

# EL PODER JUDICIAL Y LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA FRENTE A LAS TRANSFORMACIONES DEL FEDERALISMO

José María SERNA DE LA GARZA

SUMARIO: I. *La fórmula compleja de distribución de competencias del sistema federal mexicano.* II. *El régimen de colaboración del federalismo mexicano y la Suprema Corte de Justicia.* III. *Un tema del futuro: la construcción de un principio de colaboración para nuestro sistema federal.* IV. *Conclusión.*

## I. LA FÓRMULA COMPLEJA DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS DEL SISTEMA FEDERAL MEXICANO

El sistema federal mexicano se ha alejado (sin abandonarlo del todo) del modelo “dualista” de distribución rígida de competencias, cuya base puede encontrarse en el artículo 124 constitucional, para acercarse a otro modelo, más complejo y a la vez más flexible. Es decir, el esquema federal implantado y desarrollado en México, sin desprenderse, del todo, del modelo “dualista”, parece corresponder cada vez más a la idea según la cual la separación de competencias no se puede asentar en la atribución a cada instancia de poder de toda la responsabilidad sobre bloques enteros de materias, constituidos en compartimientos estancos perfectamente delimitados, sino en, “...la tangencialidad, la compartición, la concurrencia o el entrecruzamiento de

las competencias”.<sup>1</sup> A su vez, esta circunstancia ha hecho a nuestro federalismo más complejo y más flexible.

Un Estado federal basado en fórmulas complejas y flexibles solamente puede funcionar bajo ciertas condiciones. Condiciones que tienen que ver, por un lado, con la consolidación misma del Estado-nacional; y por otro, con la conformación de un régimen en el que exista una normalidad constitucional garantizada por mecanismos de defensa de la Constitución plenamente operantes; un sistema en el que exista la sumisión de los actores políticos al orden constitucional, y en el que se haya desarrollado un sistema de justicia constitucional plenamente eficaz para resolver los conflictos de competencia.

Cabe hacer énfasis en el hecho de que la complejidad en las fórmulas de organización del federalismo, permite dar mayor flexibilidad al sistema en su conjunto. Flexibilidad para adaptarse a los cambios, para responder a nuevos retos, para generar soluciones a problemas no previstos. La flexibilidad en un sistema federal permite y estimula la cooperación, la acción conjunta y coordinada, y hace posible compartir tramos de políticas públicas, de manera simultánea o sucesiva. Para ponerlo en pocas palabras, la flexibilidad en las fórmulas de distribución de competencias aumenta la eficacia del Estado federal. En caso de conflictos, están los instrumentos de defensa de la Constitución como garantía de la operatividad del sistema en su conjunto.

Creemos que esta hipótesis nos puede ayudar a hacer una lectura adecuada de la evolución que ha tenido el federalismo mexicano en el pasado, así como de la que puede tener en el futuro. Es por esta razón que el análisis del federalismo mexicano y su evolución en los tiempos por venir no puede verse desligada de la construcción en nuestro país de un verdadero Estado constitucional de derecho. Es decir, de un Estado en el que la Cons-

1 Sánchez Morón, Miguel, “La coordinación administrativa como concepto jurídico”, *Documentación Administrativa*, núms. 230-231, abril-septiembre de 1992, p. 15.

titudin, como norma suprema, sea el eje que articula todo el orden jurídico, y que cuente con garantías institucionales para la eficacia de dicha supremacía.

## II. EL RÉGIMEN DE COLABORACIÓN DEL FEDERALISMO MEXICANO Y LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

De esta manera, la Constitución mexicana de 1917 establece régimenes competenciales de coordinación entre los distintos niveles de gobierno en diversos artículos. Como ejemplo podemos citar los artículos 3o., fracción VIII; 21, párrafo 6; 26, párrafo 3, entre otros. En todos ellos se emplea alguna forma del verbo “coordinar” con vistas a establecer una cierta fórmula de colaboración entre los niveles federal, estatal y municipal.

Por otro lado, existen disposiciones constitucionales que hablan de la “concurrentia” de facultades entre los distintos niveles de gobierno, pero que al analizarse con cuidado parecen establecer también un régimen de coordinación. Tal es el caso, por ejemplo, de las disposiciones contenidas en los artículos 4o., párrafo 3; y 73, fracciones XXIX-C y XXIX-G, de la Constitución General de la República.

Más aún, todos los años se suscriben convenios de coordinación y convenios de colaboración administrativa de diversos tipos y en áreas distintas, como es el caso de los convenios de colaboración administrativa en materia hacendaria; los convenios de coordinación fiscal, y los convenios de desarrollo social. Estos convenios nos muestran un panorama de coordinación y colaboración administrativa intensa, en el ámbito del federalismo mexicano.<sup>2</sup>

2 Ocho artículos de la Constitución General de la República utilizan alguna forma del verbo “coordinar”, para hacer referencia a cierto tipo de relaciones de colaboración en el marco del sistema federal mexicano (artículo 2o., inciso B, fracción I; artículo 3o., fracción VIII; artículo 21, párrafo 6; artículo 25, párrafo 2; artículo 26, párrafo 3; artículo 73, fracciones, XXIII, XXV, XXIX-I

Ahora bien, a pesar de la vigencia de todas las disposiciones constitucionales a que hemos hecho referencia y de la fórmula de distribución de competencias que define un verdadero régimen de colaboración entre los niveles de gobierno del sistema federal mexicano, no existe en la doctrina nacional un tratamiento sistemático del mismo. Los pocos estudios que existen, valiosos en sí mismos,<sup>3</sup> no han tenido por objeto principal hacer precisiones conceptuales que puedan servir para racionalizar el cada vez más complejo mundo de las relaciones intergubernamentales en México.

Ante esta circunstancia, creo que es necesario que la jurisprudencia y la doctrina mexicanas trabajen juntas, a efecto de ir precisando los alcances y los límites del entramado competencial cada vez más complicado que se ha ido perfilando en nuestro sistema federal.

De hecho, es preciso señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dado pasos importantes para ir dibujando contornos más precisos del sistema de distribución competencial de nuestro federalismo. A partir de la reforma de 1994 que afectó tanto la estructura como las facultades de la Corte, la resolución de controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad conforme a las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución ha hecho que nuestro máximo tribunal se pronuncie en

y XXIX-J; artículo 115, fracción III, último párrafo y fracción VI; 122, apartado G, incisos *b* y *c*). Otros tres artículos constitucionales emplean alguna forma del verbo “concurrir” (“conurrencia”) en alguno de sus párrafos para establecer de igual forma un cierto tipo de relaciones de colaboración entre los distintos niveles de gobierno de nuestro sistema federal (artículo 4o., párrafo 3; artículo 73, fracciones XXIX-C, XXIX-G; y artículo 122, apartado G). Por su parte, el último párrafo de la fracción XXIX del artículo 73 constitucional, establece las bases para que las entidades federativas “participen” en el rendimiento de las contribuciones fiscales federales. Todas estas normas constitucionales conforman el marco constitucional de las relaciones de colaboración del sistema federal mexicano.

3 Por ejemplo, el trabajo de Ortega Lomelín, Roberto, *El nuevo federalismo. La descentralización*, México, Porrúa, 1988.

relación con conceptos poco claros previstos en la Constitución, relativos al sistema federal.

Citaré dos ejemplos para ilustrar cómo es que este proceso ha estado teniendo lugar en nuestro país.

### 1. *Acción de inconstitucionalidad 1/96*

El 19 de enero de 1996 varios integrantes de la LVI Legislatura de la Cámara de Diputados promovieron la acción de inconstitucionalidad 1/96 en contra de las fracciones III y IV del artículo 12 de la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, por considerar que la participación de los secretarios de la Defensa Nacional y de Marina en el Consejo Nacional de Seguridad Pública, era contraria a los artículos 21 y 129 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Si bien el problema planteado a la Corte no se refería directamente al esquema de distribución de competencias del sistema federal mexicano, la Suprema Corte desarrolló en su decisión una serie de argumentos que son relevantes para entender el régimen de coordinación de nuestro federalismo, en materia de seguridad pública.<sup>4</sup>

Las preguntas que la Corte se propuso resolver eran las siguientes: ¿qué implican las facultades de coordinación que tiene el Consejo Nacional de Seguridad Pública?, ¿son obligatorios los acuerdos y resoluciones del Consejo Nacional de Seguridad Pública, en relación con las partes que integran el Sistema Nacional de Seguridad Pública y pueden éstos incidir en las acciones ejecutivas de procuración de justicia y policía de los tres niveles de gobierno?

Ante estas interrogantes, el proyecto de resolución que eventualmente fue aprobado por unanimidad por los integrantes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia, desarrolló el argumento

4 A final de cuentas, el Pleno de la Suprema Corte determinó que las disposiciones impugnadas no eran contrarias a la Constitución.

de que "...el Consejo Nacional de Seguridad Pública no es una instancia que modifique las competencias constitucionales". Y reconoció que

...no existen facultades ejecutivas del Consejo, limitándose a funciones de coordinación, determinación de lineamientos y medidas, emisión de bases, formulación de propuestas y programas, y análisis de proyectos, lo que demuestra que sus funciones son consultivas y normativas internas para los órganos que intervienen en el citado Consejo, y no ejecutivas hacia los gobernados.<sup>5</sup>

En nuestra opinión, la decisión de la Corte implica la idea de que el tipo de coordinación establecido por la Constitución en materia de seguridad pública, significa la obligación de integrarse en un sistema nacional, y de participar en una serie de métodos o procedimientos de trabajo definidos por el Congreso de la Unión a través de la ley respectiva, pero no conlleva ninguna capacidad de dirección material que incida en el ámbito de competencias ejecutivas de los tres niveles de gobierno en lo que atañe a la seguridad pública.<sup>6</sup>

5 Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Seguridad Pública, Acción de Inconstitucionalidad 1/96*, México, Serie Debates, Pleno, núm. 8, 1996, pp. 74-77.

6 En el informe presentado por el secretario de Gobernación se razonó en el sentido de que la naturaleza de las funciones del Consejo Nacional son de "...coordinación, determinación de propuestas, elaboración de programas, análisis de proyectos y estatutos, expedición de reglas, etcétera, es decir, de carácter programático y de planeación, sin que de ellas se desprenda una acción operativa en la ejecución de dichos programas y lineamientos, pues ésta se entiende conferida a las diversas autoridades que orgánica y funcionalmente tienen el imperativo legal de realizarlas...". "De acuerdo a los ordenamientos constitucionales antes transcritos, la función de seguridad pública se realiza en dos ámbitos de actuación: a) uno de coordinación de políticas y lineamientos, y b) otro de ejecución de acciones. Participan en la coordinación las órdenes (*sic*) constitucionales con competencia prevista en la propia Constitución: Federación, Distrito Federal, estados y municipios, con el fin de armonizar sus funciones en esta materia. En tanto en el ámbito de ejecución, cada nivel de gobierno, por conducto de sus respectivas autoridades Ministerio Público, Policía

Es decir, la coordinación a que se refiere el artículo 21 constitucional no recae sobre las tareas sustantivas de la seguridad pública (prevención, persecución de delitos, imposición de penas, administración de centros de reclusión). Recae sobre un “Sistema”, que establece ciertas reglas y procedimientos de colaboración entre los niveles de gobierno de nuestro sistema federal cuyo fin es lograr una política integral y armónica del Estado mexicano en materia de seguridad pública.

## 2. *Controversia constitucional 25/98*

Por otro lado, la Corte también se ha pronunciado en relación con la posibilidad de que los municipios celebren convenios con el Estado para que los servicios públicos o funciones que en principio les corresponden se presten o ejerzan *coordinadamente* por el Estado y el propio municipio, tal y como lo establece la fracción III del artículo 115 constitucional. En dicha disposición se alude a la posibilidad de que municipios y estados celebren convenios para que las funciones o servicios que en principio corresponden a los primeros, “...se presten o ejerzan *coordinadamente* por el estado y el propio municipio”. Es decir, la disposición referida alude a la prestación o ejercicio *coordinado* de servicios públicos y/o funciones municipales entre el propio municipio y el estado. ¿A qué se refiere este uso del concepto de coordinación?

Con motivo de la controversia constitucional 25/98, interpuesta por el ayuntamiento del municipio de Xalapa, Veracruz,

Judicial, instituciones de Policía Preventiva y demás competentes, realiza las acciones de prevención, persecución y sanción de ilícitos, así como las de reinserción social de delincuentes y menores infractores. Este marco constitucional armoniza tanto el propósito de que la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios coordinen sus esfuerzos en materia de seguridad pública, como el relativo al respeto de competencias, toda vez que las acciones se ejecutan dentro de la esfera de competencia de las instituciones federales, estatales y municipales correspondientes”.

la Corte aclaró que este tipo de convenios transfiere el ejercicio mas no la titularidad de la competencia, lo cual significa que la función o servicio que en su caso hubiere sido transferido es recuperable en todo momento por el municipio involucrado. La transferencia es, entonces, revocable. Este criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia, se puede apreciar en la siguiente tesis:

TRÁNSITO. ES UN SERVICIO PÚBLICO QUE EL ARTÍCULO 115 DE LA CONSTITUCIÓN RESERVA A LOS MUNICIPIOS, POR LO QUE SI ALGUNO LLEGA A CELEBRAR UN CONVENIO CON EL GOBIERNO DEL ESTADO PARA QUE ÉSTE LO PRESTE EN EL LUGAR EN EL QUE RESIDE, EL MUNICIPIO, EN TODO MOMENTO, PUEDE REIVINDICAR SUS FACULTADES, PUES UN CONVENIO NO PUEDE PREVALECCER INDEFINIDAMENTE FRENTE A LA CONSTITUCIÓN. El artículo 115 de la Constitución reserva a los Municipios, entre diversas atribuciones, la de prestar el servicio público de tránsito. Por lo tanto, si un Municipio celebra un convenio con el Gobierno del Estado para que éste lo preste en el lugar en el que reside, el mismo no puede prevalecer indefinidamente frente a la disposición constitucional, por lo que el Municipio, en cualquier momento, puede reivindicar las facultades que se le reconocen en la Constitución y solicitar al Gobierno del Estado que le reintegre las funciones necesarias para la prestación de ese servicio, lo que deberá hacerse conforme a un programa de transferencia, dentro de un plazo determinado y cuidándose, por una parte, que mientras no se realice de manera integral la transferencia, el servicio público seguirá prestándose en los términos y condiciones vigentes y, por otra, que en todo el proceso se tenga especial cuidado de no afectar a la población, así como que el plazo en el que se ejecute el programa deberá atender a la complejidad del mismo y a la razonabilidad y buena fe que debe caracterizar la actuación de los órganos de gobierno.<sup>7</sup>

7 Controversia constitucional 25/98, Ayuntamiento del Municipio de Xalapa, Veracruz, 23 de marzo de 2000, Unanimidad de nueve votos, Ausentes: Humberto Román Palacios y Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Po-

3. *Un tema pendiente: la definición del alcance de las bases generales de coordinación de la facultad concurrente en materia de deporte*

Ahora bien, hay conceptos empleados por la Constitución que todavía no han sido objeto de una interpretación por parte de la Corte, y que quedan como tarea pendiente para el futuro. Un ejemplo es el que ofrece la fracción XXIX-J del artículo 73 de la Constitución general, la cual dispone que el Congreso de la Unión está facultado: “Para legislar en materia de deporte, estableciendo las *bases generales de coordinación de la facultad concurrente* entre la Federación, los estados, el Distrito Federal y municipios; asimismo de la participación de los sectores social y privado”.<sup>8</sup>

Creemos que la redacción de esta fracción induce a una confusión, en razón de que emplea términos que se asocian a dos modalidades distintas de las relaciones de colaboración: las bases de coordinación (a la manera del régimen establecido para seguridad pública) y las facultades concurrentes (a la manera del régimen que existe para las materias de asentamientos humanos, medio ambiente, según se establece en las fracciones XXIX-C y XXIX-G del artículo 73 constitucional).

En efecto, al hablar de la “facultad concurrente” entre la Federación, los estados, el Distrito Federal y municipios en materia de deporte, parece aludirse al régimen de coordinación como título competencial material o sustantivo, como poder de dirección de la Federación, tal y como sucede en las materias (también “concurrentes”) de asentamientos humanos y protección del medio ambiente y equilibrio ecológico. Sin embargo, la fracción XXIX-J referida al deporte, también emplea el concepto de “bases generales de coordinación”, el cual alude al régimen de cola-

nente: Mariano Azuela Güitrón, Secretaria: María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot, Tesis jurisprudencial número 56/2000.

<sup>8</sup> La adición de esta fracción al artículo 73 constitucional data del 28 de junio de 1999, fecha en que fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación*.

boración identificado como un título competencial de carácter procedimental o formal, a la manera del que rige a la seguridad pública o a la protección civil.

La pregunta sería entonces la siguiente: ¿hemos de considerar que, al igual que la fórmula relativa a las materias de asentamientos humanos y protección ambiental y equilibrio ecológico, la fórmula de “conurrencia” establecida por la fracción XXIX-J del artículo 73 constitucional significa que la Federación tiene un poder de dirección, lo cual se traduce en su capacidad de expedir leyes-marco que distribuyan competencias en dicha materia a los tres niveles de gobierno?, o bien, ¿hemos de entender que a través de esta disposición la Constitución otorga a la Federación la facultad de expedir una ley que regule aspectos formales o procedimentales tendientes a lograr un resultado coherente en el ejercicio de competencias propias relativas a la materia deportiva?

La Corte no se ha pronunciado al respecto, por lo que el tema queda como uno pendiente de aclarar en cuanto al significado preciso del régimen de coordinación establecido en esta materia.

### III. UN TEMA DEL FUTURO: LA CONSTRUCCIÓN DE UN PRINCIPIO DE COLABORACIÓN PARA NUESTRO SISTEMA FEDERAL

Por último, y tratando de ver hacia el futuro de las relaciones intergubernamentales en México, debemos aludir al problema de la cohesión de un esquema que tendencialmente se hace más complejo y previsiblemente menos centralizado.

Como sugiere Sánchez Morón, la cohesión de todo Estado como unidad política, depende de factores sociales, culturales y económicos, pero también institucionales. Por “cohesión institucional” entiende este autor el “conjunto de reglas, valores, principios y actitudes de las distintas instituciones públicas y de los diferentes niveles de gobierno y administración, relativas a sus

relaciones recíprocas, que permitan un regular y ordenado funcionamiento de todos ellos para la consecución de los fines que constitucionalmente les están atribuidos”.<sup>9</sup> Como es fácil imaginar, este reto es aún mayor para los Estados compuestos o descentralizados, de ahí la gran importancia de un sistema de relaciones jurídicas organizativas entre todos los niveles de gobierno, que los articule.<sup>10</sup>

Es por esta razón que la tendencia general en los Estados compuestos, y en particular la de los Estados federales, sea la de transitar de esquemas dualistas de distribución rígida de competencias entre Federación y estados, a esquemas de colaboración, coordinación y cooperación.<sup>11</sup> Sin embargo, éste tránsito plantea un reto adicional, en virtud de que eleva el grado de complejidad del sistema de relaciones intergubernamentales, lo cual obliga a establecer un diseño institucional más intrincado y diverso, a efecto de que la cohesión de todo el aparato público quede asegurada.

Ahora bien, el derecho comparado sugiere de manera clara que el eje que permite asegurar la cohesión en los Estados compuestos, con sistemas de relaciones intergubernamentales crecientemente complejos, es el principio de colaboración.

En efecto, en los Estados compuestos más sofisticados existentes en la actualidad, es posible encontrar junto al esencial principio de autonomía,<sup>12</sup> otro principio que en lugar de dar pie a

9 Sánchez Morón, Miguel, “La coordinación administrativa como concepto jurídico”, *Documentación Administrativa*, *cit.*, nota 1, p. 13.

10 *Ibidem*, p. 14.

11 Según Sánchez Morón, hoy día es evidente “que la separación de competencias en que todo régimen de descentralización se funda no se puede asentar en la atribución a cada instancia de poder de toda la responsabilidad sobre bloques enteros de materias, constituidos en compartimientos estancos perfectamente delimitados”. “...Por el contrario, es mucho más frecuente la tangencialidad, la compartición, la concurrencia o el entrecruzamiento de las competencias”. *Ibidem*, p. 15.

12 Utilizamos el término de “Estado compuesto” para referirnos a las distintas versiones de formas de organización estatal descentralizadas, como lo puede ser el Estado federal, el Estado regional, o el Estado de las autonomías.

la descentralización, persigue la integración. Dicho principio es el de colaboración, que en los distintos Estados recibe nombres diferentes.<sup>13</sup>

De esta manera, en España, el tribunal constitucional ha determinado que existe un deber general de colaboración “que no es menester justificar en preceptos concretos” que se encuentra “implícito en la propia forma de organización territorial del Estado que implanta la Constitución”.<sup>14</sup>

De manera por demás interesante, la doctrina española ha identificado diversos contenidos en el principio general de colaboración. Por ejemplo, Menéndez Rexach ha afirmado que el deber general de colaboración se concreta en otros más específicos, a saber: *a)* el respeto de las competencias ajenas; *b)* ponderación de la totalidad de los intereses públicos implicados; *c)* deber de información; *d)* deber de cooperación y asistencia activas.<sup>15</sup> Los dos primeros significan una dimensión negativa, y los segundos una dimensión positiva del deber general de colaboración. Asimismo, indica Menéndez que dichos deberes específicos se concretan en técnicas aún más específicas, como la comunicación de actos dictados y acuerdos suscritos con otras entidades, emisión de informes, exhibición de expedientes, creación de órganos comunes, cooperación económica, técnica y administrativa, entre otros; y en la atribución de competencias de cooperación a favor de determinadas entidades.<sup>16</sup>

Por su parte, en la República Federal Alemana el Tribunal Constitucional Federal ha reconocido un principio constitucional no escrito denominado *Bundestreue* (fidelidad federal), el cual significa que los *Länder* y la Federación tienen la obliga-

13 En Alemania, le llaman *Bundestreue* (o principio de fidelidad federal) y en los Estados Unidos de América se le conoce con el nombre de “federal comity”.

14 STC 12/1982 del 4 de mayo, FJ 14.

15 Menéndez Rexach, Ángel, “La cooperación, ¿un concepto jurídico?”, *Documentación Administrativa*, núm. 240, octubre-diciembre de 1994, p. 25.

16 *Ibidem*, p. 29.

ción constitucional de cooperar en el fortalecimiento del régimen constitucional de alianza que les vincula, así como en la custodia de los intereses legítimos de la Federación y de los estados.<sup>17</sup>

A mayor abundamiento, el contenido del principio de *Bundestreue* implica que tanto Federación como los estados deben adoptar un comportamiento leal en sus relaciones, y que se tengan en consideración en sus actuaciones, de manera tal que el ejercicio de sus competencias esté determinado por la mutua deferencia. Al decir de Montoro, desde el punto de vista de la dogmática jurídica el principio deriva de la prohibición genérica del abuso y arbitrariedad, y de la idea fundamental de la buena fe. Todo esto significa, como consecuencia lógica, que el tipo de comportamiento que el principio de *Bundestreue* exige, impone limitaciones a la conducta tanto de la Federación como de los estados alemanes.<sup>18</sup>

El principio de *Bundestreue* se erige entonces como un principio general de derecho derivado de la propia estructura federal, que limita la discrecionalidad de la Federación y de los estados en el ejercicio de su competencias, tanto en el plano vertical como en el horizontal, en aras de los intereses generales del todo.<sup>19</sup> Ahora bien, la pregunta que debe contestarse a continuación es la siguiente: ¿en qué consisten los límites que dicho principio importa?

La doctrina alemana se ha inclinado a pensar que los límites que establece el principio de la fidelidad federal deben aplicarse en caso de abuso de competencias, es decir, cuando del ejercicio de éstas resulten perjuicios para los intereses del conjunto. Sin

17 Montoro Chiner, María Jesús, *Convenios entre Federación y estados miembros en la República Federal Alemana*, Madrid, Tecnos, 1987, p. 31.

18 *Ibidem*, pp. 31 y 32.

19 Siguiendo a Bayer, Alberti Rovira que el ejercicio de las competencias de la Federación y de los estados en el sistema federal constituye un poder discrecional. Alberti Rovira, Enoch, *Federalismo y cooperación en la República Federal Alemana*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1986, p. 249.

embargo, el problema de esta formulación consiste en determinar cuáles son esos “intereses del conjunto”, “...pero no es posible en cambio hacer *a priori* un catálogo cerrado de los mismos, que deberán ser pues sacados a la luz caso por caso, en un proceso de interpretación vía inducción”.<sup>20</sup> Por cierto, esta elasticidad del concepto de “intereses comunes” es parte de la problemática del principio de fidelidad federal como categoría jurídica que sirva de parámetro para ejercer el control de constitucionalidad.

El principal crítico del principio de fidelidad federal del sistema alemán ha sido Konrad Hesse. Este connotado autor ha identificado una serie de problemas en dicho concepto, del que derivan consecuencias negativas para el sistema federal y constitucional en su conjunto. El principal de ellos consiste en que se trata de un concepto vago e indeterminado, cuya utilización como medida de constitucionalidad o inconstitucionalidad puede en forma peligrosa hacer sustituir la voluntad del pueblo (expresada en la Ley Fundamental) por la decisión del tribunal. Como concepto indeterminado, su aplicación requiere una interpretación a través de juicios de valor, cuyo contenido en la mayoría de los casos es netamente político, “pues versan sobre conflictos federales que no pueden resolverse a través de la aplicación de parámetros jurídico-constitucionales explícitos”.<sup>21</sup> Decidir casos así, implica sustituir las decisiones que corresponden a las instancias políticas con competencia en la materia correspondiente.<sup>22</sup>

Por ello, en segundo lugar, Hesse indica que la aplicación de este principio no debe sustituir al derecho escrito, constitucional o no, que de manera expresa establezca mandatos, obligaciones

<sup>20</sup> *Idem*.

<sup>21</sup> *Ibidem*, p. 257.

<sup>22</sup> Se corre el peligro de una despolitización de las relaciones federales a través de una excesiva juridificación de las mismas, apunta Alberti Rovira, *ibidem*, p. 258.

y deberes.<sup>23</sup> Por ello es que el propio Tribunal Constitucional federal ha considerado que el principio de la *Bundestreue* debe ser aplicado con prudencia.<sup>24</sup>

Por último, en los Estados Unidos de América la doctrina constitucional y la jurisprudencia han construido el concepto de “comity” como un principio que debe regir las relaciones entre los distintos componentes de la unión.<sup>25</sup> Dicho principio se ha derivado a partir de varias disposiciones de la Constitución de dicho país. Por ejemplo, el artículo IV establece como un objetivo a alcanzar, el que “se fusionen en una Nación un grupo de estados independientes y soberanos”. Asimismo, el principio se ha derivado de la cláusula de entera fe y crédito, por el que los estados deben reconocer las leyes, registros y procedimientos judiciales de los demás estados (artículo IV, sección 1, de la Constitución de los Estados Unidos de América). Incluso esta cláusula da al Congreso federal la facultad de expedir leyes que promuevan “comity” en estos aspectos entre los estados.<sup>26</sup> Por su parte, la cláusula 2 de la sección 2 del artículo IV establece el deber de los estados de entregar a los fugitivos de la justicia de los otros estados.

En suma, y viendo a futuro, creo que bien valdría la pena que la jurisprudencia y la doctrina contribuyeran a la construcción de lo que en algunos Estados se ha llamado el principio de fidelidad federal, como un mecanismo de corrección que alivia las tensiones inherentes al Estado federal, y obliga a cada parte a conside-

23 Montoro Chiner, María de Jesús, *op. cit.*, nota 17, p. 33.

24 Añade Albertí Rovira: “Además, todo conflicto que pueda ser resuelto a través de la aplicación de reglas escritas y seguras, no sólo hace innecesario el recurso a la BT, sino que impide, excluye su aplicación”. *Op. cit.*, nota 19, p. 259.

25 Nowark, John E. y Rotunda, Roland D., *Constitutional Law*, St. Paul, Minnesota, West Group, 2000, p. 355.

26 *Idem.*

rar el interés de las demás para crear relaciones constructivas, amistosas y de colaboración.<sup>27</sup>

#### IV. CONCLUSIÓN

Los sistemas federales organizados alrededor de fórmulas complejas solamente son manejables cuando existe un sistema de justicia constitucional, con plena autoridad y legitimidad, encargado de velar por la operatividad del esquema en su conjunto, y de resolver los conflictos derivados del ejercicio real de las competencias. La supervivencia y eficacia del sistema federal requiere de sistemas de justicia constitucional que combinen un elevado grado de pericia técnica, con la más aguda sensibilidad política para hacer posible la solución de conflictos competenciales típicos de la forma federal de Estado; conflictos con los que, es preciso aclarar, todo Estado federal debe acostumbrarse a lidiar, puesto que son consustanciales a esa forma de organización estatal.<sup>28</sup>

27 Asimismo, al ser reconocida por el tribunal constitucional se convierte en "...una especie de ética institucional objetivizada, de neto carácter jurídico, y no sólo político y moral". Alberti Rovira, Enoch, *op. cit.*, nota 19, p. 247.

28 Para un análisis de la enorme complejidad que los conflictos competenciales pueden llegar a tener en un "Estado compuesto", se puede consultar a Viver, Carles, *Materias competenciales y tribunal constitucional*, Barcelona, Ariel, 1989.