

La coerción federal en el Derecho comparado

Germán Gómez Orfanel
*Profesor Titular de Derecho Constitucional
Universidad Complutense de Madrid*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.— II. UN PUNTO DE PARTIDA ESCLARECEDOR: LA APORTACIÓN TEÓRICA DE HANS Kelsen.— III. EL DERECHO COMPARADO.— 3.1. *Estados Unidos*. 3.2. *Argentina, Brasil y Méjico*. 3.3. *Italia*. 3.4. *Austria y Suiza*. 3.5. *La evolución constitucional alemana*. 3.5.1. La Constitución de Weimar (11 de agosto de 1919). 3.5.2. El conflicto entre Prusia y el *Reich*. 3.5.3. La Ley Fundamental de Bonn.

I. INTRODUCCIÓN*

El tema que abordo en estas páginas, no es otro que el de las relaciones patológicas generadoras de conflictos extremos dentro de un Estado compuesto, entre los poderes centrales del Estado, básicamente el Gobierno, y los Estados miembros o las Regiones.

En los sistemas políticos con estructuras políticamente descentralizadas, corresponde a la Constitución la trascendental función de organizar una distribución territorial del poder político, de establecer un reparto equilibrado de competencias y garantizar el respeto a unos ámbitos de autonomía o incluso de soberanía dual o compartida, lo que configura el fundamento del funcionamiento normal de las instituciones, compatible con la presencia de conflictos, y la negociación política y la aplicación de normas por instancias imparciales para resolverlos.

Pueden surgir conflictos de tal naturaleza que requieran el empleo de medios extraordinarios, que exceden a los mecanismos mencionados. Uno de estos supuestos surge cuando un Estado miembro o Región autónoma quebranta gravemente, por acción u omisión los compromisos fijados en la Constitución, generando una respuesta coercitiva para restaurar el equilibrio

* Este trabajo forma parte de otro más amplio sobre la coerción federal y el artículo 155 de la Constitución española.

dañado. Para satisfacer esta necesidad de vuelta a la normalidad ha surgido históricamente la institución de la ejecución o coerción federal, que, como veremos más adelante, tiene un carácter unilateral, es decir al servicio de la Federación o del Estado central para combatir el incumplimiento de obligaciones por parte de las entidades descentralizadas, pero no a la inversa.

II. UN PUNTO DE PARTIDA ESCLARECEDOR: LA APORTACIÓN TEÓRICA DE HANS KELSEN

En 1927 publicó Kelsen un trabajo titulado *Die Bundesexecution*, que formaba parte de un libro colectivo¹, en el que afirma que la regulación de la ejecución federal supone un problema técnico jurídico de máxima relevancia, y que «rara vez la conexión entre la Teoría del Estado y la práctica constitucional se manifiesta con tal claridad como en este problema que muestra verdaderamente también... la dependencia de la Teoría del Estado y del Derecho internacional, de postulados políticos».

A pesar de ello Kelsen subraya que la ejecución federal es un *problema jurídico*, que tiene como presupuesto la infracción de un deber jurídico. El ilícito se configura como una ofensa del Estado miembro al Poder federal, mientras que el supuesto contrario, se considera totalmente ajeno a la ejecución federal.

Para corregir esta *unilateralidad*, situará la cuestión dentro de su modelo de «Constitución total» (*Gesamtverfassung*), a la que corresponde el reparto de competencias entre la Federación y los Estados miembros (la competencia sobre las competencias: *Kompetenz-Kompetenz*), y que es el fundamento de dos ordenamientos parciales. Uno, referido a ciertas competencias aunque con validez espacial para todo el territorio, sería el «Estado central» (*Oberstaat*), y los otros también parciales, aunque con validez espacial limitada a un sector del territorio, configurarían los Estados miembros, manteniendo con el Estado central una relación de coordinación².

La Constitución global gozaría, por el contrario, de una posición de supremacía sobre los otros ordenamientos parciales.

Sin embargo, y esto supone un punto débil en la construcción kelseniana, el procedimiento de reforma de la Constitución total, coincide con el de la Constitución federal, y el constituyente total con el legislador federal (p. 86), produciéndose una unión personal entre el ordenamiento total y el parcial (central), otorgándose al ordenamiento de la Federación una cualidad que pertenece sólo a la comunidad total, la de ser ordenamiento por encima de los Estados miembros.

¹ H. KELSEN, *Die Bundesexecution* (Homenaje a F. Fleiner, pp. 127 y ss). He utilizado la versión italiana, cuyo título completo es: «L'esecuzione federale. Contributo alla teoria e alla prassi dello Stato federale, con particolare riguardo alla Costituzione del Reich tedesco e alla Costituzione federale austriaca», en, *La giustizia costituzionale*, Milán, 1981, pp. 75-139 (p. 75).

² KELSEN, *L'esecuzione...* pp. 79-82. Véase también del mismo autor: *Teoría general del Estado*, Méjico, 1979, pp. 272-281.

La utopía de que se pudiese producir una reacción igual, cuando se vulnerase la Constitución total por una actuación de un Estado miembro o de la Federación, queda desbaratada al concederse al Estado central privilegios y ventajas en perjuicio de los Estados miembros, como demuestra el contenido de diferentes Constituciones federales

Pero frente a la realidad, Kelsen, seguirá predicando el deber ser. Por ello critica que los órganos llamados a determinar si se produce un acto ilícito por los Estados miembros, que justifique la ejecución, carezcan de la imparcialidad propia de un tribunal independiente

La única solución sería, *judicializar la ejecución*. Tal tarea la encomienda Kelsen a un Tribunal Constitucional, que actúe como órgano de la Constitución total y garante de su supremacía, aunque sea también, y esto conviene tenerlo en cuenta, órgano de la Federación. ¿Cómo superar esta dificultad?

No bastaría con la imparcialidad de dicho Tribunal. Kelsen propondrá que su composición sea paritaria entre la Federación y los Estados miembros, reflejo de su posición respecto a la Constitución total³.

De este modo la ejecución, será ejecución de la sentencia dictada por un Tribunal imparcial y paritario, al que previamente le habrá correspondido precisar si se ha producido una quiebra de la Constitución total, imputable tanto a los Estados miembros, como a la propia Federación.

En el texto que comento, el autor contrasta los elementos básicos de su modelo de ejecución, con el contenido de las Constituciones de Weimar (1919) y de Austria (1920), así como con la doctrina y la praxis predominante en ambos Estados federales.

Respecto a Alemania destaca el conflicto que puede surgir en torno a la aplicación e interpretación de los artículos 19 y 48 de la Constitución. En virtud del primero, tanto los Estados miembros, como la Federación, podían someter sus controversias jurídicas a la decisión de un órgano jurisdiccional, el Tribunal de Estado del Imperio Alemán (*Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich*), correspondiendo al Presidente de la Federación, la ejecución de la sentencia.

Por el contrario, el artículo 48.1, desde una perspectiva radicalmente distinta, disponía que «Cuando un *Land* no cumpla los deberes que le imponen la Constitución o las leyes del *Reich*, el Presidente de éste, *podrá obligarle a ello con ayuda de la fuerza armada*».

En el primer supuesto, tanto la Federación, como los *Länder*, reciben un trato semejante y la ejecución coactiva depende de una sentencia en la que se ha comprobado la existencia o no de una infracción constitucional realizada por cualquiera de las dos partes. El artículo 48.1, concede unilateralmente al Presidente, nada menos que el uso de la fuerza, si considera que el *Land* ha incumplido sus deberes. Posteriormente, el Estado miembro afectado podrá acudir al tribunal citado.

³ «Este tribunal, que respecto a su *función*, sería un órgano del Estado federal en cuanto comunidad total, deberá ser en virtud de su *composición*, un órgano común a la Federación y a los Estados miembros...» (*L'esecuzione...* p. 119).

Kelsen opina que literalmente ambos artículos son incompatibles, preguntándose cual prevalece, sobre el otro, analizando la polémica doctrinal entre dos famosos juristas.

Triepel, defendía que el Presidente no podía ordenar la ejecución, a no ser que hubiese una decisión del Tribunal constitucional (*Staatsgerichtshof*), o de otro Tribunal en su caso, precisando la existencia del supuesto previsto, es decir el incumplimiento⁴.

Por su parte, Anschütz, sostenía que el Presidente podía actuar contra un *Land* infractor, sin necesidad de contar con una sentencia previa⁵. Kelsen se considera más cercano a la posición de Triepel a la que considera que expresa mejor la idea de lo que es un Estado federal, que aquellas otras que estiman como imposible, o algo sin sentido, un procedimiento de ejecución (no judicial) contra la Federación.

Aunque la Comunidad total carece de órganos autónomos propios, cuyos titulares no sean al mismo tiempo, órganos de la Federación, el Presidente del Reich, en caso de producirse una sentencia del Tribunal Constitucional, que anulara actuaciones presidenciales, deberá ejecutarla en virtud de lo dispuesto en el 19.2 CW⁶.

Respecto a la Constitución austriaca, Kelsen mantiene una valoración mucho más favorable (con independencia del influjo que pudo ejercer sobre su redacción), constatando la ausencia de un artículo, en mi opinión, tan temible como el 48, aunque no parece tener en cuenta la facultad otorgada al Presidente de la República austriaca de disolver un Parlamento estatal (*Landtag*), a propuesta del Gobierno Federal y con el consentimiento por mayoría cualificada del Consejo federal, sin que sea preciso alegar la presencia de algún supuesto ilícito, considerando la intervención de la Cámara territorial como principal mecanismo de control, lo que me parece al menos discutible, pues tal procedimiento empleado para la coerción federal en el artículo 37 de la LF, al menos se toma la molestia de configurar los presupuestos de la coerción.

La regulación constitucional de los Tribunales Administrativo, y especialmente del Constitucional, sería una muestra de un tratamiento *paritario* respecto a la Federación y los *Länder* Corresponde al Tribunal Constitucional austriaco conocer de los conflictos de competencia entre un Estado y la Federación (art.138, c), de la ilegalidad de un Reglamento federal o estatal (art.139), de la constitucionalidad de una ley estatal o federal (art.140), de las acusaciones por responsabilidad constitucional de los órganos superiores de la Federación o de los Estados, como consecuencia de las infracciones jurídicas culpables que hayan cometido en el ejercicio de su cargo (142.1).

⁴ TRIEPEL, *Streitigkeiten zwischen Reich und Länder*, Tübingen, 1923, pp. 62 y ss.

⁵ G. ANSCHÜTZ, *Die Verfassung des Deutschen Reiches. Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis*, 4.ª edición, pp. 168 y ss.

⁶ «El Presidente del Reich, ejecutará las sentencias del Staatsgerichtshof». Véase, KELSEN: *L'esecuzione...* pp. 125 y ss.

Además, la composición del Tribunal Constitucional, es *paritaria*, aunque con predominio del Consejo Nacional, que elige a la mitad de los miembros titulares y suplentes, y también al presidente y vicepresidente, mientras que el Consejo Federal, o cámara de representación de los Estados, designa a la otra mitad de miembros titulares y suplentes (art. 147, 2) y 3) de la Constitución austriaca de 1920.

En la actualidad los procedimientos de designación de los integrantes del Tribunal Constitucional, son bastante distintos, ya que de sus 14 miembros titulares, sólo tres son nombrados a propuesta del Consejo Federal, un número igual a propuesta del Consejo Nacional, y el resto, incluyendo presidente y vicepresidente, por el Gobierno.

Como ha afirmado recientemente Roura⁷, los mencionados órganos, son órganos de la Federación, y sólo el Consejo Federal tiene una vinculación con los Estados miembros.

El Tribunal Constitucional austriaco, integrado del modo expuesto, es considerado por influencia kelseniana, «un órgano de conjunto» (*Gesamtorgan*), situado en un plano superior al *Bund*, y a los *Länder*.

Las teorías kelsenianas del «Estado federal de tres miembros», y del Tribunal Constitucional como órgano del *Gesamtstaat*, entendido como fruto de la federación del Estado Federal o central con el conjunto de las colectividades territoriales, y orden político superior a sus componentes, han sido analizadas por especialistas españoles como Ruipérez⁸, quien apoyándose en argumentos de Mouskheli⁹, cuestiona la existencia de una *comunidad* jurídica total que englobe al Estado Federal y a los Estados particulares.

Las decisiones del Tribunal Constitucional se imponen a ambas entidades pero no por la especial naturaleza del Tribunal, sino por el tipo de norma que aplica para controlar a los poderes constituidos, la Constitución federal, expresión del Poder Constituyente¹⁰.

Kelsen, y esto me parece muy significativo, asocia la ejecución federal con la guerra, en el sentido de que con el real o potencial uso de la fuerza armada contra el Estado miembro infractor, «se usa la misma técnica primitiva que el Derecho internacional aplica a las relaciones entre Estados», con las consecuencias de que la resistencia armada a la ejecución puede calificarse de *rebelión* o *revolución*, y la guerra no lo es en el sentido del Derecho internacional, sino *guerra civil*¹¹.

Con el modelo de ejecución, basada en sentencia previa, que propone Kelsen, ofrece una alternativa a la ejecución federal entendida como *acto coac-*

⁷ S. A. ROURA, *Federalismo y Justicia constitucional en la Constitución española de 1978*, Madrid, 2003, pp. 49 y ss.

⁸ J. RUIPÉREZ, *La protección constitucional de la autonomía*, Madrid, 1994, pp. 165 y ss. Del mismo autor: *Proceso constituyente, soberanía y autodeterminación*, Madrid, 2003, especialmente, pp. 89 y ss.

⁹ M. MOUSKHELI, *Teoría jurídica del Estado Federal*, Madrid, 1931.

¹⁰ RUIPÉREZ, *La protección...* p. 168.

¹¹ KELSEN, *L'esecuzione...* pp. 108 y 114. Refiriéndose a la Guerra de Secesión norteamericana, alude a los llamados *Estados rebeldes* que habían violado la Constitución y cometido alta traición, y que fueron castigados en cuanto Estados con la sustitución de sus gobiernos autónomos, por estructuras militares.

tivo basado en una responsabilidad colectiva y objetiva y dirigido contra una comunidad parcial de la Federación, «en cuanto tal», es decir contra los individuos que integran esta comunidad parcial. De esta manera, «quedaría totalmente superada la técnica jurídica primitiva de la ejecución federal» (párrafo final, p. 141).

III. EL DERECHO COMPARADO

Antes de ofrecer una visión general de la regulación de la coerción federal en diferentes ordenamientos constitucionales, me parece conveniente efectuar algunas precisiones conceptuales:

El presente trabajo se centra en el análisis de la COERCIÓN FEDERAL, tomando como referencia principal, la institución alemana de la *Bundeszwang*, recogida en el artículo 37 de la Ley Fundamental alemana, en la que se ha inspirado, aunque estableciendo diferencias notables, nuestro artículo 155 que, a la vista del modelo autonómico español, regula la COERCIÓN ESTATAL, aplicable a las Comunidades Autónomas.

Teniendo en cuenta que el núcleo de la coerción o compulsión es la imposición de un cumplimiento forzoso o la protección de un interés que se considera fundamental, coincide en gran medida con lo que se ha catalogado siguiendo una relevante tradición histórica como *EJECUCIÓN FEDERAL* (*Bundesexecution* o *Reichsexecution*).

Las mencionadas instituciones se deben distinguir de la *INTERVENCIÓN FEDERAL* (*Reichsintervention*) por un lado, y de la *INSPECCIÓN O SUPERVISIÓN FEDERAL* (*Bundesaufsicht*), por otro.

En una primera aproximación, recordaría que, según García Pelayo, la ejecución federal consiste en «la acción coactiva y, si es necesario, armada de la Federación sobre los Estados para obligarlos al cumplimiento de la Constitución y de las leyes federales»¹².

La intervención federal, se asocia con la protección que ofrece la Federación para restaurar el orden público o la vigencia de los Derechos Fundamentales, o combatir peligros. La ejecución supone una actuación contra un Estado miembro infractor, la intervención se hace a instancias de un Estado miembro, o a iniciativa de la Federación, cuando el Estado no pueda solicitarla, o no lo haya hecho

La intervención federal se caracteriza por la ayuda prestada a un Estado que no tiene capacidad para superar una amenaza o peligro, y supone la invasión por medios ejecutivos de su espacio competencial, aunque con un carácter subsidiario¹³.

En el modelo español actual, podemos considerar, como actuaciones de intervención del orden público, las previstas en algunos Estatutos de Autonomía como el catalán y el vasco, aprobados en 1979.

¹² M. GARCÍA PELAYO, *Derecho Constitucional Comparado*, Madrid, 1953, p. 237.

¹³ E. ALBERTÍ ROVIRA, *Federalismo y cooperación en la República Federal de Alemania*, Madrid, 1986, p. 223.

El artículo 14 del citado en primer lugar, establece que «las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado podrán intervenir en funciones atribuidas a la Policía de la Generalidad...», a requerimiento de la Generalidad, por iniciativa propia, si el interés del Estado estuviese comprometido y con aprobación de la Junta de Seguridad, y en casos de especial urgencia, bajo la responsabilidad exclusiva del Gobierno, dando cuenta a las Cortes. Tal artículo, como veremos más adelante, es muy semejante al art. 9 del Estatuto de 1932.

En términos parecidos el artículo 17.6 del Estatuto del País Vasco regula la intervención de las Fuerzas de Seguridad estatales en el mantenimiento del orden público en la Comunidad Autónoma.

Cuestión distinta es la institución de la supervisión federal, aplicable a supuestos en que competencias de la Federación son ejecutadas por los órganos de los Estados miembros, otorgándose al Estado central, facultades para controlar dicha ejecución.

Durante la época de Weimar, Triepel elaboró la distinción entre inspección dependiente en el caso de existir ley federal, es decir que la Federación hubiese hecho uso de su competencia legislativa, y autónoma, caso de no existir ley federal, y por ello, no vinculación a la legislación federal¹⁴. La Constitución de 1919 disponía que el Gobierno Federal ejerce la inspección en las materias sobre las que tiene asignada competencia legislativa. De ahí la formulación de Anschütz, autor del comentario más conocido de dicha Constitución, «donde haya competencia legislativa federal, hay inspección federal»¹⁵.

A continuación me centraré en ofrecer una perspectiva de la regulación de la coerción federal o estatal en diversos ordenamientos, aludiendo también a las instituciones de las que debe diferenciarse.

3.1. *Estados Unidos*

Considero que en la Constitución de los Estados Unidos, no se incluye una regulación de la coerción federal en cuanto tal.

La llamada cláusula contra *la domestic violence*, contenida en el artículo IV, sección 4, establece lo siguiente:

«Los Estados Unidos garantizarán a todos los Estados de esta Unión, una forma republicana de gobierno, y protegerán a cada uno de ellos contra las invasiones, y, a solicitud de su legislatura o del Gobierno (en el caso de que no fuese posible reunirla), la *violencia interna*».

En realidad nos encontraríamos más bien ante un supuesto típico de intervención, lo cual se afianza si atendemos a lo dispuesto en otro lugar de la Constitución, el art. I, sección 8, (15), donde se habilita al Congreso para

¹⁴ TRIEPEL, *op. cit.*, pp. 411 y ss.

¹⁵ ANSCHÜTZ, (ed.), *Handbuch des deutschen Staatsrechts*, Tübingen, vol. I (1930), p. 364.

«Decretar la convocatoria de la milicia con el fin de aplicar las leyes de Estados Unidos, y reprimir las insurrecciones, y repeler invasiones»¹⁶.

Esta regulación coincide con lo expuesto en *El Federalista*¹⁷, sobre la necesidad de que la Unión tuviese poderes coactivos eficaces, a diferencia de la Confederación.

Por todo ello, matizaría la opinión sostenida por Díez-Picazo¹⁸, de considerar al artículo I, sección 8, 15, como ejemplo de coacción federal, en el sentido de uso de la fuerza del todo frente a las partes, en realidad la actuación de la Federación no iría contra los órganos de los Estados. Sin embargo, la referencia a la *ejecución de las leyes*, introduce una perspectiva distinta, ya que pueden ser los propios órganos de los Estados quienes dificulten o impidan la ejecución de leyes federales, y en tal supuesto, podría abrirse camino la necesidad de una ejecución federal.

En el artículo VI, apartado 2, se incluye la denominada «Supremacy Clause», consistente en que la Constitución, leyes y tratados de los Estados Unidos, «shall be the supreme Law of the Land». En consecuencia, en aquellos ámbitos en que tanto la Unión como un Estado tengan la potestad de legislar y así lo hayan hecho, prevalecerá la norma emanada por el poder federal, debiendo ceder la del Estado, y ello en virtud de lo que se conoce como *doctrine of preemption*, quedando vinculados los jueces de los Estados a pesar de las eventuales disposiciones en contrario contenidas en las constituciones o leyes estatales¹⁹.

El instrumento clave en los supuestos de intervención o ejecución, es la Milicia, atribuyéndose al Congreso el poder de convocarla para los fines anteriormente mencionados, pero también las competencias relacionadas con su organización, armamento y disciplina, así como su gobierno, cuando se coloque al servicio de los Estados Unidos (art. I, sección 8, 16), correspondiendo al Presidente el actuar como Comandante en Jefe de la Milicia de los Diversos Estados, cuando actúen en tal supuesto. (art. II, sección 2,1).

La legislación de desarrollo de la Constitución en su versión actualizada faculta al Presidente cuando considere que se producen obstrucciones ilegítimas, reuniones, o rebeliones contra la autoridad de los Estados Unidos, que impidan la aplicación del Derecho de la Unión, mediante los procedimientos

¹⁶ Véase, E. CORWIN, *La Constitución de los Estados Unidos y su significado actual*, Buenos Aires, 1987, pp. 344-345, y sobre el envío de tropas a un Estado, la sentencia, *In re Debs*, 158 U. S 564 (1895).

¹⁷ «Sin una garantía, hay que renunciar al auxilio que proporcionaría la Unión para repeler los peligros internos que amenazan a veces la subsistencia de las constituciones de los Estados. La usurpación puede levantar la cabeza en cada Estado, y pisotear las libertades del pueblo, mientras que el Gobierno nacional no puede hacer otra cosa legalmente que contemplar estos abusos con pena e indignación», en, HAMILTON, MADISON y JAY, *El Federalista*, México, 1982, p. 82 (XXI).

¹⁸ L. M.^a Díez-PICAZO, «¿Qué significa ser Estado dentro de la Unión Europea?», en R. ALONSO GARCÍA, y E. GARCÍA DE ENTERRÍA, (eds.), *La encrucijada constitucional de España*, Colegio Libre de Eméritos y Editorial Civitas, Madrid, 2002, pp. 282.

¹⁹ Véase GIBBONS v. OGDEN, 22 U.S. (1824). Una perspectiva general de esta cuestión, puede encontrarse en, EDWARD D. RE, «Federal-State relations: The allocation and distribution of powers of government in the United States», *St. Thom. Law Review*, 265, 2002-2003, pp. 265-299, (pp. 273-275).

judiciales ordinarios, en algún Estado o territorio, para convocar a la milicia de cualquier Estado, o emplear las fuerzas armadas, *para aplicar dichas leyes*, o sofocar la insurrección²⁰.

En las presidencias de Eisenhower, (Little Rock, Arkansas) y de Kennedy (Missouri), se utilizó la fuerza armada para permitir la aplicación de decisiones judiciales contra la segregación racial. En 1957, el gobernador Orval Faubus se opuso a las órdenes de un tribunal federal para que se admitieran a nueve estudiantes negros en una High School, y el Presidente envió tropas federales para permitir la integración educativa. En 1962 Kennedy se enfrentó con los gobernadores de Missouri y Alabama (George Wallace), enviando también fuerzas federales para garantizar la entrada en la universidad a estudiantes negros.

En un sugerente libro publicado en 2003, Manuel Ballbé y Roser Martínez, describen la evolución de las relaciones entre la Unión y los Estados, desde la perspectiva de la doctrina de la *soberanía dual*.

Consideran como antecedente de dicha doctrina durante el siglo XIX, al *federalismo dual* caracterizado por la existencia de dos esferas separadas de autoridad, la Federación y los Estados que se superponen sólo mínimamente cuando es absolutamente necesario, ejerciendo los distintos gobiernos sus competencias, sin ningún tipo de cortapisa ni control por el poder central²¹. Posteriormente se pasaría a las fases del *federalismo cooperativo*, caracterizado por el dominio de la Unión, y una notable subordinación de los Estados, y del *federalismo competitivo*.

Bernard Schwartz, se refirió en su momento al federalismo dual, afirmando que según tal doctrina, “ el equilibrio necesario para el funcionamiento del sistema federal se asegura y mantiene mediante una estricta demarcación de competencias federales y estatales. Se considera que los Estados y la Nación son rivales entre sí..el ejercicio de poderes federales no debe inmiscuirse en el ámbito de poder reservado a los Estados miembros y viceversa»²².

Pues bien, a partir de 1990, el Tribunal Supremo, desarrollará un nuevo modelo basado en una combinación de cooperación y competición y en la dualidad de soberanía, tal como se resume en la sentencia Gregory et al. vs. Ashcroft²³.

«Como sabe cualquier estudiante, nuestra Constitución establece un sistema de soberanía dual entre los Estados y el poder federal. Esta Corte ha reconocido tal principio fundamental en la sentencia Tafflin vs. Levvit, donde se especifica que, de acuerdo con nuestro sistema federal, los Estados poseen soberanía concurrente con la del poder federal, sujeta sólo a las limitaciones de la Cláusula de Comercio.

²⁰ UNITED STATES CONSOLIDATED STATUTES (USCS) [Armed Forces. Section 332. Use of Militia and Armed Forces to enforce federal authority].

²¹ M. BALLBÉ y R. MARTÍNEZ, *Soberanía dual y Constitución integradora. La reciente doctrina federal de la Corte Suprema norteamericana*, Barcelona, 2003, p. 28.

²² B. SCHWARTZ, *El federalismo norteamericano actual*, Madrid, 1984, pp. 39-40.

²³ GREGORY et al. vs. Ashcroft, Governor of Missouri, 501 US 542 (1991), citada en BALLBÉ, p. 42.

Hace más de cien años, la Corte describió el sistema constitucional de soberanía dual: «el pueblo de cada Estado compone un Estado que tiene su propio gobierno y está encargado de todas las funciones que son esenciales para una existencia independiente y separada. Sin los Estados en unión no existiría un cuerpo político como los Estados Unidos»²⁴.

No es éste el lugar adecuado para comentar el espléndido libro mencionado que desarrolla el contenido de la soberanía dual, en el sentido de que el poder federal no puede ampliar sus poderes o imponer y ordenar regulaciones o políticas ni a las asambleas legislativas de los Estados, ni a sus gobiernos (*anticommandering*). Ni aprobar leyes que reconozcan un derecho de reclamación de los ciudadanos contra los Estados, según la doctrina de la «inmunidad soberana»²⁵. Así, el propio Tribunal Supremo ha manifestado que:

«El principal objetivo de la inmunidad soberana de los Estados, es el de reconocerles la dignidad acorde con su carácter de entidades soberanas. La generación fundadora no consideró ni oportuno ni conveniente que los diversos Estados de la Unión, dotados del amplio resto de soberanía que no habían delegado en los Estados Unidos, debieran situarse como demandados, para responder a las demandas de particulares»²⁶.

Aunque el libro se ocupa de los Estados Unidos, se plantea la posibilidad de exportar a España, e incluso a la Unión Europea algunos de los elementos de la doctrina de la soberanía dual. En cualquier caso lo considero muy útil para el conocimiento de la solución de conflictos entre Federación y Estados, a través de instrumentos como la coerción federal u otros.

3.2. *Argentina, Brasil y Méjico*

Estos países han recibido históricamente la influencia del modelo presidencialista y federal de Estados Unidos.

En un artículo publicado en 1965²⁷, Becerra Ferrer, citando un documento oficial argentino, escribía lo siguiente: «Entre 1853 y 1943 el poder central allanó la autonomía de los estados provinciales, ciento treinta y tres (133) veces, y si a ellas sumamos los quince casos ocurridos entre 1946 y 1955, llegamos al impresionante total de de ciento cuarenta y ocho (148) intervenciones federales, de las cuales cuarenta y seis (46) fueron decididas por el Congreso y ciento dos (102) por Decretos del Poder Ejecutivo. No se incluyen las intervenciones decretadas por los Gobiernos provisionales de 1930 y 1943»²⁸.

²⁴ Texas vs. White, 7 Wall 700, 725 (1869).

²⁵ BALLBÉ, pp. 175 y ss.

²⁶ Fed. Mar. Common v. South Carolina State Ports Auth. 122 S. Ct 1864 (2002), p. 1.875.

Para el conocimiento de la jurisprudencia norteamericana, resulta de gran utilidad, la consulta del texto de M. BELTRÁN DE FELIPE y J. V. GONZÁLEZ GARCÍA, *Las sentencias básicas del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América*, Madrid, 2005.

²⁷ G.BECERRA FERRER, «La Intervención federal en las Provincias en el Derecho Constitucional argentino», en *REP*, núm.144, pp. 153-165.

²⁸ Comisión de Estudios Constitucionales, tomo V: *Intervención Federal*, Buenos Aires, 1957, p. 11.

La Constitución argentina, reformada en 1994, establece en su artículo 75 par. 31, que corresponde al Congreso, «Disponer la intervención federal a una provincia o a la ciudad de Buenos Aires», y «Aprobar o revocar la intervención decretada, durante su receso, por el Poder Ejecutivo»²⁹. En el artículo 6, se regula un modelo clásico de intervención al establecer que. «El Gobierno federal interviene en el territorio de las provincias para garantizar la forma republicana de gobierno, o repeler invasiones exteriores, y a requisición de sus autoridades constituidas para sostenerlas o restaurarlas, si hubiesen sido depuestas...».

En el trabajo antes mencionado, Becerra Ferrer proponía la incorporación al texto constitucional de nuevos artículos para precisar mas adecuadamente los supuestos de intervención, incluyendo el de la resistencia de las autoridades provinciales al cumplimiento o aplicación de una Ley Nacional, previa exhortación del Gobierno Federal requiriendo el cumplimiento o aplicación de la Ley..., así como regulando las facultades y responsabilidad de los interventores, los límites de actuación respecto al Poder Judicial, y la permanencia del orden jurídico provincial durante la gestión de la Intervención³⁰, todo ello en la línea de aproximación jurídica a la institución, de la que podemos considerar a Rafael Bielsa, como un relevante precedente en los años treinta³¹.

Respecto a Brasil, su Constitución dedica el artículo 34 a la intervención de la Unión en los Estados, de acuerdo con un amplio catálogo de motivos, como defensa de la integridad territorial, invasión, trastorno grave del orden público, garantía del libre ejercicio de los Poderes, saneamiento financiero, y significativamente, para garantizar la ejecución de leyes federales o decisiones judiciales, así como la observancia de principios constitucionales (forma republicana, derechos humanos, autonomía municipal...).

La intervención se realizará a instancia de diversos órganos, conforme a la naturaleza de los supuestos (Tribunal Supremo Federal u otros Tribunales, Procurador General de la República...), y el decreto de intervención elaborado por el Gobierno Federal, especificará la amplitud, plazo y condiciones de la intervención, el nombramiento de un interventor, y deberá ser sometido a la aprobación del Congreso Nacional, en un plazo de veinticuatro horas (art. 36). Es competencia del Presidente de la República, el decretar y ejecutar la intervención federal (art. 84.X).

La Constitución Federal de Méjico incorpora bajo la influencia norteamericana, una regulación de lo que venimos entendiendo por intervención:

«Los Poderes de la Unión tienen el deber de proteger a los Estados contra toda invasión o violencia exterior. En cada caso de sublevación o trastorno interior les prestarán igualmente protección, siempre que sean

²⁹ Art. concordante con el 99. par. 20. Para una análisis comparativo, no sólo de estos tres países iberoamericanos, sino de diversos Estados compuestos, véase: E. ARGULLOL (dir.), *Federalismo y Autonomía*, Barcelona, 2004.

³⁰ G. BECERRA FERRER, *op. cit.*, pp. 164-165.

³¹ R. BIELSA, *El sistema argentino de la intervención*, en, Estudios de Derecho Público, Buenos Aires, 1932, pp. 173-199.

requeridos por la Legislatura del Estado o por su Ejecutivo, si aquélla no estuviera reunida». (Art.119.1)

Por otro lado, corresponde al Senado la autorización, para que el Presidente de la República pueda disponer de la Guardia Nacional fuera de sus respectivos Estados. (Art. 76.4)

Lo más original que recoge la Constitución mexicana en esta materia., es el supuesto de desaparición de poderes, que posibilita que el Senado nombre un Gobernador provisional, que convocará elecciones³².

3.3. Italia

Los Estados con autonomías regionales han incorporado técnicas jurídicas de los modelos federales, y en este sentido el artículo 126 de la Constitución italiana dispone que:

«Mediante decreto motivado del Presidente de la República, se dispondrá la disolución del Consejo regional y la destitución del Presidente de la Junta que hubieran realizado actuaciones contrarias a la Constitución o violaciones graves de las leyes. La disolución y la destitución podrán realizarse también por razones de seguridad nacional. Se adoptará el decreto, oída una comisión de diputados y senadores constituida para los asuntos regionales...».

La Ley constitucional de 18 de octubre de 2001, añadió un nuevo párrafo al artículo 120 de la Constitución, estableciendo algo muy significativo, la posibilidad de que el Gobierno pueda sustituir a órganos regionales en caso de inobservancia de normas y tratados internacionales, o del Derecho comunitario, de peligro grave para la integridad y seguridad pública... Encomendando a una ley la regulación del procedimiento que permita garantizar que los poderes de sustitución se ejerzan con respeto a los principios de *subsidiariedad* y *colaboración leal*³⁴.

³² Artículo 76: Son facultades exclusivas del Senado:V: Declarar, cuando hayan desaparecido todos los poderes constitucionales de un Estado, que es llegado el caso de nombrarle un gobernador provisional, quien convocará a elecciones conforme a las leyes constitucionales del mismo Estado. El nombramiento de gobernador se hará por el Senado a propuesta en terna del Presidente de la República, con aprobación de las dos terceras partes de los miembros presentes...

Véase sobre esta cuestión, M. GÓZALEZ OROPEZA, La intervención federal en la desaparición de poderes, UNAM, México, 1987.

³³ Artículo reformado por la Ley constitucional de 22 de noviembre de 1999. En la redacción anterior se aludía también a la disolución del Consejo regional, «cuando, por dimisiones o por imposibilidad de formar una mayoría, no estuviere en condiciones de funcionar» o incluso cuando no aceptase la invitación del Gobierno a sustituir a la Junta o Presidente que hubiesen cometido actos contrarios a la Constitución o graves violaciones de la ley.

³⁴ Por su interés, reproduzco textualmente el mencionado precepto constitucional: «El Gobierno podrá sustituir a los órganos de las Regiones, de las Ciudades metropolitanas, de las Provincias, o de los Municipios en caso de inobservancia de las normas y tratados internacionales o de las normas comunitarias, o de grave peligro para la integridad y seguridad pública, así como cuando lo requiera la tutela de la unidad jurídica o económica, y en particular la tutela de los niveles esenciales de las prestaciones correspondientes a los derechos civiles y sociales, prescindiendo de los límites territoriales de los Gobiernos locales. La

El equivalente a la lealtad federal alemana, quedaría incluido en la Constitución italiana. En este artículo hay elementos típicos de la institución de la *ejecución*. Se trataría de una ejecución sustitutiva por razones de incumplimiento de deberes jurídicos, pero también por razones con un alto componente discrecional, que acercaría este artículo a la regulación española.

El texto constitucional vigente alude también a los poderes de sustitución, si bien limitados al ámbito comunitario europeo, en el artículo 117. párrafo 5, donde se establece que las Regiones y las Provincias autónomas participarán en la elaboración de los actos normativos comunitarios y ejecutarán los acuerdos internacionales y actos de la Unión Europea, observando las normas procedimentales establecidas por ley estatal que regulará el *ejercicio del poder de sustitución en caso de incumplimiento*³⁵.

La doctrina italiana se ha ocupado ampliamente del análisis de los poderes de sustitución recogidos, como hemos visto, en la Constitución, y desarrollados básicamente en los artículos 8 y 6 de la importante ley n. 131/2003 (legge «*La Loggia*»)³⁶.

Una de las cuestiones más relevantes, sometidas a debate, ha sido la de la naturaleza administrativa o política de los poderes de sustitución constitucionalizados en los artículos 117. 5 y 120.2³⁷, mediante una reforma constitucional aprobada exclusivamente por la coalición que gobierna Italia en la actualidad.

Giampiero Veronesi, parte de la distinción entre el contenido de dichos preceptos, para argumentar que el poder general de sustitución que el art.120.2 asigna al Gobierno nacional respecto a regiones, provincias y municipios, por la falta de respeto a las normas internacionales o comunitarias o por los restantes supuestos, mucho más políticos, en dicho precepto contemplados³⁸, consistiría en una actuación sustitutoria estatal de carácter administrativo y no legislativo, ya que se le reconoce al Gobierno, sin distinguir por otro lado entre regiones y otros entes que no tienen competencias legislativas. Además supondría un remedio frente a la inercia o inactividad de los mencionados entes territoriales.

Por el contrario, el artículo 117.5, se refiere a un supuesto más específico a los efectos de lo aquí tratado, al incumplimiento (*inadempienza*) de los deberes de desarrollo y ejecución de acuerdos internacionales y actos de la Unión Europea. Respecto a estos supuestos, cabría admitir sustituciones de tipo administrativo y legislativo, en el marco de lo dispuesto por una ley estatal, y

ley establecerá el procedimiento capaz de garantizar que los poderes de sustitución se ejerciten respetando los principios de subsidiariedad y de leal colaboración», (art. 120, 2).

³⁵ El párrafo noveno del artículo 117, permite a las Regiones, en materias de su competencia, concluir acuerdos con Estados y convenios con entidades territoriales de otro Estado, conforme a lo dispuesto en leyes estatales.

³⁶ Legge de 5 de junio de 2003, n. 131 (c.d. Legge «*La Loggia*»), «Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla L.Cost.18 ottobre, 2001, n. 3».

³⁷ G. VERONESI, «Il regime dei poteri sostitutivi alla luce del nuovo art. 120, comma 2 de la Costituzione», en, *Le istituzioni del Federalismo*, 5, 2002, pp. 733-758. C. MAINARDIS, «I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luce e (molti) ombre», en, *Le Regioni*, 2001, 6.

³⁸ Peligro para la seguridad pública, tutela de la unidad jurídica o económica, o de los niveles esenciales de las prestaciones referidas a los derechos civiles y sociales. (art. 120.2).

entender el incumplimiento no sólo como inactividad, sino también como actuación jurídicamente incorrecta³⁹.

La mención que en ambos preceptos se efectúa a una ley reguladora, hay que entenderla referida a la Legge *La Loggia*, que ha sido objeto de comentarios diversos⁴⁰. En relación con los poderes de sustitución, su empleo para proteger la seguridad pública, y la unidad jurídica o económica, puede suponer la entrega al Gobierno de unos mecanismos de control, no tanto jurídico-constitucionales, sino más bien políticos, sobre las Regiones y otras entidades, imponiéndoles su propia orientación política, con la agravante de que la intervención del Gobierno, no queda limitada por el ámbito territorial de las mismas⁴¹, pudiendo además afectar a actuaciones de las Regiones, y no sólo a comportamientos omisivos.

En la ley, se alude expresamente al hecho de poner remedio a la violación de la normativa comunitaria (art. 8.2), estableciéndose además un procedimiento de urgencia que simplifica las garantías procedimentales (art. 8.4).

El ejercicio de los poderes de sustitución, bien por el propio Gobierno, o mediante el nombramiento de comisarios, deberá observar los principios jurídicos de proporcionalidad, leal colaboración y subsidiariedad⁴².

3.4. Austria y Suiza

El vigente artículo 100 de la Constitución austríaca, no se ha modificado sustancialmente, en relación con el texto constitucional originario de 1920 y regula la disolución de los Parlamentos estatales por el Presidente de la República, a petición del Gobierno Federal y con la aprobación del Consejo Federal., por mayoría de dos tercios.

Una de las innovaciones posteriores consistió en disponer que la disolución sólo podrá acordarse una vez por el mismo motivo, lo cual es una invitación a la imaginación lingüística para superar tal obstáculo. La disolución se vincula con la convocatoria de nuevas elecciones en un plazo breve, tres semanas. Nos podemos plantear que sucedería si el nuevo Parlamento, dotado de una legitimidad reciente actuara de una forma semejante al anterior, ¿Entraríamos en una perniciosa sucesión de disoluciones y elecciones?⁴³.

En el Derecho constitucional suizo, ocupa una posición central, la institución de la inspección federal (*Bundesaufsicht*), entendida en su sentido estricto, como la actividad no jurisdiccional mediante la cual, la Federación se asegura el que los cantones apliquen el Derecho federal (federalismo de ejecución).

³⁹ G. VERONESI, *op. cit.*, pp.749 y ss.

⁴⁰ P. CAVALERI y E. LAMARQUE, *L'Attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, Della Costituzione. Commento alla legge «La Loggia»*, Turín, 2004.

⁴¹ A. BARDUSCO, Comentario al artículo 8, pp. 210-212.

⁴² E. GIANFRANCESCO, «Il potere sostitutivo», en, T. GROPPY y M. OLIVETTI (editores), *La Repubblica delle autonomie*, Turín, 2001, pp. 183 y ss.

⁴³ Véase, J. VERNET i LLOBET, *El sistema federal austriaco*, Madrid, 1997.

En ocasiones no es fácil distinguir entre esta institución y la ejecución federal (*Bundesexecution*). En general puede entenderse que la inspección es el procedimiento ordinario y continuo de control federal, mientras que la ejecución federal requiere que un cantón rehuse obstinadamente cumplir con los requerimientos que la federación le haya efectuado.

Gran parte de la doctrina suiza⁴⁴ (BURCKHARDT, FLEINER, HANGARTNER) basa su distinción en los instrumentos jurídicos empleados, de modo que la sustitución sería el modo habitual de proceder en casos de ejecución, mientras que la casación o anulación, sería considerada un medio de inspección. Es más, la ejecución que raramente se aplica, y que se considera mucho más trascendental y peligrosa para la armonía federal, se atribuye a la Asamblea federal (art. 173.1,e Constitución), mientras que el órgano principalmente competente en materia de inspección, es el Consejo federal, que en Suiza es la suprema autoridad directorial y ejecutiva de la Federación (arts. 174 y 186.2 y 4 Constitución).

3.5. *La evolución constitucional alemana*

La tradición federal de Alemania, la abundancia y profundidad de las aportaciones doctrinales elaboradas sobre los problemas de la intervención y ejecución federales, la utilización polémica de dichos recursos en situaciones históricas de una intensa trascendencia política y también el hecho de que nuestra Constitución copie (con algunas modificaciones) el artículo 37 de la Ley Fundamental de Bonn, notablemente conectado con los anteriores precedentes constitucionales alemanes, todo ello es razón suficiente para que dediquemos una atención especial a la teoría y praxis constitucionales de dicho país.

El *Deutscher Bund* (1815-1866), preveía tanto la intervención federal (*Bundesintervention*), entendida como ayuda de la Federación a un Estado amenazado por actuaciones contrarias a la Constitución, como la ejecución federal (*Bundesexecution*), en tanto que actuación federal contra el propio Estado miembro,⁴⁵ incumplidor de sus obligaciones federales, regulándose esta última en los artículos, 19 y 31 del Acta Final de Viena, junto con el reglamento de ejecución de 3 de agosto de 1820, correspondiendo a la Asamblea federal la adopción de las medidas necesarias para el cumplimiento de los acuerdos fundacionales, tras los oportunos requerimientos⁴⁶.

⁴⁴ W: BURCKHARDT, *Kommentar*, 3.^a edición, Berna, 1931, p. 685. F. FLEINER, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, Tübingen, 1923, p. 63, Y. HANGARTNER, *Grundzüge des schweizerischen Staatsrechts*, 4.^a edición, Zurich, 1980, pp. 86-87.

⁴⁵ «La ejecución federal abarca el conjunto de medidas ejecutivas, mediante las que un sistema federal, actúa contra un Estado miembro para obligarle mediante la coerción federal al cumplimiento de sus deberes federales, constitucionalmente establecidos» H. TRIEPEL, *Die Reichsaufsicht*, (1917), pp. 665 y ss.

⁴⁶ E.R. HUBER, sitúa a ambas instituciones dentro de la Defensa ejecutiva de la Constitución. Véase su artículo; «Bundesexecution und Bundesintervention», *AöR*, 79, 2, pp. 1-57.

El Acuerdo de ejecución de 14 de julio de 1866, que movilizó el ejército federal, contra Prusia, desencadenó la guerra entre ésta y Austria, acabando con la Federación alemana.

El artículo 19 de la Constitución del Reich alemán de 16 de abril de 1871, aludía expresamente a la ejecución federal, que sería acordada por el *Bundesrat* cuando un Estado miembro no cumpliera sus obligaciones⁴⁷. Según la opinión dominante, el derecho de ejecución incluía todos los medios necesarios para obligar al correspondiente *Land* al cumplimiento de sus deberes federales, pudiendo llegar hasta el cese del gobierno del *Land*. Por otro lado las facultades del Kaiser para declarar el estado de guerra se recogían en el artículo 68.

3.5.1. La Constitución de Weimar (11 de agosto de 1919)

Incluiría en su célebre artículo 48, la regulación de la ejecución federal (párrafo 1), junto con la de los poderes extraordinarios del Presidente del *Reich* (párrafo 2). El fundamento de las medidas a adoptar en los dos supuestos era diferente, pero en la realidad coexistían con frecuencia, resultando confuso deslindar en virtud de qué párrafo se aplicaban.

Dada su trascendencia, reproducimos a continuación el citado artículo:

1. «Cuando un *Land* no cumpla los deberes que le imponen la Constitución o las leyes del *Reich*, el Presidente de éste podrá obligarle a ello con ayuda de la fuerza armada.
2. Cuando en el *Reich* alemán se hayan alterado gravemente, o estén en peligro la seguridad y el orden públicos, el Presidente del *Reich*, puede adoptar las medidas adecuadas para el restablecimiento de dicha seguridad y orden públicos, incluso con la ayuda de la fuerza armada en caso necesario. A tal efecto, puede suspender temporalmente en todo o en parte los Derechos fundamentales fijados en los artículos 114, 115, 117, 118, 123, 124, y 153.
3. De todas las medidas que adopte con arreglo a los párrafos 1 y 2 de este artículo, el Presidente del *Reich* habrá de dar conocimiento inmediato al *Reichstag*. A requerimiento de éste, dichas medidas quedarán sin efecto.
4. El gobierno de un *Land* podrá aplicar provisionalmente en su territorio, medidas como las mencionadas en el párrafo 1 de este artículo, cuando la urgencia lo requiera. Tales medidas quedarán sin efecto, si lo reclama el Presidente del *Reich* o el *Reichstag*.
5. Una ley del *Reich* desarrollará este precepto»

El incumplimiento de los deberes impuestos por la Constitución o las leyes federales era el presupuesto de la intervención. No se hace con ello refe-

⁴⁷ Cuando los Estados miembros no cumplieran sus obligaciones para con la Federación, podrán ser forzados a ello, mediante la ejecución. La ejecución será decidida por el *Bundesrat*, y llevada a cabo por el *Kaiser* (art. 19 de la Constitución Imperial de 1871).

rencia a todas y cada una de las obligaciones del *Land* (se excluyen por ejemplo las del ámbito del Derecho Privado), sino a aquéllas que se derivan de la posición del *Land* como miembro de la Federación, consecuencia de las relaciones de subordinación e incoordinación del *Land* respecto al *Reich*⁴⁸.

Es el Presidente del *Reich* quien decide sobre si se han producido tales presupuestos, sin que sea necesaria la intervención previa de ningún Tribunal. Su decisión es ejecutiva, aunque recordemos que debe dar inmediata cuenta al *Reichstag*, teniendo éste órgano, facultades para exigir del Presidente que deje sin efecto las medidas adoptadas. El *Reichstag* puede ejercer de este modo un control político de la situación⁴⁹, El *Land* podía acudir al Tribunal Constitucional, (*Staatsgerichtshof*) que entendía de «las controversias que no fuesen de naturaleza jurídico-privada surgidas entre los *Länder* o entre el *Reich* y un *Land* (Art. 19). La ejecución de dicha sentencia correspondería al propio Presidente del *Reich* (art. 19.2). La función de control del Tribunal Constitucional es estrictamente jurídica, no enjuiciando en opinión de Anschütz, la necesidad y la adecuación de las medidas del Presidente, tarea que compete al *Reichstag*. El Tribunal puede pronunciarse acerca de la falta de presupuestos para llevar a cabo la ejecución, así como sobre la improcedencia de los medios y modalidades de ejecución⁵⁰.

El párrafo 1, del artículo 48 hace referencia al empleo de la fuerza armada, *última ratio* del Poder, sin embargo éste es el medio más extremo y no el único, son factibles otras actuaciones como las ya aludidas de suspensión de los órganos del *Land*, nombramiento de comisarios, actuaciones con cargo a fondos económicos del *Land* etc. La decisión, del Presidente deberá contar con el refrendo del canciller del *Reich* o del Ministro correspondiente (art. 50).

No es nuestra intención, detenernos aquí en el análisis del contenido de la intervención, haciendo referencia a cuestiones tales como el concepto de medida y el conflicto que se plantea cuando medidas concretas se hallan en contradicción con preceptos constitucionales. Lo que sí parece lógico afirmar es que las facultades otorgadas por la Constitución no deben ser empleadas para destruirla, suspenderla o reformarla.

Como ejemplo de ejecuciones concretas del *Reich* contra los *Länder*, pueden citarse la actuación realizada en marzo de 1920 en Thuringia, la de octubre de 1923 contra el Gobierno de Sajonia (formado por comunistas y socia-

⁴⁸ G. ANSCHÜTZ, *Die Verfassung des deutschen Reichs*, 14.^a edición, Berlín, 1933. (Comentario al artículo 48.1, pp. 269 y ss).

⁴⁹ Sin embargo, el Presidente del *Reich* disponía de un arma eficaz para compensar el control parlamentario; me refiero a su facultad de disolver el *Reichstag* (art. 25), sometida a la única limitación de que sólo podía hacerlo una vez por el mismo motivo («*nur einmal aus den gleichen Anlässen*). En los últimos años de la República de Weimar, concretamente a partir de 1930 con el nombramiento de Brüning como canciller, las divergencias entre los partidos políticos impedirían la formación de mayorías estables, dando lugar a Gobiernos minoritarios tolerados por los grupos parlamentarios, y que se apoyaban fundamentalmente en la confianza del Presidente, y ello todavía más desde el mes de mayo de 1932 (Gobiernos de Papen y Schleicher). La incapacidad del Parlamento para ejercer sus posibilidades de control, la situación de profunda crisis, y la legitimación plebiscitaria y aparentemente suprapartidista del Presidente, determinarían que se gobernara basándose en sus poderes extraordinarios, conforme a lo dispuesto en el artículo 48.2.

⁵⁰ ANSCHÜTZ, *op. cit.*, p. 275.

listas radicales) y de modo especial la de 20 de julio de 1932, dirigida contra Prusia, el Land más poderoso de la Federación y cuyos efectos políticos alcanzaron una relevancia indiscutible.

3.5.2. El conflicto entre Prusia y el *Reich*

Prusia disfrutaba de una clara posición de supremacía en el seno del *Reich*. Su ámbito territorial abarcaba aproximadamente la mitad de la Federación y en él residía la mayoría de la población. Su riqueza económica y su posición política creaban una situación de desequilibrio en relación con los restantes *Länder*. Desde la fundación de la República de Weimar, los socialdemócratas habían gobernado casi sin interrupción, lo cual había generado una notable estabilidad política en comparación con el *Reich* y los otros *Länder*. Asimismo las tradiciones republicano-socialistas se mantenían fuertemente enraizadas, constituyendo un baluarte representativo del espíritu fundador de la República de Weimar.

Con las elecciones al Parlamento prusiano de abril de 1932, las circunstancias cambiaron al quedar en minoría los socialdemócratas, que se vieron obligados a dimitir, permaneciendo no obstante como Gobierno en funciones, (presidido por Otto Braun) ya que ni comunistas ni nacionalsocialistas cuyos votos unidos formaban mayoría, se ponían de acuerdo para dar su confianza a un nuevo Gobierno. Por otro lado la actuación de los grupos paramilitares nazis (SA y SS) había contribuido a crear un clima de gran tensión.

A comienzos de junio, Hindenburg había nombrado Canciller del *Reich* a Franz von Papen, que no gozaba de apoyo parlamentario (contaba con 71 diputados frente a los 577 de los restantes grupos), pero que al menos disfrutaba de la indiferencia o tolerancia de dichos partidos, incapaces de proponer otra alternativa de Gobierno. El 20 de julio de 1932, un Decreto del Presidente, en virtud de los poderes extraordinarios atribuidos por el artículo 48 de la Constitución, declaraba cesado al Gobierno prusiano, nombraba al propio von Papen, Comisario del *Reich* en Prusia y mediante la sustitución de funcionarios se lograba el control de la Administración. Casi simultáneamente otro Decreto presidencial declaraba el estado de guerra en Berlín y la provincia de Brandenburgo⁵¹.

⁵¹ Inserto a continuación un extracto de las *Memorias* de von Papen, editadas años después. «Nos preocupaba la situación. En Prusia es probablemente difícil para los observadores del exterior el comprender hasta que punto el Gobierno del *Reich* estaba limitado en sus poderes ejecutivos. La protección de sus oficinas administrativas y personal y la custodia de sus ministerios correspondía a la Policía prusiana, sobre la que el Gobierno central no tenía autoridad. El Gobierno del Estado de Prusia se encontraba con las mismas dificultades provocadas por los partidos, que el Gobierno del *Reich*, y se veía igualmente amenazado por el aumento del radicalismo de derechas y de izquierdas. No había lugar para adoptar firmes medidas sobre una base federal, si nos habíamos de ver amenazados por la puerta trasera, si vale la frase, con los acontecimientos de Prusia... (p. 209). Aquella misma noche me dirigí a la Nación por radio... los comunistas con el 16 por ciento de los puestos (en el Parlamento de Prusia), estaban en una posición decisiva y habían logrado un papel predominante en los asuntos prusianos. Su propósito era derruir el Estado y la Constitución con sus métodos de destrucción de los valores religiosos, morales y culturales. Sus grupos

Técnicamente la operación se presentaría como una ejecución acompañada de medidas excepcionales. El Tribunal Constitucional, a quien acudirían los socialdemócratas para que anulase las medidas adoptadas, declararía no haber lugar a la aplicación de una ejecución federal (artículo 48/1), pero mantendría dichas medidas, justificándolas en virtud de los poderes extraordinarios del Presidente (artículo 48/2)⁵². La actuación del *Reich* supondría un grave quebramiento del partido socialdemócrata, y contribuiría a debilitar aún más a las instituciones políticas democráticas, beneficiando al movimiento nacionalsocialista cada vez más cerca del Poder⁵³.

3.5.3. La Ley Fundamental de Bonn

Dado que nuestro comentario se ha centrado sustancialmente en torno a la Constitución de Weimar, aludiremos brevemente a continuación al contenido del texto constitucional alemán actualmente vigente.

El artículo 37, faculta al Gobierno para utilizar métodos coactivos (*Bundeszwang*) contra el *Land* incumplidor de sus deberes. Para ello precisa contar con la autorización del *Bundesrat*:

- 1.«Si un *Land* no cumpliera las obligaciones que la Ley Fundamental u otra ley federal le impongan respecto a la Federación, el Gobierno Federal, con la aprobación del *Bundesrat*, podrá adoptar las medidas necesarias para obligar al *Land* al cumplimiento de sus obligaciones, mediante la coerción federal.
2. Para la ejecución de la coerción federal, el gobierno Federal o sus representantes tienen el derecho de impartir instrucciones a todos los *Länder* y a sus autoridades».

Algunos autores, entre los que podíamos citar a Konrad Hesse⁵⁴, reservan el término de *Bundesintervention* al supuesto contemplado en el artículo 91/2, de la LF, referente a las facultades del Gobierno Federal para tomar bajo su mando las fuerzas de Policía de un *Land*, cuando éste no se halle dispuesto o en condiciones de combatir un peligro que amenace la existencia del régimen fundamental de libertad y democracia de la Federación o del propio *Land*. El

terroristas habían adoptado como armas políticas la violencia y el asesinato. Declaré ser deber de todo Gobierno el establecer una línea de demarcación definida entre los enemigos del Estado y aquellas fuerzas que luchan por el futuro de la nación. La amenaza de una alianza entre los socialistas y los comunistas hacía indispensable tomar medidas de urgencia» (p. 213). F. von Papen. «Memorias», Madrid, 1952.

⁵² Véase, entre otros, el texto de O. KIRCHHEIMER, «Die Verfassungslehre des Preußen-Konflikts», en su libro, *Funktionen des Staates und der Verfassung*, Frankfurt, 1972, pp. 51 y ss.

⁵³ Entre la abundante bibliografía sobre el proceso de Leipzig ante el Staatsgerichtshof, es recomendable la consulta de, J. HECKEL, «Das Urteil des Staatsgerichtshof vom 25. 10. 1932. in dem Verfassungsstreit Reich-Preussen», en, *AöR*, 23,2, pp.183-246. G. SEIBERTH, *Anwalt des Reiches. Carl Schmitt und der Prozess, «Preussen contra Reich» vor dem Staatsgerichtshof*, Berlin, 2001. O. BEAUD, *Les derniers jours de Weimar. Carl Schmitt face à l'événement du nazisme*, Paris, 1998. (especialmente capítulos V y VI: *La question prussienne et le problème du Federalisme*, pp.125-184.

⁵⁴ K. HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Heidelberg, 1977, p. 107.

párrafo 2.º del citado artículo 37, otorga al Gobierno facultades típicas interventoras como son las de impartir instrucciones a las autoridades de los *Länder*. No puede dejar de extrañar que aquellos *Länder* que hayan cumplido fielmente sus deberes, pueden verse afectados por las instrucciones del Gobierno. Es como si se estableciera una solidaridad entre los *Länder*, de modo que la conducta antijurídica de uno produjese consecuencias desfavorables para todos los demás.

Desde otra perspectiva conviene asimismo diferenciar de la ejecución o aplicación de la coerción federal (*Bundeszwang*), el derecho de la Federación, ejercido por el Gobierno, a inspeccionar la ejecución de las leyes federales realizada por los *Länder* (*Bundesaufsicht*) y que se recoge en el artículo 84 de la LF⁵⁵.

La coerción o ejecución federal expresa de modo claro, la asimetría de las relaciones entre Federación y Estados miembros. Su objetivo es mantener en caso necesario el orden constitucional federal, por medios ejecutivos. De ello se desprende el que los *Länder*, no puedan ejercer la coerción federal contra el *Bund*, pues ello disolvería la Federación⁵⁶.

Finalmente señalaremos que a la vista del artículo 93, el Tribunal Constitucional Federal puede pronunciarse sobre las controversias entre la Federación y los *Länder*, y más en concreto sobre las referentes a la ejecución del Derecho Federal por los *Länder*, y al ejercicio de la inspección federal⁵⁷.

⁵⁵ H.D. PÖTSCHKE, *Bundesaufsicht und Bundeszwang nach dem Grundgesetz*, Würzburg, 1967.

⁵⁶ P.M. MOMBAUR, *Bundeszwang und Bundestreue*, Colonia, 1965, pp. 161 y ss.

⁵⁷ Art. 93.1.3 de la Ley Fundamental, desarrollado por la Ley del Tribunal Constitucional Federal (art. 13.7).