LA CONTRIBUCIÓN DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN LA CONFIGURACIÓN DEL ESTADO FEDERAL EN ALEMANIA

Gerhard Robbers*

Sumario

I. La estatalidad de los Länder
1. Principios
2. La Igualdad de los Länder
3. El núcleo de tareas propias
4. El Orden de homogeneidad
II. Lealtad Federal
1. Principios
2. La accesoriedad
3. El ejercicio de competencias
4. Las limitaciones de la Lealtad Federal
5. La trascendencia jurídica objetiva
6. Procedimiento
7. Asuntos Exteriores
8. La dotación financiera apropiada
9. La reorganización
III. La igualdad de trato
IV. La libertad del recurso de reposición del orden legal
V. La Constitución financiera en el Estado Federal
La distribución financiera en el Estado Federal
VI. El Federalismo cooperativo

* Prof. Dr. Gerhard Robbers, catedrático de derecho público en la Universidad de Tréveris, Universitätsring, 15, D, 54286 Trier, Alemania, robbers@uni-trier.de

I. La estatalidad de los Länder

1. Principios

Cada Land de la República Federal de Alemania tiene su propia calidad de estado.[1] A los Länder les corresponde una estatalidad propia. Su estatalidad no se deriva de la Federación como tampoco se deriva la calidad estatal de la Federación de los Länder. Esta estatalidad propia no se puede entregar. [2]

De la calidad de estado de los Länder resultan consecuencias legales. Ya desde el propio principio los Länder están autorizados a firmar tratados de derecho internacional con otros estados, y también con otros estados federados. Para ello se requiere como mínimo la autonomía constitucional[3], la autonomía fiscal[4] y la garantía de un núcleo de tareas propias[5].

2. La Igualdad de los Länder

Según la Ley Fundamental todos los Länder tienen el mismo estatus. La Federación tiene que tratar a todos los Länder de la misma forma[6]. Los Länder tienen también el mismo catálogo de competencias. Esto es el resultado de su estatalidad propia y la acentúa al mismo tiempo. Las competencias de los Länder no difieren en la legislación o en la administración, y tampoco en la potestad ejecutiva o en la jurisprudencia.

En el Estado Federal de la Ley Fundamental se distribuyen las competencias legislativas entre la Federación y los Länder[7]. Ni la Federación ni los Länder están autorizados a disponer libremente de sus competencias definidas en la Ley Fundamental. No están permitidas las transferencias de competencias entre la Federación y los Länder, incluso si existiera el consentimiento de los implicados. [8]

---

1. BVerfGE 1, 14, 34; 6, 309, 347; 34, 9, 19 s.; 36, 342, 360; 60, 175, 207; 72, 330, 388.

2. BVerfGE 87, 181, 196.

3. Compárese BVerfGE 64, 301, 317; 34, 9, 20.

4. BVerfGE 34, 9, 20; 72, 330, 383.

5. BVerfGE 34, 9, 20.

6. Compárese BVerfGE 72, 320, 404; 86, 148, 275.

7. BVerfGE 60, 175, 204.

8. BVerfGE 4, 115, 139; 32, 145, 156; 39, 96, 109; 55, 274, 301.

3. El núcleo de tareas propias

Los Länder deben mantener un núcleo de tareas propias como una posesión familiar ("Hausgut") [9]. Esta garantía se dirige contra la Federación y afecta tanto al legislador constitucional como al legislador ordinario.

Cada Land tiene que mantener la facultad de la autodeterminación de su organización. Esto alcanza tanto a las decisiones principales implícitas de la organización en la constitución del Land como a la garantía constitucional de la asignación de una parte equitativa de la recaudación tributaria por parte de la Federación[10].

La autonomía constitucional garantiza la estatalidad propia de los Länder[11].

Como integrantes del Estado Federal, los Länder tienen una soberanía propia, aunque limitada en ciertas materias, que no se deduce de la Federación sino que es reconocida por la misma. Dentro del marco competencial de los Länder se incluye la configuración del orden constitucional del Land según el marco del artículo 28, parágrafo 1 de la Ley Fundamental. Los dispositivos de las normas sobre la formación de los órganos constitucionales del Land, sobre sus funciones y sobre sus competencias forman parte de la materia exclusiva del Land. Asimismo también incluye directrices en cuanto a cuantas veces, cuando y en que ocasiones el ciudadano puede ejercer su derecho de voto, y bajo que circunstancias se disuelve el parlamento electo de un Land.

Mientras los Länder existan y su ordenamiento constitucional no exceda el marco del artículo 28, parágrafo 1 de la Ley Fundamental, la Federación no puede interferir en su ordenamiento constitucional sin violar el principio federal garantizado por la Ley Fundamental[12].

La Ley Fundamental permite a los Länder determinar la protección legal subjetiva del derecho electoral y asegurarlo por la jurisdicción del Land[13]. Esto se deduce del derecho de autoorganización de los Länder.

4. El Orden de homogeneidad

Entre la Constitución Federal y las constituciones de los Länder tiene que existir un mínimo de homogeneidad. El artículo 28, parágrafo 1, frases 1 y 2 de la Ley Fundamental especifica este mínimo de homogeneidad de las Constituciones de

9. Compárese BVerfGE 34, 9, 19 s.; 87, 181, 196.

10. BVerfGE 34, 9, 19 s.

11. BVerfGE 36, 342, 360 s.; 64, 301, 317; 72, 330, 388.

12. BVerfGE 1, 14, 34.

13. BVerfGE 99, 1, 12.

la Federación y de los Länder. En este sentido, el ordenamiento constitucional de los Länder tiene que corresponder con los principios del estado de derecho social, republicano y democrático de acuerdo a la Ley Fundamental. Además los ciudadanos tienen que tener una representación en los Länder, las provincias y comarcas legitimada en elecciones generales, inmediatas, libres y secretas. Si la Ley Fundamental no determina otras normas más allá de los dispositivos del artículo 28 de la Ley Fundamental, los Länder serán libres para la configuración de su constitución.

No obstante, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional federal, "la constitución de los estados de una federación (…) no esta solo representada por la Constitución de un Land, sino también por dispositivos de la Constitución federal. Solamente el conjunto de ambos elementos representa la constitución de un estado federado."[14]

II. Lealtad Federal

1. Principios

El término "Lealtad Federal" caracteriza un principio de relación entre los partes de una federación. El principio de Lealtad Federal se deduce del principio "federal" de la Ley Fundamental[15], mas concretamente se le deduce del principio federal del artículo 20, parágrafo 1 de la Ley Fundamental[16].

En el Estado Federal alemán, toda relación entre la Federación y sus partes esta dominada por el principio federal no escrito de la obligación mutua del comportamiento federal amistoso.[17] El comportamiento federal amistoso requiere que tanto la Federación como los Länder respeten, dentro de un margen razonable, en el ejercicio de sus competencias el interés común del Estado Federal y los intereses de los Länder[18].

La lealtad federal obliga a todas las partes de los Estados Federales a un respeto mutuo. El Tribunal Constitucional federal frecuentemente aplica términos como comportamiento federal amistoso [19], consideración federal[20], u obligación para una cooperación federal[21] en lugar del término lealtad federal. Sin embargo la lealtad federal se refiere a un principio más amplio y fundamental del que se

14. BVerfGE 1, 208, 232; 27, 44, 55.

15. Compárese BVerfGE 72, 330, 396 ss.

16. BVerfGE 34, 9, 20; 43, 291, 348.

17. BVerfGE 12, 205, 254.

18. Compárese BVerfGE 32, 199, 218; 43, 291, 348; 81, 310, 337; 104, 249, 270.

19. BVerfGE 31, 314, 354 s.; 31, 312, 326; 104, 249, 269 s.

20. BVerfGE 92, 203, 230.

21. BVerfGE 203, 230.

deducen obligaciones específicas como la consideración, la colaboración o incluso la consideración federal. [22]

Estos términos se utilizan frecuentemente también como sinónimos[23]. Ya que en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional el principio de lealtad federal corresponde al principio del comportamiento federal amistoso. En este sentido, el término lealtad federal generalmente implica, como el término lealtad, una obligación mutua. La obligación de la lealtad federal se deduce del principio federal. En la jurisprudencia del Tribunal Constitucional el principio federal corresponde a la obligación constitucional según la cual, los estados federados tienen que ser leales y colaborar tanto entre ellos mismos como con el conjunto general, además de que también la Federación debe mantenerse leal y colaborar con ellos. Por ello el principio constitucional del Federalismo vigente en el Estado Federal implica la obligación jurídica de un comportamiento federal amistoso por parte de la Federación y de los estados federados. En este sentido, todos los participantes de la Federación constitucional deben colaborar conforme a las características del acuerdo federal y contribuir a fomentarlo así como a conservar sus intereses y los de sus partes. [24]

El Tribunal Constitucional desarrolló tempranamente la obligación de un comportamiento federal amistoso sobre el carácter del estado federal, conforme con la literatura especializada[25].

El Estado Federal es, conforme a su estructura, un estado fragmentado. Por ello la federación y los Länder deben respetar los intereses del otro cuando ejercen su parte correspondiente del poder estatal. [26]

Según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el principio de lealtad federal exige que tanto la Federación como los Länder deben respetar de manera razonable en el ejercicio de sus competencias el interés común del Estado Federal y los intereses de los Länder[27].

---

22 Compárese etwa BVerfGE 34, 91, 44; 81, 310, 337.

23 Compárese etwa BVerfGE 31, 314, 354 s.

24 BVerfGE 1, 299, 315; 4, 115, 140; 6, 309, 361; 8, 122, 138; 12, 205, 239 s., 255 ss.; 81, 310, 337; 92, 203, 230 s.

25 Compárese BVerfGE 1, 117, 131; 1, 299, 315 s.

26 BVerfGE 13, 54, 76.

27 BVerfGE 32, 199, 218.

El principio limita los egoísmos de la Federación y de los Länder e interviene donde los intereses de la Federación y de los Länder difieren tanto que una parte podría ser perjudicada cuando la otra parte llevara a cabo unas medidas exclusivamente por sus intereses propios[28].

En una decisión temprana del 21 de mayo de 1952[29], el Tribunal Constitucional concluyó que el principio federal corresponde con la obligación constitucional de que todas las partes de la Federación deben de ser leales y colaborar tanto entre ellas como con el conjunto general. Posteriormente el Tribunal Constitucional matizó esta decisión en el sentido de que todos los participantes del acuerdo constitucional deben colaborar conforme a las características de este acuerdo y contribuir a fomentarlo, así como conservar sus intereses y los de las otras partes. De esta obligación de un comportamiento federal amistoso, se deduce especialmente una limitación en el ejercicio de las competencias legislativas que corresponden a la Federación y a los Länder. La Federación y los Länder tienen que respetarse mutuamente en el ejercicio de las competencias legislativas. [30]

Del principio de lealtad federal se deduce la obligación de respeto en el ejercicio de competencias legislativas y administrativas. [31] Además el principio sobre un comportamiento federal amistoso rige el respeto de requerimientos procedimentales[32]. La lealtad federal implica obligaciones de participación y de cooperación[33] y también obligaciones para el apoyo financiero mutuo[34]. En su jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha recurrido a la lealtad federal en sus sentencias relacionadas con un agotamiento de competencias[35], para llegar a un acuerdo con consecuencias legales[36], para cumplir con la obligación mutua de la

---

28 Compárese BVerfGE 4, 115, 140 s.; 12, 205, 254 s.; 32, 199, 218; 34, 216, 232; 31, 314, 354 (opinión discrepante); 43, 291, 348.

29 BVerfGE 1, 299, 315.

30 BVerfGE 4, 115, 140; 14, 197, 215, 32, 199, 238 (opinión discrepante *Geller*, *Rupp, Wandt*).

31 BVerfGE 34, 9, 44; 81, 310, 337.

32 BVerfGE 12, 205, 255 s.; 81, 310, 337.

33 BVerfGE 1, 117, 131; 72, 330, 386 s.

34 BVerfGE 1, 117, 131; 72, 330, 386 s.

35 BVerfGE 1, 117, 131; 3, 52, 57; 4, 115, 140; 12, 205, 255.

36 BVerfGE 1, 299, 315.

Federación y de los Länder de mantener y conseguir el orden constitucional en todas las partes y niveles del estado en su conjunto[37], y finalmente para la creación de negociaciones que deben llevar a un tratado en la materia del ordenamiento igualitario de la Federación y de los Länder[38]. El principio del comportamiento federal amistoso fundamenta obligaciones de ayuda y participación de la Federación y de los Länder. Estas obligaciones pueden ser interpretadas como barreras de libertad dentro de sus marcos competenciales. El Tribunal Constitucional, basándose en el principio del comportamiento federal amistoso, ha desarrollado la obligación para los Länder mas prósperos de ayudar a los Länder menos prósperos dentro de ciertos límites. En este sentido, los Länder tienen la obligación de comunicarse siempre y cuando la distribución de los recursos federales a los Länder requiera el consentimiento de todos los Länder. Lo anterior son solo algunos ejemplos de la aplicación del principio que es más amplio y global.

Según la opinión del Tribunal Constitucional, el principio constitucional no escrito de la obligación mutua del comportamiento federal amistoso de la Federación y de los Länder en el Estado Federal alemán domina tanto la relación constitucional entre el estado en su conjunto y sus partes como la relación constitucional entre las partes[39].

El Tribunal Constitucional ha regulado completamente la relación de los Länder con la Federación. Esto se realiza por un lado a través de normas explícitas en la Ley Fundamental, y por otro lado a través del principio del comportamiento federal amistoso desarrollado por el Tribunal Constitucional[40]. El principio del comportamiento federal amistoso tiene por ello también una función de cierre del vacío legal.

Una parte específica de la lealtad federal se relaciona con la obligación de un comportamiento amistoso hacia los Länder, dicho comportamiento afecta a la Federación en su relación con los Länder.

La Federación no vulnera esta obligación cuando ejerce una competencia suya atribuida por la Ley Fundamental, pero se vulnera la obligación para un comportamiento amistoso hacia los Länder cuando la utiliza de manera abusiva[41].

---

37 BVerfGE 8, 122, 138 ss.

38 BVerfGE 12, 205, 255 ss.

39 BVerfGE 12, 205, 254; 61, 149, 205; 81, 310, 337.

40 BVerfGE 34, 216, 232.

41 Compárese BVerfGE 104, 249, 269 s.; 106, 1, 27; 110, 33, 52.

Cuando el legislador federal no excede sus competencias legislativas y su regulación está conforme a la Ley Fundamental - incluso si se trata solo de una regulación entre varias constitucionalmente posibles – también ésta puede vulnerar el principio constitucional de lealtad federal en el Estado Federal, y en este sentido estar en contradicción con la obligación del comportamiento federal amistoso. El principio se deriva de la especial relación fundamental entre el estado en su conjunto y las entidades federales en el Estado Federal. La lealtad federal es un precepto jurídico constitucional específico para estados federales y no se le puede extraer de este contexto específico. La función de este principio es la consolidación del Estado Federal, a la que la Federación y los Länder deben contribuir. El principio limita los egoísmos de la Federación y de los Länder, que podrían, dentro de las libertades y posibilidades de su marco competencial, realizar desaprensivamente sus ideas propias y perseguir exclusivamente sus objetivos. El principio de lealtad federal requiere que la Federación y los Länder se apoyen mutuamente dentro de ciertos límites,[42] y respeten en el ejercicio de sus competencias un estilo de negociación en los ámbitos donde deben colaborar[43]. Un estilo, que no lleve a la otra parte a una situación en la que deba romper un contrato o que limite a la otra parte en el ejercicio libre de sus competencias[44], un estilo que evite situaciones que puedan llevar a cargas financieras desmedidas para los presupuestos de ciertos Länder o de la Federación, o a una disfunción o desorden sensible del conjunto de los presupuestos de la Federación y de los Länder[45].

Conforme a esto último, el principio de lealtad federal exige que la Federación y los Länder deben respetar en el ejercicio de sus competencias, no solo sus intereses, sino también los intereses del resto de los componentes del Estado Federal. En este sentido deben respetar el conjunto de los intereses del Estado Federal. El principio tiene efecto en materias donde los intereses de la Federación y los intereses de los Länder están contrapuestos, en una forma en la que una parte- y con ello indirectamente el conjunto –estaría perjudicada cuando la otra parte persiguiera con sus actuaciones solamente sus intereses[46].

De la misma manera como la Federación, los Länder tienen la obligación constitucional de cooperar conforme al carácter de la Federación constitucional además de contribuir a fomentarla y de conservar los intereses de la Federación

---

42 BVerfGE 1, 117, 131; 31, 314, 354 s.

43 BVerfGE 12, 205, 255; 31, 314, 355.

44 BVerfGE 6, 309, 328, 361 s.; 8, 122, 138 ss.; 31, 314, 355.

45 BVerfGE 3, 52, 57; 4, 115, 140; 31, 314, 355.

46 BVerfGE 31, 314, 354 s.

y de sus partes[47]. De ello se deduce también una limitación del legislador del Land. Cuando el alcance de una norma legislativa no se limita solamente a un Land, el legislador del Land debe considerar los intereses de la Federación y del resto de los Länder. La actitud del legislador del Land es inconstitucional cuando abusa de su libertad infringiendo la obligación de consideración[48].

El Tribunal Constitucional no ha especificado hasta que punto un Land tiene derecho constitucional –en relación con el principio del comportamiento federal amistoso- para reclamar a la Federación que no ignore el ordenamiento constitucional común de una manera que vulnere los intereses de los Länder como entidades federales[49].

El principio de lealtad federal se aplica también a las relaciones entre los Länder. El principio del comportamiento federal amistoso obliga a cada Land a respetar en el ejercicio de sus derechos, en lo necesario, los intereses de los otros Länder y de la Federación. El Land no debe insistir en la imposición de posturas que tengan un efecto limitador jurídico cuando con ello se alteren los intereses fundamentales de otro Land. En este principio constitucional del comportamiento federal amistoso radica sistemáticamente la frase no escrita de “clausula rebus sic stantibus” en el Estado Federal que apunta a las relaciones constitucionales entre las partes de la República Federal de Alemania[50].

Violaciones del principio de lealtad federal pueden llevar a la inapreciabilidad e inconstitucionalidad de un acto, pero no a una responsabilidad financiera[51].

2. La accesoriedad

El Tribunal Constitucional se ha sustentado en su jurisprudencia en que el principio del comportamiento federal amistoso es de naturaleza accesoria. Este principio no puede fundamentar por si solo una obligación de actuación, omisión o consentimiento de la federación o de un Land. El principio del comportamiento federal amistoso solo adquiere importancia dentro de otra relación jurídica legal independiente o en otra obligación jurídica legal independiente en la manera en

47 BVerfGE 1, 299, 315; 1, 117, 131; 3, 52, 57; 6, 309, 361.

48 BVerfGE 4, 115, 140; 6, 309, 361.

49 BVerfGE 12, 205, 259 s.

50 BVerfGE 34, 216, 232.

51 BVerwGE 12, 253, 255 s.; 96, 45, 50; 116, 234, 240 s.

la que puede moderar o variar estos otros derechos y obligaciones, o ampliarlo por obligaciones secundarias no desarrolladas[52].

La obligación constitucional de un comportamiento federal amistoso de la Federación o de un Land solamente tiene relevancia si existe una relación constitucional concreta entre la Federación y el Land de la que se pude deducir un derecho de la Federación o de un Land[53].

Por ello un Land solamente puede vulnerar el principio de la lealtad federal cuando la medida del Land tiene por si una justificación suficiente en una norma competencial de la Ley Fundamental y también cuando esta conforme materialmente con el derecho de la federación. Cuando una medida de un Land en una materia es inadmisible por la falta de competencia del Land en dicha materia o cuando esté en contra del derecho material, no puede ser valorada con el principio de lealtad federal. Un Land solo puede vulnerar el principio de lealtad federal ejerciendo una competencia suya y dentro del marco que ofrece la legislación federal aplicable. Según el principio de lealtad federal, un Land puede ejercer una competencia solamente de una forma que no perjudique o limite los intereses del estado en su conjunto y los intereses de los otros Länder[54].

Exclusivamente existe una obligación constitucional de un comportamiento federal amistoso cuando se halla una relación constitucional concreta de la que se puede deducir un derecho de la Federación, según el cual la Federación no puede ejercerlo de una manera determinada por su obligación de comportamiento federal amistoso o según el cual la Federación debe ejercerlo de una manera determinada[55].

En este sentido, el principio de lealtad federal constituye o limita derechos y obligaciones dentro de la relación jurídica existente entre la Federación y los Länder[56], el principio no establece independientemente una relación jurídica entre ambos. Las relaciones legales mutuas, dentro de las cuales se debe guardar la lealtad, tienen que existir y pueden surgir del ordenamiento jurídico pero también ser fundadas en negociaciones[57].

---

52 BVerfGE 13, 54, 75 s.; 21, 312, 326; 42, 103, 117 s.

53 BVerfGE 21, 312, 312 (LS 3).

54 BVerfGE 34, 9, 44.

55 BVerfGE 1, 117, 131; 1, 290, 315 s.; 3, 52, 57; 4, 115, 141; 6, 309, 361 s.; 8, 122, 138; 12, 205, 249, 254 ss.; 21, 312, 326.

56 BVerfGE 12, 205, 255; 13, 54, 54 (LS 3), 75.

57 BVerfGE 12, 205, 255.

Inicialmente, el Tribunal Constitucional había desarrollado el concepto constitucional de la obligación del comportamiento federal amistoso en el contexto de los derechos y obligaciones deducidos de las relaciones constitucionales. De ello se dedujeron también algunas formulaciones sobre la aplicación del concepto constitucional de la lealtad federal. Los otros derechos y obligaciones independientes no tienen que ser derechos y obligaciones constitucionales. Cuando el concepto constitucional de lealtad federal se agrega de una manera accesoria a una pretensión administrativa o a una obligación legal del derecho administrativo, trasciende también a la relación administrativa, lo que no modifica la calificación del derecho o de la obligación como posición legal del derecho administrativo. En este sentido una regulación sobre una inspección comunal, sigue siendo un acto del derecho administrativo, incluso cuando se modifica por el principio de lealtad federal, en un sentido en el que una inspección comunal aplicada discrecionalmente según la legislación de un Land puede endurecerse hacia una inspección de obligaciones[58].

También el principio específico del comportamiento amistoso hacia los Länder tiene un carácter accesorio. Solamente tiene relevancia si ya existe una relación legal concreta o en el marco de una obligación legal constituida de otra manera[59]. Por consiguiente se requiere la constatación de una posición legal de los Länder, para que se puedan deducir consecuencias del principio de lealtad federal[60].

3. El ejercicio de competencias

La obligación de la lealtad federal ejerce como una barrera para el ejercicio de una competencia también frente a la Federación[61]. Este principio limita a la Federación y a los Länder en el ejercicio de sus responsabilidades[62].

La barrera legal de la lealtad federal se aplica también en el ejercicio de competencias legislativas: “cuando las consecuencias de una norma legal no se

---

58 Compárese BVerfGE 8, 122, 138 s.; 42, 103, 117 s.

59 Compárese BVerfGE 104, 238, 247 s.; 110, 3, 52.

60 Compárese BVerfGE 95, 250, 266; 103, 81, 88; 104, 238, 248; 110, 33, 52.

61 BVerfGE 12, 205, 239; 14, 197, 215.

62 BVerfGE 4, 115, 140.

limitan al espacio de un Land, el legislador del Land debe respetar los intereses de la Federación y del resto de los Länder” [63].

En ciertas condiciones, un Land tiene que aplicar por su obligación de lealtad federal, la inspección comunal contra municipios que se interponen en sus acciones a una competencia exclusiva de la Federación[64].

Cuando del principio constitucional no escrito de lealtad federal, se deduce una obligación de un gobierno de un Land de actuar contra los municipios, se trata del cumplimiento de una obligación federal de un Land[65].

4. Las limitaciones de la Lealtad Federal

Una vulneración de la lealtad federal por parte de un Land no puede basarse en su eventual oposición y lucha política contra la política del gobierno federal[66].

El principio de lealtad federal sirve para la consolidación del estado federal. El principio del comportamiento federal amistoso, que se aplica de la misma manera para la Federación y los Länder, tiene la función de vincular a las partes mutuamente dependientes del Estado Federal, la Federación y los Länder, en el ordenamiento constitucional común. Contrario a ello, el principio no tiene la función de aflojar la estructura del Estado Federal. Consecutivamente ninguna parte del estado federal puede privarse de su obligación de cumplir un comportamiento federal amistoso con la alegación o incluso con una comprobación de que la otra parte tampoco lo ha cumplido[67]. La vulneración del comportamiento federal amistoso por una parte, no exime a la otra parte del cumplimiento de esta obligación.

5. La trascendencia jurídica objetiva

La constancia de una vulneración de la obligación del comportamiento federal amistoso no requiere la comprobación de una infidelidad o malevolencia del Land o de la Federación. No implica acusación ninguna. Se trata exclusivamente de una manifestación de un término objetivo del derecho constitucional[68].

---

63 BVerfGE 4, 115, 140.

64 BVerfGE 8, 122, 138 ss.

65 BVerfGE 8, 122, 129.

66 BVerfGE 8, 122, 138-141.

67 BVerfGE 8, 122, 123 (LS 7).

68 BVerfGE 8, 122, 124 (LS 8).

6. Procedimiento

El principio del comportamiento federal amistoso determina el procedimiento y el estilo de las negociaciones propias de la vida constitucional entre la Federación y sus partes y entre los Länder[69]. La obligación de la Federación y de los Länder de orientar sus actuaciones según el comportamiento federal amistoso establece desde el principio federal, reflejado en el art. 20 parágrafo 1 Ley Fundamental, el principio de la cooperación federal. Esta obligación de cooperar se concreta también en el procedimiento y el estilo de las negociaciones que requiere la vida constitucional entre la Federación y sus partes y entre los Länder[70].

El principio constitucional del comportamiento federal amistoso no establece en sí una relación legal constitucional entre la Federación y los Länder. El principio tiene una naturaleza accesoria y no crea por si solo obligaciones independientes de la Federación o del Land[71]. Por otro lado, el principio del comportamiento federal amistoso solamente puede tener relevancia dentro de otra relación jurídica fundada legalmente o contractualmente o dentro de otra obligación jurídica independiente. Sin embargo, este principio modera, varía y complementa estos otros derechos y obligaciones a través de obligaciones secundarias[72].

Estos otros derechos y obligaciones independientes no tienen que ser de naturaleza constitucional[73]. El principio de lealtad federal trasciende todos los derechos y obligaciones en la relación entre la Federación y los Länder, y se aplica independientemente de la naturaleza del derecho, sea privado, administrativo o constitucional.

El principio constitucional del comportamiento federal amistoso puede instaurar un incremento de la obligación de colaboración de todos los participantes en los casos en los que se demanda legalmente una comunicación entre la Federación y los Länder. Esto puede tener como consecuencia que la oposición subjetiva de un participante, que obstaculiza la comunicación mutua, puede ser ignorada legalmente[74].

---

69 BVerfGE 12, 205, 206 (LS 9).

70 BVerfGE 12, 205, 255; 103, 81, 88.

71 BVerfGE 95, 250, 266; 103, 81, 88.

72 BVerfGE 42, 103, 117; 103, 81, 88.

73 BVerfGE 42, 103, 117 s.; 103, 81, 88.

74 BVerfGE 1, 299, 315 s.

La participación de los Länder en la distribución de los recursos financieros federales es una expresión del principio federal, que caracteriza a la República Federal de Alemania. Como partes iguales de la Federación, los Länder tienen el mismo status, si no hay otros dispositivos constitucionales. Los Länder coexisten independientemente y con los mismos derechos y entre ellos no se aplica la norma democrática de que la mayoría decide, sino el principio de unanimidad. Por ello ningún Land puede ser vencido por la mayoría de los votos. Contra ello no se puede argumentar que esta práctica lleva al dominio del poder de la minoría. Del principio federal se deduce la obligación constitucional según la cual las partes de la Federación y la Federación deben cooperar y se leales entre ellas pero también ante el conjunto del estado.

Por ello el principio federal constitucional, que se aplica en el estado federal, contiene la obligación legal de la Federación y de todas sus partes de orientar sus actuaciones según el comportamiento amistoso federal. Según ello, todos los participantes de la "Federación" constitucional deben cooperar conforme al propio carácter de esta Federación y participar en su consolidación, así como contribuir a la protección de sus intereses y de los intereses de todas sus partes[75]. El imperativo de la cooperación de esta obligación legal no se aplica tan automáticamente como el principio democrático de la mayoría, pero el imperativo de cooperación es suficientemente fuerte para llegar de manera eficiente a las decisiones necesarias y comunes. Este imperativo establece de manera decisiva limitaciones permanentes a la superioridad del estado en su conjunto en interés de las partes[76].

Cuando la Federación quiere conseguir un acuerdo con relevancia constitucional en una cuestión de la vida constitucional, en la que todos los Länder tienen un interés y participan, la obligación del comportamiento federal amistoso prohíbe una actuación según el principio: divide et impera. La Federación no puede perseguir una división de los Länder, y tampoco ponerse de acuerdo con algunos de ellos y obligar a los otros a participar en este acuerdo. Además, también los procedimientos y el estilo de las negociaciones, que son necesarias en la vida constitucional entre la Federación y sus partes y entre estos últimos, deben estar conforme al principio del comportamiento federal amistoso. En la República Federal de Alemania, todos los Länder tienen el mismo status constitucional. Los Länder son estados que tienen el derecho de un trato igual por parte de la Federación[77].

En negociaciones que afecten a todos los Länder, el principio de comportamiento federal amistoso también prohíbe al gobierno federal tratar a los gobiernos de los

---

75 anteriormente: *Smend*, en: Festgabe Mayer, S. 247 ss., 261; BVerfGE 1, 299, 315.

76 BVerfGE 1, 299, 315.

77 Compárese BVerfGE 1, 299, 315 s.; 12, 205, 254; 39, 96, 119 s.; 41, 291, 308.

Länder de manera distinta según sus orientaciones políticas. El gobierno de la Federación no debe invitar a las negociaciones políticas decisivas solamente a los representantes de los gobiernos de los Länder con una orientación política oportuna y excluir de las negociaciones a los gobiernos de los Länder que están cerca de la orientación política de la oposición en la Federación. Los políticos de la Federación y de los Länder de un partido pueden mantener consultas políticas para aclarar sus posiciones sobre la solución de un problema que afecte a la Federación y a todos los Länder, también pueden mantener conversaciones sobre actividades comunes durante las negociaciones entre la Federación y los Länder. Sin embargo todas las partes, es decir los gobiernos y los representantes, deben de participar en las negociaciones necesarias entre la Federación y los Länder[78].

El Tribunal Constitucional ha dejado abierto por el momento si es posible y hasta qué punto se puede aplicar una obligación para el comportamiento federal amistoso en la legislación sobre compensación financiera. En todo caso, el procedimiento y el estilo de las negociaciones entre la Federación y sus partes y entre los Länder deben respetar este principio. Esto se aplica especialmente cuando la Federación quiere conseguir un acuerdo con relevancia constitucional en una cuestión de la vida constitucional, en la que todos los Länder tienen interés y participan. Como se ha comentado anteriormente, el gobierno federal no puede actuar en estos casos según el principio: divide et impera. La Federación no puede perseguir una división de los Länder. El principio de comportamiento federal amistoso prohíbe al gobierno federal tratar en todos los ámbitos a los gobiernos de los Länder de manera distinta según sus orientaciones políticas, en negociaciones que afecten a todos los Länder. A pesar de que el gobierno federal en decisiones políticas decisivas no puede invitar solamente a los representantes de los gobiernos de los Länder cercanos a sus orientaciones políticas y excluir a los gobiernos de los Länder cercanos a la oposición a nivel de la Federación[79], tiene un margen político partidista en las negociaciones. El gobierno federal puede, cuando haya negociado durante meses con todos los Länder para conseguir un acuerdo y este acuerdo no se haya alcanzado a pesar de intensos esfuerzos, invitar a los gobiernos de los Länder cercanos a su orientación política, para conseguir de esta forma el consentimiento del Bundesrat. Esto no supone una infracción de la obligación del comportamiento federal amistoso[80].

---

78 BVerfGE 12, 205, 254 ss.

79 Compárese BVerfGE 12, 205, 255 s.; 86, 148, 211 s.

80 BVerfGE 86, 148, 212.

La Federación debe respetar la obligación del comportamiento federal amistoso en el ejercicio de su competencia de instrucción en la administración del orden federal. La necesidad de consideración requiere que la Federación informe principalmente en el caso de disputa, al Land sobre su pretensión de decretar una instrucción. Además debe explicar al Land la trascendencia del conflicto.

Antes de decretar una instrucción, la Federación tiene que ofrecer al Land la posibilidad de tomar posición. La Federación tiene que concretar también la posición del Land e informarlo sobre su pretensión de decretar una instrucción[81].

El principio de comportamiento federal amistoso puede establecer para la Federación la obligación de aclarar posibles malentendidos por parte del Land sobre el contenido de la instrucción. Asimismo, la obligación de esforzarse razonablemente para entender lo suficiente sobre el contendido de una instrucción puede recaer sobre el Land[82].

La federación debe facilitar a los Länder la información apropiada para que ellos puedan considerar los efectos macroeconómicos esperados que se pretenden conseguir a través de un programa que emplea recursos presupuestarios para ayudas financieras que tienen el objetivo de evitar una perturbación del equilibrio macroeconómico. Los Länder, por su parte, tienen la obligación, conforme al principio del comportamiento federal amistoso, de garantizar, dentro de lo que puedan, una gestión adecuada según los objetivos del programa[83].

Cuando el conjunto o una parte de los programas de los Länder justifican, con referencia al número de los proyectos comenzados, una mayor necesidad de recursos financieros que el presupuesto de la Federación prevé para este fin en el año presupuestario, el imperativo de coordinación que se deduce de la obligación constitucional para un comportamiento federal amistoso[84] requiere que la Federación y los Länder negocien sobre un recorte necesario de los programas de los Länder con el fin de llegar a un acuerdo. La Federación y los Länder deben de esforzarse para tomar las decisiones necesarias conjuntamente[85].

---

81 BVerfGE 81, 310, 310 (LS 4), 337.

82 Compárese BVerfGE 81, 310, 345.

83 BVerfGE 41, 291, 312.

84 BVerfGE 1, 299, 315; 39, 96, 119.

85 BVerfGE 39, 96, 119.

7. Asuntos Exteriores

El principio de lealtad federal, según el cual nada debe ocurrir en el Estado Federal que pueda dañar el conjunto o sus partes y de lo que se deduce la obligación del respeto mutuo de los intereses y problemas que puedan manifestarse en la Federación, se aplica especialmente también con respecto a los intereses exteriores de la Federación. De ello se puede deducir que la obligación de lealtad de los Länder frente a la federación, se debe respetar especialmente en la materia de las relaciones exteriores donde se aplica el supuesto de la competencia de la Federación. El principio constitucional de la obligación del comportamiento federal amistoso puede justificar la obligación de los Länder de acatar los contratos internacionales de la Federación[86].

En el margen en el que los Länder tienen competencias legislativas y el art. 32 parágrafo 3 les adjudica una competencia para la firma de tratados internacionales, se debate desde la constitución de la República Federal, si esta responsabilidad de los Länder es una competencia exclusiva o si la Federación tiene competencia compartida para la firma de tratados internacionales. Independiente de esta polémica, la Federación y los Länder firmaron el "Acuerdo de Lindau" del 14 de noviembre de 1957, que determina que la Federación debe conseguir "el acuerdo con los Länder" antes de que firme un tratado en una materia de responsabilidad exclusiva de los Länder. Según este acuerdo los Länder deben "participar lo antes posible en la preparación del acuerdo pero en todos los casos antes de la redacción final del texto del tratado". Para efectuar estos derechos de participación se creó en 1958 una comisión permanente de tratados de los Länder[87].

Cuando la Comunidad Europea reivindica una competencia legislativa, la Federación debe representar los intereses de la República Federal de Alemania ante la Comunidad y sus órganos. En los casos en los que la Ley Fundamental ha adjudicado las competencias legislativas, que reivindica la Comunidad, a nivel interno al legislador de los Länder, la Federación se presenta ante la Comunidad como el "abogado" de los Länder y representa los derechos constitucionales de los Länder. Considerando esta característica y responsabilidad de la Federación como abogado de los derechos de los Länder, el gobierno federal tiene obligaciones procedimentales para la cooperación federal y para la consideración federal, también con respecto al desarrollo de la legislación comunitaria[88].

---

86 BVerfGE 6, 309, 328, 361 s.

87 BVerfGE 92, 203, 232.

88 BVerfGE 92, 203, 203 (LS 1), 230.

8. La dotación financiera apropiada

El principio de lealtad federal tiene también relevancia en la distribución de los recursos financieros en el Estado Federal[89].

Del principio de lealtad federal se deduce una obligación de ajuste en el sistema de distribución financiera en el Estado Federal, cuando no se consiguen los objetivos constitucionales del sistema. El artículo 107, parágrafo 2, frase 3 de la Ley Fundamental se basa en la suposición de que el conjunto de los Länder recibe de la distribución de los impuestos verticales una parte de los recursos tributarios del impuesto sobre las ventas (según artículo 106, parágrafo 3, frase 4 de la Ley Fundamental). Esta parte debe facilitar a los Länder el cumplimento de sus tareas. Si este no es el caso, se deduce de la lealtad federal la obligación de una renegociación de la distribución de los recursos tributarios del impuesto sobre las ventas[90].

El principio constitucional de lealtad federal puede tener también relevancia en el derecho tributario. Este caso se daría, cuando la Federación favoreciera unilateralmente la financiación de sus tareas en la distribución de los recursos tributarios del impuesto sobre las ventas, dificultando a los Länder el cumplimiento satisfactorio de sus tareas necesarias[91].

Dado que en el Estado Federal alemán, el principio constitucional no escrito de la obligación del comportamiento federal amistoso mutuo entre la Federación y los Länder determina el conjunto de la relación constitucional entre el estado en su conjunto y sus partes de la misma forma como la relación constitucional entre sus partes[92], el Tribunal Constitucional ha desarrollado desde este principio varias obligaciones legales para la compensación financiera horizontal. “Según su propio carácter, el principio federal no fundamenta solamente derechos, sino también obligaciones. Una de estas obligaciones determina que los Länder prósperos deben ayudar a los menos prósperos dentro de ciertas limitaciones“[93].

9. La reorganización

Ya desde su propia definición, la Federación en materia de reorganización no puede mantener la lealtad federal en su relación con los Länder, porque la Ley

---

89 BVerfGE 1, 117, 131; 72, 330, 386 s.

90 BVerfGE 72, 330, 402.

91 BVerfGE 31, 314, 354 s.

92 Compárese *Smend*, en: Festgabe Mayer, p. 247 ss.

93 BVerfGE 1, 117, 131.

Fundamental excluye la conservación de los intereses de los Länder existentes en el proceso de reorganización. Un Land puede ser incluso disuelto. La lealtad federal tiene derechos y obligaciones mutuas como requisitos. Dado que el Estado Federal es un estado fragmentado, la Federación y los Länder deben de respetar los intereses de las otras partes en el ejercicio de su poder ejecutivo propio. La reorganización no se ha diseñado como tarea que puede ejercer la Federación en nombre de los Länder. La reorganización debe orientarse solamente al bienestar del conjunto. Los órganos federales responsables, según el artículo 29 de la Ley Fundamental, determinan la fecha y configuración de la reorganización. Por ello, los Länder deben tolerar, que la inseguridad sobre su existencia y sobre su presencia territorial dificulta su actividad legislativa y administrativa. El recurso que poseen los Länder de hacer prevalecer sus intereses políticos, en lo que se refiere a su existencia territorial, no supone un procedimiento ante el Tribunal Constitucional sino una actuación política ante los órganos federales. Esto afecta especialmente al Bundesrat como órgano que debe defender los intereses políticos de los Länder[94].

III. La igualdad de trato

Del principio federal y del concepto de la igualdad de trato, se deduce para la Federación un principio de la igualdad de trato federal en relación con los Länder[95]. También se puede aplicar la prohibición de la arbitrariedad en la relación entre la Federación y los Länder.

La Federación tiene que tratar a los Lander débiles de la misma manera cuando se prevé mejorar su potencia financiera a través de la autorización de transferencias federales adicionales[96].

En el Estado Federal, los Länder no están obligados a regularizar las materias relacionadas con sus competencias legislativas de manera uniforme. Una ley de un Land no es inconstitucional porque difiere de reglamentos correspondientes de otro Land[97].

La función unitaria de los derechos fundamentales de la Ley Fundamental es obvia. Su interpretación e imposición uniforme por el Tribunal Constitucional también en el marco competencial de los Länder, tiene una dinámica muy

---

94 BVerfGE 13, 54, 76 s.

95 BVerfGE 72, 320, 404; 86, 148, 275.

96 BVerfGE 72, 330, 331 (LS 10).

97 BVerfGE 10, 354, 371; 16, 6, 24; 32, 346, 360; 52, 42, 58.

unificadora, que esta solamente restringida, de una manera limitada, por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán sobre el principio de la igualdad de trato del artículo 3, parágrafo 1 Ley Fundamental, según el cual se debe aplicar el principio de trato igualitario solamente en el marco legislador correspondiente[98]. A pesar de que esta jurisprudencia ofrece un margen para la diferenciación en el Estado Federal, no puede compensar la fuerte tendencia unitaria de los derechos constitucionales.

IV. La libertad del recurso de reposición del orden legal

El principio del estado de derecho y el orden competencial federal obligan a todos los órganos legislativos a coordinar sus reglamentos de tal manera que los destinatarios de las normas no estén sometidos a normativas contrarias. En este sentido, el orden legal no debe ser contradictorio por distintas disposiciones[99].

La obligación de la consideración del orden competencial federal y del respeto mutuo federal en el ejercicio de sus competencias[100], se refleja en cuanto al contenido, en el principio del estado de derecho. Al mismo tiempo, el principio del estado de derecho amplia su marco de aplicación. El principio del estado de derecho obliga a todos los órganos legislativos de la Federación y de los Länder a sincronizar sus actuaciones para que los destinatarios no reciban normas contradictorias. El orden legal no debe de ser contradictorio. Aquella norma que pueda crear una contradicción tiene que ser eliminada, lo cual es decidido principalmente según el rango, la secuencia temporal y la especialidad de las normativas.

V. La Constitución financiera en el Estado Federal

1. La distribución financiera en el Estado Federal

La distribución de los ingresos financieros debe facilitar a la Federación y a los Länder el cumplimiento de sus tareas constitucionales. Solamente cuando la Federación y los Länder tengan la facultad para realizar estas tareas, la independencia estatal de la Federación y de los Länder puede materializarse. Únicamente entonces pueden desarrollarse la independencia y la responsabilidad propia en el ejercicio de las tareas[101].

---

98 BVerfGE 93, 319, 351; 52, 42, 57 s.; 42, 20, 27; 79, 127, 158; 76, 1, 73, 21, 54, 68; 10, 354, 371; 16, 6, 24; 32, 346, 360.

99 BVerfGE 98, 106, 117.

100 Compárese BVerfGE 81, 310, 339; 98, 106, 118.

101 BVerfGE 72, 330, 381; 86, 148, 213.

La independencia estatal de la Federación y de los Länder no solo se restringe a una adjudicación de tareas, sino también a una dotación con recursos financieros apropiados, que permiten, dentro del marco de las posibilidades del conjunto del estado, el cumplimiento de las tareas[102].

No obstante, la distribución de los recursos financieros en el Estado Federal para la responsabilidad propia en el ejercicio de las tareas sucumbe a la primacía de lo posible. La dotación financiera para las partes federales para el ejercicio de las tareas, solamente puede realizarse dentro del marco de las posibilidades del conjunto del estado[103]. Esto limita el alcance de las exigencias tanto en el marco de la compensación financiera de los Länder como en la distribución base de los ingresos financieros del Estado Federal.

Se puede producir una desviación del objetivo federal de la distribución financiera equitativa, cuando el legislador infringe el orden financiero de la Ley Fundamental, en el sentido de que no respeta los motivos de la Ley Fundamental sobre un impuesto federal a la hora de aprobar un nuevo impuesto con estas características. El legislador no puede cambiar el sistema de las compensación financieras con cargo a los Länder. La Federación no puede introducir una tasa adicional que reduzca las bases imponibles los impuestos comunes de la Federación y de los Länder, como el impuesto de sociedades y de la renta o los impuestos exclusivos de Los Länder, como el impuesto del patrimonio[104].

La estatalidad propia de los Länder y la comunidad solidaria federal tienen que mantener su balance también en materia de distribución financiera. Este balance se vería afectado en el momento en el que la compensación financiera horizontal debilitara decididamente el rendimiento de los Länder donantes o cuando tuviera como efecto una nivelación de las finanzas de los Länder[105]. El desigual poder financiero de los Länder solamente puede ser equilibrado de manera módica pero sin nivelarlo. Lo que incluye también la prohibición de una inversión del poder financiero de los Länder a través de la compensación financiera horizontal[106]. La compensación financiera debe aproximar pero no igualar. Por ello, la compensación financiera horizontal puede reducir las diferencias entre los Länder pero no puede eliminarlas o convertirlas en lo contrario. En definitiva, la

102 Compárese BVerfGE 72, 330, 383; 86, 148, 213.

103 BVerfGE 72, 330, 383; 86, 148, 213.

104 BVerfGE 32, 333, 338.

105 Compárese BVerfGE 1, 117, 131; 72, 330, 398; 101, 158, 222.

106 Compárese BVerfGE 72, 330, 418 s.; 86, 148, 250; 101, 158, 222.

solidaridad entre los estados federados reduce las diferencias pero no las nivela[107].

El ordenamiento federal debe garantizar principalmente que las ayudas financieras del presupuesto federal para los Länder tengan un carácter de excepción. La concesión de estas ayudas financieras tiene que ser regulada de tal manera que no se conviertan en un instrumento para ejercer influencia en la libertad de decisión sobre el cumplimiento de las tareas asignadas a los estados federados[108].

Sin embargo, existe una obligacion constitucional federal de prestar ayuda que se deriva del principio federal de la responsabilidad mutua del artículo 20, parágrafo 1 de la Ley Fundamental[109].

El reglamento de la compensación financiera debe entenderse como parte de un sistema multipaso de la distribución de los recursos financieros del Estado Federal, que tiene como objetivo facilitar a la Federación y a los Länder los recursos financieros para que puedan cumplir con sus tareas constitucionales. Únicamente entonces la independencia estatal de la Federación y de los Länder puede materializarse, y la independencia y responsabilidad propia en el ejercicio de las tareas pueden desarrollarse[110].

Según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional federal, la compensación financiera horizontal entre los Länder es, dentro de este sistema, no solo una continuación de la distribución vertical tributaria con otros instrumentos. Después de que se haya realizado la distribución vertical tributaria entre la Federación y el conjunto de los Länder (artículo 106, parágrafo 1, 2 y 3, frase 4 de la Ley Fundamental) y la distribución horizontal de la parte del conjunto de los Länder entre los diferentes Länder (artículo 107, parágrafo 1 de la Ley Fundamental), la compensación financiera horizontal tiene el objetivo de corregir los resultados de la distribución tributaria primaria entre los Länder si, considerando también la estatalidad de los Länder desde el concepto federal de la comunidad solidaria, parecen inadecuados. En este sentido el principio federal es en el mismo momento fundamento y límite de la obligación de la prestación de auxilio[111].

La compensación financiera entre los Länder no debe servir como instrumento para sustituir el sistema de distribución tributaria primaria, (artículo 107,

---

107 BVerfGE 101, 158, 222.

108 BVerfGE 39, 96, 96 (LS 1).

109 BVerfGE 116, 327, 375 s.; 86, 148, 263 s.

110 Compárese BVerfGE 32, 333, 338; 55, 274, 300; 72, 330, 383, 388; 86, 148, 213 s.

111 Compárese BVerfGE 72, 330, 384, 386 s.; 86, 148, 214.

parágrafo 1 de la Ley Fundamental) por otro sistema, que tuviera exclusivamente como objetivo la nivelación financiera de los Länder sin respetar su estatalidad y responsabilidad propia. La compensación financiera horizontal debe equilibrar hasta cierto grado, pero no completamente, las diferencias en el poder financiero de los Länder. Estas diferencias podrían ser no resueltas o incluso mas acentuadas por la distribución tributaria primaria y resultan inapropiadas en relación con el concepto de la comunidad solidaria federal[112]. La obligación de la compensación del artículo 107 parágrafo 2 de la Ley Fundamental no prevé ninguna equiparación de los Länder, sino una aproximación suficiente del poder financiero de los Länder conforme a sus tareas[113].

El artículo 107, parágrafo 1 de la Ley Fundamental en base a la distribución del rendimiento entre la Federación y el conjunto de los Länder, según el artículo 106 de la Ley Fundamental, determina la dotación financiera de los Länder. Como medida para la distribución horizontal de los recursos tributarios se aplican los ingresos locales, es decir la formación del poder tributario en el marco competencial del Land. Dentro de esta dotación de los Länder con recursos propios, el artículo 107, parágrafo 1 frase 4, 2. media frase de la Ley Fundamental permite al legislador introducir en la distribución tributaria primaria una medida distributiva igualitaria a favor de algunos Länder. Así se asigna el Impuesto sobre las ventas en virtud al número de habitantes, porque el número de habitantes representa mejor los ingresos locales de este impuesto del consumidor que una conexión a una recaudación tributaria empresarial y porque el número de habitantes representa una medida abstracta de necesidad – el aprovisionamiento uniforme per cápita. Independientemente de ello se puede asignar hasta una cuarta parte de los ingresos del Impuesto sobre las ventas que corresponden a los Länder, a Länder cuyos ingresos procedentes de los impuestos del Land, del impuesto sobre la renta y del impuesto de sociedades, estén por debajo del promedio de los Länder[114].

La compensación financiera, según el artículo 107, parágrafo 2 de la Ley Fundamental, corrige los resultados de la distribución tributaria primaria entre los Länder, si, considerando también la estatalidad de los Länder según el concepto federal de la comunidad solidaria, estos resultados no se consideran apropiados[115].

---

112 Compárese BVerfGE 72, 330, 387; 86, 148, 214 s.

113 BVerfGE 86, 148, 213-215.

114 Compárese BVerfGE 72, 330, 384 ss.; 101, 158, 221.

115 BVerfGE 72, 330, 386.

La orden constitucional del artículo 106 parágrafo 3, frase 4 de la Ley Fundamental exige una ley que determine criterios que tengan la misma validez para la Federación y los Länder conforme a su igualdad federal[116].

Las transferencias federales complementarias deben permitir correcciones adicionales, cuando la distribución de los impuestos dentro del conjunto de los Länder y también la otra compensación entre los Länder, tenga como resultado una dotación financiera, que siga requiriendo modificaciones según el principio federal de la responsabilidad solidaria mutua[117].

La estatalidad de la Federación y de los Länder solamente puede materializarse efectivamente, cuando tanto el conjunto del estado como sus partes disponen dentro de sus presupuestos, principalmente autónomos e independientes, según el artículo 109, parágrafo 1 de la Ley Fundamental, de una dotación suficiente de ingresos tributarios. No deben de depender de transferencias de la otra parte. Las transferencias del presupuesto federal a los Länder para la realización de las tareas de los Länder, entre las que se puede mencionar también la promoción de inversiones de los municipios y de asociaciones municipales, fomenta la dependencia de los Länder de la Federación. Estas transferencias financieras desde el presupuesto federal ponen en peligro la autonomía constitucional garantizada de los Länder. La Ley Fundamental atribuye a los Länder la plena responsabilidad material y financiera para sus tareas específicas. En un sistema que debe conseguir una dotación financiera adecuada de los Länder conforme a la distribución de las tareas, las transferencias federales en forma de ayudas financieras para las tareas de los Länder tiene que ser la excepción según la relación federal entre la Federación y los Länder. Una influencia en la libertad de los Länder de cumplir sus tareas estatales de manera autónoma y sin instrucciones externas, esta en contraposición a la estructura federal de la República Federal de Alemania y, relacionado con ello, al derecho de los Länder sobre la configuración autónoma del marco de sus labores[118].

En la ejecución de las leyes federales por los Länder, la Federación tiene el derecho de la supervisión federal según el artículo 84 de la Ley Fundamental. Este derecho no se debe sustituir o ampliar a través de la interrelación entre la concesión de ayudas financieras y obligaciones adicionales, condiciones, controles o valoraciones por parte de la Federación, que deben aceptar los Länder si quieren recibir la ayuda financiera.

---

116 BVerfGE 101, 158, 227.

117 Compárese BVerfGE 86, 148, 261; 101, 158, 233.

118 BVerfGE 39, 96, 108.

De esta manera el balance entre la Federación y los Länder en la estructura federal quedaría afectado[119].

VI. El Federalismo cooperativo

El Estado Federal alemán según la Ley Fundamental se caracteriza hasta hoy en día por el fenómeno del estado federal cooperativo[120]. Sin embargo el Tribunal Constitucional federal ha mencionado este término escasamente y solamente de manera marginal. El principio del federalismo cooperativo es una descripción de las estructuras constitucionales y constitucionales de hecho, desarrollado por la literatura de las ciencias políticas y derecho.

El federalismo cooperativo se entiende como un concepto estatal activo que realiza el equilibrio entre una limitación clara de las tareas, sin las que no existiría el orden del estado federal, y la concentración del poder del estado federal, que garantizaría la eficiencia máxima en la implementación de los recursos públicos[121].

El federalismo cooperativo pretende conseguir la armonización necesaria de las condiciones de vida en el estado federal a través de la responsabilidad y la iniciativa propia de los estados federados. Como todo concepto claro y elaborado, el federalismo cooperativo tiene sus raíces en las concepciones del „cooperative federalism“, que se desarrollaron en la época del New Deal en los Estados Unidos de America[122]. Sin embargo el concepto del federalismo

---

119 BVerfGE 39, 96, 109 s.

120 *Kimminich*, HStR I, p. 1145 s.; *Oeter*, Integration und Subsidiarität im deutschen Bundesstaatsrecht, p. 259 ss.; *Kisker*, Kooperation im Bundesstaat, p. 46 ss.; *Grawert*, Der Staat 14 (1975), 229 ss.; *Groß*, DVBl. 1969, 93 ss.; *Heinze*, en: FS Forsthoff, p. 119 ss.; *Konow*, DÖV 1966, 368 ss.; *Laufer*, en: FS Knoeringen, p. 30 ss.; *Liebrecht*, DVBl. 1967, 72 ss.; *ders.*, DVBl. 1969, 97 ss.; *Liesegang/Plöger*, DÖV 1971, 228 ss.; *Pietzker*, en: Starck (ed.), Zusammenarbeit der Gliedstaaten im Bundesstaat, p. 20 ss.; *Rudolf*, HStR IV, § 105; *Scheuner*, DÖV 1972, 585; *Thieme*, BayVBl. 1978, 353; *Zacher*, BayVBl. 1971, 321; *Sachs*, en: Sachs (ed.), GG, Art. 20 Rdnr. 58; *Sommermann*, en: v. Mangoldt/Klein/Starck (ed.), GG, Art. 20 Rdnr. 44; *Schmidt-Bleibtreu/Klein*, GG, Art. 20 Rdnr. 5; *Bauer*, en: Dreier (ed.), GG, Art. 20 (Bundesstaat) Rdnr. 18; *Bothe*, en: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein (ed.), AK-GG, Art. 20 Abs. 1 – 3, II, Rdnr. 40 ss.

121 Kommission für die Finanzreform, Gutachten über die Finanzreform in der Bundesrepublik Deutschland, Dz. 76; *Hellermann*, en: Starck (Hg.), Föderalismusreform, Rdnr. 273; compárese también *Lenk*, en: Bitburger Gespräche Jahrbuch 1999/II, p. 31 ss.; *Calliess*, DÖV 1997, 889 ss.; *Scholz*, en: FS Badura, p. 494; *Lehmbruch*, en: von Armin/Sommermann (ed.), Gemeinwohlgefährdung und Gemeinwohlsicherung, p. 167 ss.; *Kewenig*, AöR 93 (1968), 433 ss.; *Lerche*, VVDStRL 21 (1964), p. 66 ss.; *Scheuner*, DÖV 1966, 513 ss.; *Schneider*, NJW 1991, 2448 ss.; *Böckenförde*, en: FS Schäfer, p. 182 ss.; *Klatt*, VerwArch 78 (1987), 186 ss.; *Fricke*, en: Bitburger Gespräche Jahrbuch 1999/II, p. 91 ss.; *Blanke*, Föderalismus und Integrationsgewalt, p. 54 ss.; *Abromeit*, Der verkappte Einheitsstaat, p. 48 ss.; *Šarčević*, Das Bundesstaatsprinzip, p. 247 s.

122

cooperativo es más antiguo y corresponde al modo de proceder del federalismo alemán desde ya el siglo diecinueve.

El artículo 23, parágrafo 2 de la Ley Fundamental especifica para el federalismo estructurado constitucional algunos elementos cooperativos, según los cuales los Länder participan en asuntos de la Unión Europea a través del Bundesrat. La obligación de información y los derechos de información forman parte de la cooperación en el Bundesrat, tal y como define el artículo 23, parágrafo 2, frase 2 de la Ley Fundamental. También el artículo 23, parágrafo 4-6 de la Ley Fundamental contiene obligaciones de cooperación en relación con la Unión Europea.

Además se demanda cooperación en todos los ámbitos donde la Ley Fundamental requiere el consentimiento de la Federación para actividades de los Länder. Esto se aplica, según el artículo 24, parágrafo 1a de la Ley Fundamental, para la transferencia de soberanía de los Länder a entidades transfronterizas. También el artículo 29 de la Ley Fundamental demanda una cooperación para la reorganización del territorio federal. Antes de que la Federación firme un tratado internacional que afecte a las relaciones especiales de un Land, la Federación debe escuchar a la mayor brevedad la toma de posición del Land afectado, según el artículo 32, parágrafo 2 de la Ley Fundamental. Conforme al artículo 32, parágrafo 3 de la Ley Fundamental, la Federación debe aprobar los tratados que firmen los Länder con estados exteriores. Se debe cooperar también dentro de los márgenes de los reglamentos de asistencia administrativa y de protección civil, del artículo 35, y para la superación de situaciones de estado de emergencia interna, según el artículo 91 y 87a, parágrafo 3 y 4 de la Ley Fundamental. Para fortalecer la cooperación en el Estado Federal se han establecido tareas comunes según el artículo 91a y artículo 91b de la Ley Fundamental. El artículo 91a de la Ley Fundamental determina la obligación de cooperación de la Federación, mientras el artículo 91b de la Ley Fundamental se refiere solamente a la posibilidad de la cooperación. La cooperación es necesaria en la configuración de la administración tributaria según el artículo 108 de la Ley Fundamental.

Cuando la federación ejerce sus derechos de supervisión e instrucción ante los Länder, debe evitar perjuicios excesivos del Land afectado y debe respetar su posición[123]. Esto implica que el Land debería ser oído antes de decretar una instrucción y, además, también que el Land debe tener la posibilidad de solucionar el conflicto de otra manera antes de decretar la instrucción[124]. En la

---

Sommermann, en: v. Mangoldt/Klein/Starck (ed.), GG, Art. 20 Rdnr. 44; *Kewenig*, Kooperativer Föderalismus und bundesstaatliche Ordnung, AöR 93 (1968), 433 ss.; *Gunlicks*, en: Kirchhof/Kommers (ed.), Deutschland und sein Grundgesetz, p. 99 ss.; *Kincaid*, en: Benz/Lehmbruch (ed.), Föderalismus, p. 134 ss.; compárese también *Häfelin*, ZSR 88 (1968), 555 ss.

123 *Sommermann*, en: v. Mangoldt/Klein/Starck (ed.), GG, Art. 20 Rdnr. 39.

124 *Sommermann*, en: v. Mangoldt/Klein/Starck (ed.), GG, Art. 20 Rdnr. 39; BVerfGE 81, 310, 337 s.

literatura se subraya frecuentemente y con razón, dentro de este contexto, el respeto del principio de proporcionalidad por parte de la Federación [125]. El Tribunal Constitucional tiene en esta materia una posición contenida[126]. En la medida en la que el Tribunal Constitucional se refiere al principio del comportamiento federal amistoso, se trata solamente de una expresión especial del principio general de la proporcionalidad y no lleva a ningún otro resultado.

La cooperación en el Estado Federal de la Ley Fundamental tiene que conservar los dispositivos competenciales constitucionales y los principios constitucionales fundamentales, como el orden de homogeneidad del artículo 28 parágrafo 1 frase 1 de la Ley Fundamental y la lealtad federal. La cooperación no debe llevar a la creación de elementos confederales, en el sentido de la creación de (sub) niveles en la estructura de dos niveles del Estado Federal y deben mantener la estatalidad propia de los Länder[127].

---

125 *Sommermann*, en: v. Mangoldt/Klein/Starck (ed.), GG, Art. 20 Rdnr. 39.

126 BVerfGE 81, 310, 338; compárese también BVerfGE 103, 111, 141.

127 Compárese *Nettesheim*, en: FS Badura, p. 377 ss.