

## **Distribución de competencias entre Nación y Provincias**

**Dr. Alberto Montbrun**

### **Texto exclusivo para cursantes de Derecho Publico Provincial – UNLAR – 2019**

#### **Unidad 2, Punto I, Segunda parte**

El núcleo del federalismo está dado por la existencia de una relación entre niveles jurisdiccionales, fundamentalmente la Nación y las Provincias aunque también son niveles jurisdiccionales los municipios (artículo 123) y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Es decir que existen en nuestro país cuatro ordenes de gobierno siendo los más importantes la Nación y las provincias.

La Constitución configura un acuerdo o pacto transaccional, en el cual se establecen las normas de participación y el reparto o distribución de competencias entre los diversos ordenes de gobierno.

En cuanto al tema de los “poderes de las provincias” debemos advertir en primer término que utilizamos el concepto “poderes” para respetar la terminología de la Constitución Nacional. No obstante, entendemos que lo correcto es referirse a “competencias y atribuciones”. El poder es un concepto que atañe a un fenómeno eminentemente relacional, caracterizado por la posibilidad de el condicionamiento de las conductas de otro.

Las competencias hacen referencia al ámbito o espacio jurídico institucional de capacidad legal de un orden de gobierno y en tal sentido son propias de la nación, las provincias o los municipios.

Las atribuciones, en cambio, se refieren a la capacidad, potestad o facultad para decidir en una determinada competencia o materia conforme lo establece la constitución. En tal sentido, sobre una misma competencia, ejercen diversos tipos de atribuciones los poderes ejecutivo, legislativo o judicial.

#### **Regla teórica de asignación de competencias**

La regla general para deslindar los poderes del Estado federal y de las provincias es el art. 121 de la Constitución Nacional que dice "Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación".

Este artículo fija una regla general para deslindar lo que corresponde a la Nación (competencias enumeradas) de lo que corresponde a las provincias (competencias residuales y no enumeradas).

Corresponde al gobierno federal todos los poderes que la Constitución ha delegado expresa o implícitamente. Todo lo que no está allí comprendido, específicamente o por implicancia, como perteneciéndole, es de las provincias. Al revés, será preciso probar que a las provincias les ha sido expresamente prohibido el poder de que se trate para decir que no les corresponde, pues las provincias conservan todo el poder no delegado al gobierno federal.

El Dr. Arturo M. Bas indica como regla teórica sobre la extensión y límites de los poderes de provincia: "que entre las facultades de las provincias, se comprenden todas aquellas requeridas para la debida satisfacción de las necesidades exigidas por el gobierno civil de cada localidad, teniendo, como límites, las atribuciones inherentes al gobierno central, en orden a la dirección de las relaciones exteriores, y a satisfacer las exigencias generales de la Nación".

La coexistencia dentro del mismo espacio territorial de diversos centros de poder, hace imprescindible que esa relación federal deba ser establecida de modo tal que los criterios de división o distribución del poder se hallen formulados del modo más preciso posible. Es indispensable resolver las cuestiones de competencia entre el Estado Federal y los Estados Provinciales para entender y explicar el funcionamiento del Estado Federal. Jose Luis Martínez Peroni puntualiza la importancia del rol preponderante que se le asigna al poder federal central en la Constitución

## **1.- PODERES CONSERVADOS POR LAS PROVINCIAS**

Al establecer el art. 121 de la C.N. el deslinde entre el gobierno central y las provincias, éstas "conservan todo el poder no delegado en la Nación". Ellos son:

Arts. 5; 121; 122; 123; 124; 125; 1º parte; 75 inc. 12; inc. 30, 2º parte.

- a) dictar sus propias constituciones en virtud de lo dispuesto por el art. 5 de la C.N.
- c) impuestos directos (art. 75 inc 2)
- d) normas procesales
- e) poder de policía
- f) elección de autoridades (122)
- g) tratados de carácter parcial no políticos
- h) promover la industria, etc.
- i) asegurar y reglar la autonomía municipal (5 - 123)
- j) crear regiones para el desarrollo económico y órganos para el cumplimiento de sus fines (124)
- k) formalizar convenios internacionales bajo ciertas condiciones (124)
- l) ejercer las potestades implicadas en el dominio originario de los recursos naturales en su territorio (124)
- m) ejercer poderes de policía e imposición sobre establecimientos de utilidad nacional (75 inc. 30)
  
- n) establecer impuestos directos (art. 75 inc 2)
- o) dictar las normas procesales (art. 75 inc. 12)

## **2. PODERES RESERVADOS**

La última parte del art. 121 dispone "...y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación", tiene una connotación histórica, aunque también está previsto para eventuales incorporaciones de provincias. Se refiere a la reserva formulada por la provincia de Buenos Aires en el Pacto de San José de Flores y que luego la reforma de 1860 lo consagró constitucionalmente. Comprendió dicho Pacto "las propiedades del Estado, sus establecimientos públicos de cualquier género que sean", los que seguirían bajo su propiedad (el Banco de la Provincia, la Universidad de Buenos Aires, etc.). Bien señala Estrada que por la Constitución nacional, los bancos con

facultad de emitir billetes dejaban de corresponder a las provincias. Buenos Aires se proponía conservar sus derechos anteriores sobre su banco. Hoy estos "poderes reservados" son una categoría histórica sin relevancia actual.

### **3. PODERES DELEGADOS AL GOBIERNO FEDERAL**

Son aquellos constituidos por normas constitucionales que las provincias expresamente delegaron al Gobierno federal (art. 121, a contrario sensu). Las provincias son preexistentes al Estado federal, y en tal sentido confirieron atribuciones a la Nación en forma expresa mediante la Constitución., Ellos son entre otros:

- intervención federal (art. 6); las provincias carecen de esta facultad
- estado de sitio (art. 75 inc 29; art. 99 inc 16)
- atribuciones militares (art. 75 incs. 25 a 29)
- relaciones internacionales (arts. 27, 75, incs. 22 y 24; art. 99 inc 11)
- relaciones eclesiásticas (art. 75, inc 22)
- legislación de fondo (art. 75 inc 12)
- leyes federales
- en general las atribuciones de los tres poderes nacionales Congreso, Ejecutivo y Judicial (arts 75, 99, 100 y 116)

Poderes delegados implícitos:

Son los que surgen del art. 75 inc. 32: "Hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes antecedentes, y todos los otros concedidos por la presente Constitución al Gobierno de la Nación Argentina".

### **4. PODERES CONCURRENTES**

Señala Bielsa que lo que impropiaemente se denomina poderes concurrentes no es otra cosa que aquellas materias en las cuales tanto la Nación como las provincias pueden ejercer sus atribuciones sin necesidad de acuerdos entre sí. Se trata de la acción simultánea de la administración nacional y provincial (y en ocasiones también municipal) en la gestión de "intereses comunes" de orden económico, y de progreso y bienestar general. Ellas son: Art. 75, inc 2; inc 17; inc. 18; inc. 23; 5 y 75 inc 19; art. 41; art. 42; art.125, 2º parte. Por ejemplo:

- a) establecer contribuciones indirectas ( art. 75 inc 2)
- b) legislación sobre pueblos indígenas (art. 75 inc 17)
- c) cláusula del progreso (art. 74 inc 18 y art.125)
- d) cláusula del desarrollo humano y del crecimiento armónico de la Nación ( art. 75 inc. 19)
- e) establecimiento de utilidad nacional (art. 75 inc 30)
- f) educación primaria (art. 5 y 75 inc 19)
- g) medio ambiente (art. 41)
- h) usuarios y consumidores (art. 42)
- i) identidad y derechos de pueblos indígenas (75 .17)
- j) art. 125: celebrar tratados parciales con otras provincias, promover la industria, conservar organismos previsionales.

### **5. PODERES COMPARTIDOS**

Se necesitan mutuamente por medio de dobles o múltiples decisiones que integren un mismo acto, es decir que para el ejercicio de estas competencias se necesita una expresión de voluntad conjunta. Si la Nación o las provincias (o alguna) no expresan su voluntad concreta el poder no se ejerce. Los casos son muy limitados:

- 1) Fijación de la sede de la Capital Federal (Art. 3)
- 2) Creación de nuevas provincias (art. 13)
- 3) Ley convenio sobre régimen de coparticipación de contribuciones (art. 75 inc 2)
- 4) Transferencias de competencias, servicios o funciones (art. 75 inc 2)
- 5) Control del sistema de coparticipación (art. 75 inc 2)
- 6) Políticas diferenciadas (art. 75 inc. 19)

## **6. PODERES PROHIBIDOS**

A la clasificación de poderes conservados, reservados, delegados, concurrentes y compartidos, la doctrina agrega una sexta categoría, que es la de los poderes prohibidos. Como su nombre lo indica son aquellas competencias o atribuciones PROHIBIDAS a un nivel jurisdiccional o a todos.

### **Poderes prohibidos al gobierno federal**

Art. 12; 13 ; 20 (2º parte) ; 28 ; 32, 109

### **Poderes prohibidos a las provincias**

126 - 127

f) no pueden dictar los códigos Civil, Penal, Comercial y del Trabajo y Seguridad Social después que el Congreso los haya sancionado (arts. 126 y 75 inc 12)

### **Poderes prohibidos a ambos**

arts. 10 - 11 - 12 - 15 - 18 - 19 - 29

- a) no pueden celebrar tratados parciales de carácter político (art. 126)
- b) ni expedir leyes sobre comercio o navegación interior o exterior (arts.126 y 75 inc 11, inc 13)
- c) ni establecer aduanas provinciales (arts. 126 y 75 inc 10, inc. 9)
- d) ni acuñar moneda (arts 126 y 75 inc. 11)
- e) ni establecer bancos con facultad de emitir billetes (arts 126 y 75 inc 6)
- g) ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y naturalización ( arts 126 y 75 in 12)
- h) bancarrotas (arts 126 y 75 inc 12)
- i) falsificación de moneda o documentos del Estado (arts. 126 y 75 inc 12)
- j) ni establecer derechos de tonelaje (art. 126)
- k) ni armar buques de guerra o levantar ejércitos (salvo caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación dando cuenta luego al Gobierno federal (art. 126)
- l) ni nombrar o recibir agentes extranjeros (art. 126)
- ll) ni declarar ni hacer la guerra a otra provincia (art. 127)
- m) las legislaturas provinciales no pueden conceder a los gobernadores facultades extraordinarias, ni la suma del poder público, no otorgarles sumisiones ni supremacías (art. 29)

## Constitución Nacional – Poderes de la Nación y de las Provincias

PODERES CONSERVADOS Y RESERVADOS	PODERES CONCURRENTES	PODERES COMPARTIDOS	PODERES DELEGADOS	PODERES PROHIBIDOS
5 121 122 123 124 125 1° parte 75 inc. 2: imp. directos 75 inc. 30 75 inc. 12  121 2° parte: reservados	75 inc. 2: contrib. Indirectas  75 inc. 17: indigenas 75 inc. 18: progreso 75 inc. 19: desarrollo  125	3  13  75 inc.2: coparticipac.	2 4 (v. 17) 6 7 9 14 14 bis 17: contrib. del art. 4 23 26  75 99 – 100 116  delegados implícitos: 75 inc. 32	Al gobierno federal: A las provincias: A ambos:  12 18 19 28 29 32  99 inc. 3  109  126 127