

EL CONCEPTO DE ESTADO FEDERAL EN LA TEORÍA PURA DEL DERECHO*

Rudolf THIENEL**

SUMARIO: 1. *Introducción.* 2. *Centralización y descentralización.* 3. *Casos de centralización y descentralización.* 4. *Estado federal.* 5. *Estado unido descentralizado.* 6. *Confederación de estados.* 7. *Conclusión. Bibliografía.*

1. INTRODUCCIÓN

La teoría tradicional del Estado concibe el estado federal como una forma específica de la unión de estados, especialmente como una asociación de varios estados miembros, en un Estado de estados. De acuerdo con este criterio, en el estado federal coexisten dos tipos de “estados”, a saber, los estados miembros y el estado superior, formado de la unión de aquellos. La diferencia esencial entre un estado federal y las formas descentralizadas del Estado, mediante el establecimiento de instituciones que se autoadministran con relativa independencia, radica en el carácter del Estado, tanto del estado superior, como de los estados miembros. Ambos tipos de estados son considerados en cierto modo con igualdad de derechos (paritarios), e independientes entre sí; para lo cual, no obstante, se ofrecen distintos argumentos: en parte se maneja el criterio de que la soberanía (o al menos la autoridad del Estado) está dividida entre el estado superior (la confederación) y los demás estados, de modo que se trata de dos formaciones soberanas del Estado (cada una con carácter parcial); otro criterio parte de que a

* Este artículo es una adaptación de la conferencia dictada por el autor en el Seminario Internacional sobre la obra de Kelsen, organizado por el Institut Stiftung de Viena, la Fiscalía General de la República de Cuba, y la Unión Nacional de Juristas de Cuba, celebrado en la ciudad de La Habana, Cuba. El tiempo transcurrido para la publicación de este artículo no es imputable al autor.

** Profesor miembro del Instituto Hans Kelsen de Viena.

los estados miembros no les corresponde soberanía alguna, lo cual no cambia nada, ya que la soberanía no constituye una cualidad inherente al Estado. Finalmente, una tercera opinión plantea el surgimiento del Estado durante el transcurso de la historia: un estado federal (con estados miembros soberanos) se acepta únicamente si se constituye por la libre y voluntaria asociación de varias formaciones independientes en un todo.

Este criterio tradicional —que aún hoy se defiende de diferentes maneras— desde una óptica más cercana se considera insostenible y denota no saber observar adecuadamente la estructura jurídica específica de un estado federal. Es por ello que en décadas anteriores ha sido refutado por seguidores de la teoría pura del derecho. Insostenible es ya de hecho el criterio del estado federal, como un estado de estados: los defensores de tal juicio se encuentran en un error. La palabra “estado” se emplea, en este término complejo, de dos formas, una de ellas como el concepto del derecho internacional positivo, y la otra como el término del derecho público. Un estado en el sentido del derecho internacional existe únicamente cuando un orden jurídico no se subordina a ningún otro que al del derecho internacional. “Estado” en este sentido, es sólo el estado federal en su conjunto (en la terminología de esta tesis: el estado superior); pero no los miembros. Si se pretende consignar también a los miembros de un estado como “estados”, entonces ese término se emplea en otro sentido, ya que los miembros no representan por sí mismos, órdenes en relación directa con el derecho internacional. La “estatalidad” de los miembros en todo caso es distinta a la del estado federal, según esa teoría, surgida de su unión, ya que los miembros no constituyen de igual forma objetos originarios del derecho internacional. De aquí que la denominación del estado federal como un “estado de estados” deba ser rechazada, pues conduce a un desconcierto conceptual.

Insostenible resulta sobre todo la opinión de que, en el estado federal, la soberanía está dividida entre la confederación y los estados, dado que la confederación y los estados ostentan en igual medida la estatalidad originaria inseparable. En este sentido debe destacarse la necesidad de diferenciar entre el concepto teórico-jurídico de soberanía y el concepto del derecho internacional.

Por soberanía en el sentido teórico-jurídico de la palabra, debe entenderse la cualidad de las normas jurídicas no separadas en su validez, considerándolas como delegadas. Es decir, soberanía es aquella norma jurídica u orden jurídico, cuya validez no se basa en la autorización que le dé otro orden jurídico, o sea que no es un mero orden jurídico parcial, componente de un orden jurídico total.

Por el contrario, en el sentido del derecho internacional, soberanía significa la cualidad de una comunidad o formación, de ser objeto originario del derecho internacional y estar directamente asistido por el mismo. Esa cualidad se les confiere a los estados en el sentido del derecho internacional, y no a sus miembros inferiores (los miembros de un estado federal pueden, según el derecho internacional positivo, adoptar una subjetividad del derecho internacional que sería parcial, y luego, si son autorizados por la Constitución nacional, ser facultados para la firma de contratos estatales. Esta subjetividad del derecho internacional, no es originaria, sino derivada, ya que consiste en la autorización por medio de la Constitución, y por tanto es una delegación).

De estas reflexiones se deduce primeramente que la teoría tradicional que se conoce, al emplear la palabra “soberanía”, no puede referirse al término vinculado al derecho internacional, ya que la soberanía en ese sentido sólo se les confiere a los estados. Según el derecho internacional positivo, los estados miembros de un estado superior no son soberanos. Si se parte entonces de una apreciación desde el punto de vista del derecho internacional (dogmática), no se puede hablar de una soberanía de los estados miembros de otro estado.

Pero también cuando se analiza la soberanía en un sentido teórico-jurídico, la idea de la “soberanía de los miembros” en el estado federal es inadmisibles; de la tesis de la soberanía como independencia de un orden normativo, se deriva que la soberanía no es divisible; dentro de un orden normativo considerado como una unidad normativa, puede existir únicamente un orden jurídico soberano, del que deriven su validez todos los órdenes jurídicos parciales. La unidad del orden normativo está condicionada por la unidad del fundamento de validez. Por el contrario, la aceptación de varios órdenes parciales soberanos disuelve la unidad; por lo tanto, es ilógico que se concluya que varios órdenes soberanos conformen una unidad, ya que no ostentan un fundamento de validez único, que propicie la unidad.

Algunos defensores de la teoría tradicional pretenden obviar esta dificultad, de no considerar la soberanía como esencial para el concepto de Estado. Para que exista un estado, se supone que existe en su relación interna una determinada cantidad de funciones estatales independientes, y en su relación externa una subjetividad jurídica, en cuanto a las relaciones internacionales. Si al Estado le faltara la subjetividad jurídica hacia el exterior, se vería como un “estado incompleto”. La ampliación del concepto de Estado, que incluye también las formaciones a las que no se les confiere subjetividad en cuanto al derecho internacional, hace que este concepto pierda su valor inventivo. Si se entendiera

por “independencia” de las funciones estatales, el hecho de que los miembros del estado superior ostenten una competencia inseparable, ello significaría solamente, de hecho, el regreso al criterio de la soberanía dividida, que ya había sido demostrado como insostenible. Pero si se interpreta la “independencia” no con ese sentido absoluto, sino simplemente como una autonomía relativa; es decir, como una libertad para regular dentro de una esfera delimitada por un orden superior, entonces no existiría una diferencia radical entre un Estado, un estado miembro, o un aparato autoadministrativo, ya que la subjetividad jurídica no seguiría siendo considerada como el criterio esencial para catalogar al Estado. Para emplear un concepto amplio del Estado en ese sentido, pudiera entonces un estado federal definirse como un “estado de estados”, y esta concepción del Estado perdería su valor inventivo, y habría entonces que considerar todas las formaciones con determinado número de tareas asignadas a regular con relativa independencia, como estados. En tal caso, una asociación de varias comunidades sería también un estado.

También resulta insostenible la idea, explicada de varias maneras, de que para calificar una formación como estado federal, debe partirse del surgimiento histórico del estado en cuestión. Este análisis conduce a métodos y orientaciones del conocimiento, tanto en el aspecto jurídico como en el histórico, y plantea un sincretismo en el modo de proceder. Si se hace una apreciación dogmático-jurídica al querer explicar la esencia jurídica de un estado federal, el objeto de análisis es entonces el material del derecho positivo, su estructura formal y su contenido en derecho positivo. La calidad de una Constitución para un estado federal, sólo puede derivarse de su contenido y no de su surgimiento histórico; la elaboración (primeramente histórica) de la Constitución, se refleja en la esfera socio-política, y por tanto no debe ser analizada jurídicamente.

2. CENTRALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN

El punto de partida de la teoría pura del derecho en su intento de explicar el concepto de estado federal, es el criterio de que el Estado sólo puede ser conceptualizado como un orden normativo, que es idéntico al orden jurídico (se hace alusión a las consideraciones sobre la relación entre el Estado y el derecho). Desde otro punto de vista, el estado federal puede ser analizado únicamente como una forma especial de la descentralización de los órdenes estatales, o sea: como una forma específica de contenido del orden jurídico, de manera que, dentro de un orden unido, las funciones estatales sean distribuidas entre los distintos órganos,

según criterios locales, y por tanto, existen —dependiendo de los criterios locales— varios órdenes jurídicos parciales.

Antes de que sean tratadas las particularidades del estado federal, deben ser explicados primeramente los conceptos de centralización y descentralización; para ello se debe diferenciar en primer lugar entre una concepción estática y una dinámica.

Desde un punto de vista estático, un orden jurídico centralizado es aquel donde todas las normas jurídicas son válidas en todo el territorio del Estado; por el contrario, un orden jurídico descentralizado significa que, por una parte, existan normas vigentes en todo el territorio del Estado, y por otra parte también existan normas cuya validez se aplique sólo en partes del territorio estatal. Todas aquellas normas válidas sólo en una parte del territorio estatal, conforman un orden jurídico parcial local, del mismo modo que aquellas normas que rigen en todo el territorio del Estado, configuran un orden jurídico parcial nacional. El orden jurídico parcial nacional y los órdenes jurídicos parciales locales integran en su conjunto, un orden jurídico total. El fenómeno de la descentralización (en el sentido estático) se explica mediante el ámbito espacial de validez en diversas regiones de los distintos órganos jurídicos parciales dentro de un orden jurídico total. El ámbito espacial de validez de los órdenes jurídicos parciales locales se denomina tradicionalmente como provincias, de modo que se puede afirmar: la descentralización (en el sentido estático) implica la existencia de provincias.

Paralelamente a esta concepción estática, se plantea también una concepción dinámica de la descentralización; mientras que la concepción estática se refiere al ámbito espacial de validez de los órdenes jurídicos (parciales), el criterio esencial en la concepción dinámica, es la división de las funciones estatales en diferentes órganos. Desde el punto de vista dinámico, se puede hablar de un Estado centralizado cuando un solo órgano (exactamente: un órgano jurídico dentro del orden estatal) es competente para elaborar todas las normas, y por el contrario, una descentralización, desde una óptica dinámica, está dada si las funciones estatales están repartidas entre varios órganos (jurídicos).

La concepción dinámica y la concepción estática de la descentralización deben ser estrictamente delimitadas y no deben ser confundidas. En repetidas ocasiones se combinan estas ideas. Si por ejemplo, un único órgano es competente para elaborar normas válidas para todo el territorio del Estado, pero también para elaborar normas cuyo ámbito de validez sea local, entonces se está en presencia de una descentralización en el sentido estático; pero una centralización en el sentido dinámico. Si por el contrario, varios órganos son los llamados a elaborar normas válidas siempre para todo el territorio estatal, se da una centralización

estática y una descentralización dinámica. Sólo en el caso de que varios órganos sean los encargados de elaborar normas con ámbito espacial de validez local y ámbito espacial de validez nacional, existirá una descentralización, tanto en su sentido estático, como en su sentido dinámico.

3. CASOS DE CENTRALIZACIÓN Y DESCENTRALIZACIÓN

La centralización y la descentralización pueden ser llevadas a cabo en diferente medida; la medida en que estos principios se materialicen depende, por una parte, del número de los eslabones jerárquicos en el escalonamiento del orden jurídico y por otra, de la cantidad y envergadura de las tareas que se les asignen a las instancias nacionales y locales. La coyuntura posible para el cumplimiento de estos principios, está marcada por dos posiciones extremas: la centralización (en el sentido estático) se materializa en toda su plenitud, cuando todas las normas son vigentes en todo el territorio del Estado, y (desde una óptica dinámica) si un sólo órgano está llamado a elaborar las normas. La descentralización se efectúa en toda su dimensión si todas las normas tienen sólo vigencia local; naturalmente, en tal caso debe existir al menos una norma que sea válida para todo el territorio y que delegue los órdenes locales, pues de lo contrario no se podría continuar hablando de un orden normativo unido, sino que se trataría entonces de varios órdenes independientes entre sí, órdenes desunidos. El derecho positivo prevé una descentralización parcial; como su más amplia forma de aplicación, podría analizarse la confederación de estados, ya que aquí la unidad de varios órdenes jurídicos estatales sólo se logra a través de una norma del derecho internacional.

Dentro del marco de estas reflexiones, entre el estado unido centralizado por una parte, y la confederación de estados por otra, se puede pensar en una variedad de posibles formas de la descentralización, que sólo se distinguen entre sí de manera gradual. Es así que pudiera pensarse en que sólo la legislación constitucional es centralizada, por lo cual la simple legislación (estática y dinámica) podría estar descentralizada, y podría además suponerse que también la legislación, en su totalidad, es centralizada y que sólo puede preverse una descentralización de la ejecución.

Una forma especial de la descentralización, que siempre se confirma desde un prisma de igualdad de derechos e histórico, lo constituye el establecimiento de una autoadministración local, que combina una forma específica de la descentralización de funciones administrativas (estática y dinámica) con una legitimación democrática de los órganos