tienen el mérito de reconocer bien el lado jurídico-político de toda Federación, y D. SCHINDLER, *Die Verbindlichkeit der Beschlüsse des Völkerbundes*. Zurich, 1927. La organización, contra-

dictoria en sí misma, de las instituciones ginebrinas, y la necesidad de un esclarecimiento del concepto de Federación, se hace con esto aún más del momento.

2. La cuestión del poder de mandato inmediato de la Federación frente a autoridades y súbditos de los Estados-miembros requiere ser diferenciada de la cuestión de la inmediata vinculación constitucional, es decir, jurídico-política, del Estado-miembro. Aquella afecta sólo a la calidad de la transformación dentro de la Federación, siendo indiferente a este particular, como problema de la organización legal-constitucional dentro de la Federación, si existe o no una facultad directa de mando a favor de las autoridades federales frente a las autoridades del Estado-miembro. Incluso en el caso extremo de que no exista esa facultad, la transformación exigible no es una transformación del Derecho internacional en Derecho del Estado-miembro, sino un fenómeno jurídico-político operado en el seno de la Federación (comp., arriba, pág. 439).

3. La Federación tiene siempre ciertas facultades esenciales: un *ius belli* independiente hacia el exterior; inspección federal con la posibilidad de una ejecución y de una intervención federales) hacia el interior. Las demás competencias surgen de la normación legal-constitucional de la Federación, que siempre es un elemento de la Constitución del Estado-miembro. La cuestión de si aquí la presunción habla a favor o en contra de la competencia federal, o en favor o en contra de la competencia de los Estados, pertenece, en todo caso, a la normación de la Constitución federal, y es una cuestión de organización de cada Federación particular en concreto.

Suele presentarse como un principio general del Derecho constitucional de la Federación el de que ésta tenga tan sólo las competencias que expresamente se le atribuyan, mientras que todas las otras competencias permanecen en los Estados-miembros, existiendo siempre así una presunción a favor de estos últimos (comp. H. KELSEN, *Komm., z. österr. Bundesverfassung*, art. 15, 1, pág. 80). Esta generalización no es acertada. La "presunción de las facultades ilimitadas" tiene un doble sentido y puede cumplir diversas funciones: primero, decidir la cuestión de la soberanía (sobre esto, en 4); segundo, alcanzar un principio de interpretación para las competencias auténticas, es decir, delimitadas, en el marco de la normación legal-constitucional. En el último caso se

trata de la normación legal-constitucional de la Constitución federal. Para este caso surge todavía la cuestión de si la expresa transferencia de competencias enumeradas ha de interpretarse en forma de limitación (por cuanto que toda enumeración comporta una delimitación, según el postulado *enumeratio ergo limitatio*), o si no pueden desenvolverse otras competencias *implícitas* a partir de las competencias transferidas (sobre esto, H. TRIEPEL, *Die Kompetenzen des Bundesstaates und die geschriebene Verfassung*, en el homenaje a Laband, 1908, II, pág. 294, y R. GRAU, *Vom Vorrang der Bundeskompetenzen im Bundesstaat*, homenaje a E. Heinitz, 1926, pág. 362). Cuando TRIEPEL (ob. cit., pág. 335) dice: "que hay competencias en el Estado federal fuera de la Constitución escrita, pero nunca fuera de la Federación", esto muestra cuán necesaria es, para una Teoría general constitucional de la Federación, la distinción entre Constitución y leyes constitucionales. Naturalmente, la Constitución federal es el fundamento de todas las demás discusiones sobre la definición de facultades de la Federación y de los Estados miembros, y no hay derechos ningunos fuera de la Constitución federal; pero es que aquí TRIEPEL hablaba de "Constitución escrita" sólo en el sentido relativo de una ley constitucional. En la literatura jurídico-política alrededor de la Constitución de Bismarck es preciso conocer ese contraste a través de todas las controversias (sobre las bases y elementos contractuales de la Constitución, sobre unitarismo y federalismo). Cuando R. SMEND concibe "la fidelidad al pacto y el sentimiento de amistad federal" de los Estados-miembros como postulado jurídico del Derecho federal *no escrito* (en el artículo *Ungeschriebenes Verfassungsrecht in monarchischen Bundesstaat*, homenaje a Otto Mayer, Tubinga, 1916, págs. 260 y sigs.), su argumentación coloca la Constitución antes que la Ley constitucional. Toda la controversia (comp. la exposición de KARL BILFINGER, *Der Einfluss der Einzelstaaten auf die Bildung des Reichswillens*, 1923, págs. 52 y sigs.) puede ser esclarecida y despachada tan sólo mediante un certero concepto de Constitución. No se trata tanto de que la "Constitución" de Bismarck fuera "incompleta" y "con lagunas", como del reconocimiento de que en el fondo de la distinción entre "Constitución escrita y no escrita" se encuentra, en realidad, la contraposición entre Constitución (en sentido positivo) y Ley constitucional.

4. Con la expresión "*competencia de competencias*" de la Federación pueden indicarse cosas diferentes:

a) *la competencia legal-constitucional* para practicar reformas de la Constitución; más exactamente: para la revisión de las prescripciones legal-constitucionales. Esa competencia no es ilimitada; encuentra sus límites en la Constitución (arriba, página 119). Es posible que en el curso de la Historia, y mediante un

aprovechamiento de las posibilidades de revisión constitucional, se extiendan de tal modo las competencias de la Federación, que los Estados-miembros se queden sin ninguna facultad digna de mención y pierdan su existencia política, pasando a ser la Federación un Estado unitario. Por contra, sería sin duda una contravención de la Constitución federal el utilizar esa competencia de competencia, es decir, competencia para las revisiones de la ley constitucional, con el fin deliberado de suprimir la independencia política de los Estados-miembros.

b) un simple *accesorio* de una competencia, a saber, la facultad general y presumible en caso dudoso de toda autoridad competente, para decidir acerca de si se dan los supuestos de su competencia. Así, un tribunal puede tener competencia de competencias en el sentido de que él mismo decide sobre si es admisible la vía jurídica, si el asunto pertenece a ese tribunal, etc. En el artículo 36, 5, de la regulación del Tribunal Permanente de Justicia internacional de La Haya, se dice, por ejemplo: "Si se discute la competencia del Tribunal Permanente internacional, él mismo es el que decide." Semejante competencia para determinar la propia competencia puede ser, en la práctica, muy importante y significativo (como en aquel caso del Tribunal Permanente de Justicia internacional); pero está solamente al servicio de la competencia, a la que se añade como simple accesorio;

c) una facultad ilimitada para realizar *actos de soberanía* de toda especie. En esta significación concibió la palabra la doctrina alemana del Derecho político del Imperio (comp., MEYER-ANSCHÜTZ, pág. 692; HAENEL, *Studien*, I, pág. 111; *Staatsrecht*, págs. 771 y sigs.), confundiéndola con la competencia de revisión del art. 78, a. C. a. Pero el concepto "competencia de competencias", entendido como "soberanía", es, en sí mismo, contradictorio. Soberanía no es competencia, ni siquiera competencia de competencias. No hay ninguna competencia ilimitada si la palabra debe conservar su sentido y designar una facultad regulada de antemano por normas, circunscrita con arreglo a una figura y, por lo tanto, delimitada. La palabra "competencia de competencias", o significa una competencia auténtica, en cuyo caso no tiene nada que ver con la soberanía ni puede ser empleada como fórmula de la soberanía, o es una denominación

general de un poder soberano, y entonces no se comprende por qué ha de hablarse de "competencia".

V. *Las empresas de alta traición* contra la Federación como tal han de merecer el trato de la alta traición en cada uno de los Estados-miembros. Lo mismo puede decirse de la traición contra el país, y actos análogos.

El acuerdo antes citado de la Confederación germánica de 8 de agosto de 1836, relativo a la alta traición en la Confederación germánica, es de especial claridad y consecuencia y, por eso, de significación general para la doctrina constitucional de la Federación, por encima de su ocasión histórica y finalidad política concreta. Proclama (impreso en G. VON STRUVE, *Das öffentliche Recht des Deutschen Bundes*, I, 1856, pág. 247) en el art. I: "Como la finalidad de la Confederación germánica no consiste tan sólo en el mantenimiento de la independencia e inviolabilidad de los Estados alemanes, así como de la paz y seguridad interior y exterior de Alemania, sino que también la Constitución federal ha de ser considerada, a causa de su esencial conexión con las Constituciones de los diversos Estados, como un elemento necesario de las mismas, debiendo por ello entenderse todo ataque dirigido contra la Federación o su Constitución como un ataque contra cada uno de los Estados en sí, *toda empresa enderezada contra la existencia, la integridad, la seguridad o la Constitución de la Confederación germánica* debe ser juzgada y castigada en los diversos Estados con arreglo a las leyes que últimamente estuvieran o que en el futuro entren en vigor y que hubieran de aplicarse a una conducta igual dirigida contra el Estado particular, como *alta traición, traición al País* u otra denominación semejante."

VI. Democracia y Federalismo.

1. Tanto la Democracia como la Federación descansan en el supuesto de una homogeneidad; comp. sobre esto, para la Democracia, arriba. § 17. pág. 265; para la Federación, § 29, página 432. Si se forma una Federación de Estados democráticos es consecuencia necesaria que la homogeneidad democrática confluya con la homogeneidad federal. Por eso está en el natural desarrollo de la Democracia el que la unidad homogénea del pueblo traspase las fronteras políticas de los Estados-miembros y suprima la situación de equilibrio de la coexistencia de Federación y Estados-miembros políticamente independientes, a favor de una unidad común.

Con esto se aclara el proceso de la mayor parte de los Estados federales de los siglos XIX y XX, en especial de los Estados Unidos de América y del Reich alemán. En la misma medida en que penetraba la Democracia, se reducía la independencia política de los Estados-miembros. En los Estados Unidos de América comienza ya ese proceso con el asentimiento del pueblo en los Estados particulares (por contraste con los Estados mismos) a la Constitución federal (sobre ese acontecimiento, arriba, pág. 99). El preámbulo de la Constitución federal *Whe the people of the United States*, produjo a CALHOUN muy especiales dificultades (*Works*, I, págs. 132 y sigs.). La guerra de Secesión decidió definitivamente ese proceso. En el Reich alemán, fué la democratización de los años 1918-19 la que produjo efecto análogo al transformar los Estados-miembros de la Federación Imperio alemán en Países. Las teorías generales de CALHOUN (para los Estados Unidos de América) y MAX VON SEYDEL (para el Reich alemán), desaparecen con eso, pero no porque fueran en todo falsas, consideradas desde el punto de vista de los verdaderos conceptos del Derecho federal, sino porque el desarrollo democrático y, sobre todo, la consecuencia democrática de la idea de un pueblo uno e indivisible dentro de una Federación con homogeneidad nacional, tenía que conducir hacia la unidad del Estado. En tanto que se reconoce eso, puede apreciarse sin preocupación y valorarse para la Teoría constitucional lo que queda de cierto en aquellas teorías de la Federación.

2. La vinculación de Democracia y organización federal del Estado lleva a un tipo independiente, peculiar, de organización del Estado, el *Estado federal sin fundamentos federales*. Este es, a todas luces, un concepto contradictorio. Se trata, con el carácter federal, de un elemento de la Constitución en que se toman ingredientes de una anterior organización federal para la nueva forma del Estado. Formaciones políticas como los Estados Unidos de América o el Reich alemán de la Constitución de Weimar, no son ya una Federación. Si, a pesar de ello, han de seguir designándose como Estados federales, es por razón de su Constitución, que en virtud de una decisión positiva sobre el modo de la existencia política (art. 2, C. a.), *quiere* conservar el carácter de Estado federal.

Por medio del concepto democrático del Poder constituyente de *todo* el Pueblo se suprimen los fundamentos federales, y con ellos el carácter federal. La organización federal del Estado, que, no obstante, puede subsistir, es, pues, una parte de la organización constitucional de todo el Estado y da base a una

especial clase de Estados. Suele ligarse a los principios de organización del Estado de Derecho, y sirve entonces a un sistema complicado de distinción de poderes y descentralización; la Constitución de los Estados Unidos lo ha previsto conscientemente. El *Federalista* (art. núm. 49, 1788) dice que la Constitución federal americana no es, ni por completo unitaria, ni por completo federal; la independencia de los Estados se emplea aquí para dar nuevas seguridades y garantías al principio orgánico del Estado burgués de Derecho.

3. En el Estado federal sin fundamentos federales hay tan sólo un único pueblo. El carácter estatal de los antiguos Estados-miembros queda, pues, suprimido. Pues Estado es la unidad política de un pueblo, y en un Estado cuyo modo y forma de existencia política descansa en la voluntad constituyente de todo el pueblo, no puede existir más que *una* unidad política. Decisiones políticas específicas, como la determinación de amistad y enemistad desde dentro de la propia existencia política, sólo pueden nacer del todo de la unidad política; y lo mismo, la decisión sobre otros conceptos existenciales como orden y seguridad pública. Se da, pues, sólo *una* unidad política, mientras que en toda auténtica Federación—confederación de Estados, lo mismo que Estado federal—siguen existiendo, junto a la Federación, una pluralidad de unidades políticas. Según esto, hay que contestar negativamente a la cuestión de si hoy en el Reich alemán hay, además del pueblo alemán, un pueblo prusiano, bávaro, hamburgués, etc., en sentido político. El preámbulo de la Constitución de Weimar usa con razón el atinado giro: “El pueblo alemán, único en sus ramas (*Stämmen*)”, y no habla de una unión o concordia del pueblo alemán.

La consecuencia de esa especie de organización federal de un único pueblo conduce a que los anteriores Estados dejen de ser unidades cerradas, unas frente a otras, impermeables. No sólo existe un indigenato común, a modo del art. 3, a. C. a., y el artículo 110, C. a., más amplio aún, sino que será posible distinguir la población de los Estados-miembros, e incluso parte de esa población, del Estado-miembro como tal, lo que no sería admisible si el Estado-miembro tuviera todavía una propia existencia política, cosa contradictoria desde el punto de vista democrático, porque en un Estado democrático, es decir, organizado

según el principio de identidad, la voluntad del Estado es igual a la de la población, sin que quepa distinguir.

4. El artículo 18 de la Constitución de Weimar regula el procedimiento para una redistribución de los Países dentro del Reich alemán. En tanto que mediante ese artículo la voluntad de la población, sea de un País entero, sea de partes del País, recibe significación jurídico-política y es distinguida de la voluntad del País como tal, las prescripciones del artículo 18 corresponden a la consecuencia unitaria de la Democracia. Sin embargo, no puede verse en él, sencillamente, un signo del carácter unitario del actual Reich alemán, ni deducir de ahí la prueba de que ya no es posible hablar de organización federal. "A qué sector pertenece el artículo 18, si al unitario y no más bien al federal", es, como ANSCHÜTZ (*Publicaciones de la Asociación de Profesores alemanes de Derecho político*, t. I, 1925, página 19) dice con razón, muy cuestionable todavía en la realidad. Pues había precisamente puntos de vista y tendencias federalistas que condujeron a las prescripciones hoy vigentes y hacia su contexto. El artículo tenía que dar facilidades para disolver Prusia, que parecía demasiado *grande* a causa de su volumen desproporcionado predominante, y, de otra parte, suprimir los Países enanos y jirones de territorio sin aptitud vital, porque son demasiado *pequeños*. Con esto, había de llegarse a la formación de Países viables, aproximadamente iguales. Esa regulación correspondía al pensamiento de un llamado federalismo auténtico (o, mejor, federalismo de equilibrio—K. FRANTZ), en contraste con el federalismo "hegemónico", tratado y defendido por K. BILFINGER (*Publicaciones de la Asociación de Profesores alemanes de Derecho político*, antes citadas, pág. 38). Prescindiendo de las diversas posibilidades de la aplicación práctica del artículo 18, que podrían llevar a resultados inesperados, hay que fijar fundamentalmente como contenido legal-constitucional de esa prescripción lo siguiente:

a) el art. 18, C. a., regula el procedimiento de la transformación de los Países alemanes y formación de otros nuevos, dando al Reich amplias posibilidades de disponer, pero *no* la facultad de suprimir los *Países* y transformar el Reich alemán, sea con

ayuda del artículo 18, sea siguiendo el artículo 76, en un Estado unitario.

b) La cuestión de si un *cierto País* puede ser suprimido contra su voluntad por una ley de reforma de la Constitución (es decir, en vías del art. 76, C. a.), debe ser contestada afirmativamente, pero sólo bajo el supuesto de que la supresión sirva a la redistribución territorial de los Países y no a una supresión unitaria de la organización federal. En la ley sobre el poder provisional del Reich de 10 de febrero de 1919, decía el § 4 que la situación territorial de las Repúblicas (de los Países) sólo podría cambiarse con su asentimiento. Esa prescripción carece ya hoy de significado, no sólo porque aquella ley ha sido abolida sin reserva por el art. 178, C. a., sino también, y sobre todo, porque en realidad significaba no más que una especie de reglamento que se dió a sí misma la Asamblea nacional constituyente, y en el cual no podía fundarse una garantía legal-constitucional de un *status quo* territorial. La Constitución de Weimar no contiene ni una garantía del *status quo* territorial de los Países, tal como se encontraban en el año 1919, ni una garantía de la existencia de cada uno de los Países que en 1919 había. Un País puede ser añadido a otro o dividido, sea por razón de la voluntad de la población (caso de que pudiera darse en un País democrático una diferencia entre "voluntad de la población" y "voluntad de País"), sea por ley de reforma de la Constitución en vías del artículo 76, C. a.

c) Por el contrario, sería inconstitucional el utilizar el artículo 18, C. a., que sirve a una redistribución nacional, y con ella al interés del mantenimiento de los Países, para suprimir el elemento federal de la Constitución de Weimar. Para una tal transformación del actual Reich alemán en un Estado unitario hace falta un acto del Poder constituyente del pueblo alemán.