

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE ABOGACÍA**

CUADERNOS DE ESTUDIO

UNIDAD I

DERECHO PÚBLICO PROVINCIAL Y MUNICIPAL – CÁTEDRA “B”

Profesor Titular: PROF. DR. GUILLERMO E. BARRERA BUTELER

Profesro Ayudante: PROF. MGR. JOSE M^º PEREZ CORTI

<http://www.joseperezcorti.com.ar>

**DERECHO PÚBLICO PROVINCIAL Y MUNICIPAL
CUADERNOS DE ESTUDIO 2008**

UNIDAD I

– Guillermo E. Barrera Buteler & Soledad Puigdemíbol –

A) DERECHO PÚBLICO PROVINCIAL

Preguntas clave:

1. ¿Qué es el Derecho Público Provincial?
2. ¿Qué relación hay entre las nociones de Derecho Público Provincial, Derecho Federal y Derecho Constitucional Provincial?
3. ¿Qué estudia el Derecho Público Provincial?
4. ¿Qué ventajas ofrece el modelo jurídico multidimensional para el estudio del Derecho Público Provincial?
5. ¿Cuáles son las fuentes del Derecho Público Provincial?

B) FORMAS FEDERATIVAS Y RELACIÓN FEDERAL ARGENTINA

Preguntas clave:

1. ¿En qué se diferencia el estado unitario de las formas federativas?
2. ¿Qué significa la expresión *relación federal*?
3. ¿Cuáles son los *elementos* de la relación federal?
4. ¿Cuáles son los *caracteres* de la relación federal?
5. ¿Cuáles son los *principios* de la relación federal?
6. ¿Por qué se dice que el federalismo es un *sistema*?
7. ¿En qué momento histórico y lugar nace el *Estado Federal* como modelo de organización de una relación federal?
8. ¿Qué semejanzas y qué diferencias encuentra entre una confederación, un Estado Federal y un Estado Regional?
9. ¿Cuáles son los sujetos de la relación federal argentina?
10. ¿Cómo podemos clasificar a los sujetos de la relación federal argentina?
11. ¿Cómo están receptados los principios de la relación federal en la Constitución Nacional?

Actividades

- **SEÑALE** cuáles de las siguientes características corresponden a un Estado Federal y cuáles a una confederación.
 - a. Sólo el Poder Central ejerce la soberanía.
 - b. Los estados miembros pueden nulificar las decisiones del Poder Central.
 - c. El Poder Central ejerce sus potestades directamente sobre los habitantes de los estados miembros.
 - d. Los estados miembros tienen derecho de secesión.
 - e. Tanto el Poder Central como los estados miembros son sujetos de derecho internacional.
- **LEA** lo que disponen el art. 35 C.N. por una parte, los arts. 6 y 31 C.N. por otra y el art. 124 C.N. y **RESPONDA:**
 - ¿Considera Ud. que la República Argentina es una Confederación, un Estado Federal o un Estado Regional?
 - Indique 2 disposiciones de la Constitución Nacional que instrumentan el principio de solidaridad federal y explique la razón de su elección.

- ¿En qué disposiciones constitucionales se manifiesta la solidaridad federal como corresponsabilidad entre los sujetos federales? Exprese las razones.
- Indique 2 disposiciones de la Constitución Nacional que instrumentan el principio de subsidiariedad federal y explique la razón de su elección.
- Indique 2 disposiciones de la Constitución Nacional que instrumentan el principio de participación federal y explique la razón de su elección.

C) EL PROCESO FEDERAL ARGENTINO

Preguntas clave:

1. ¿Qué caracteres de la relación federal se vinculan con la noción de *proceso federal*?
2. ¿Qué causas determinaron que en el proceso de formación del Estado Argentino se adoptara la forma federal?
3. ¿Cómo recepta el federalismo la Constitución de 1853 y luego la reforma constitucional de 1860?
4. ¿Qué razones hicieron que el federalismo entrara en *regresión* en la Argentina?
5. ¿Qué signos indican el inicio de un proceso de *recuperación* del federalismo?
6. ¿Qué se entiende por *federalismo de concertación*?

D) LA REGLA FEDERAL EN LAS CONSTITUCIONES PROVINCIALES

Preguntas clave:

1. ¿De dónde surge la propuesta de incorporar la *regla federal* en las constituciones provinciales?
2. ¿Qué constituciones provinciales han incorporado la *regla federal* y en qué época lo han hecho?
3. Analice cada uno de los incisos de la cláusula federal de la Constitución de Córdoba

Actividades:

- a) Compare los contenidos de la cláusula federal de la Constitución de Córdoba con la de la otra constitución que Ud. estudia y señale semejanzas y diferencias
- b) Indique cuáles de los contenidos de la cláusula federal fueron luego receptados en la reforma constitucional de 1994.

E) DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE REAFIRMAN EL FEDERALISMO

Preguntas clave:

1. ¿Qué disposiciones de la Constitución Nacional de 1853/1860 sentaban las bases fundamentales del sistema federal en Argentina?
2. ¿Qué disposiciones de la reforma de 1994 modificaron aspectos del régimen federal en los siguientes aspectos: a) Sujetos de la relación federal. b) Principio de solidaridad. c) Principio de subsidiariedad. d) Principio de participación.
3. Analice cada una de las modificaciones y señale: a) ¿Ellas receptan los cambios producidos en el *proceso federal* con anterioridad o constituyeron nuevas propuestas?; b) ¿Importan un avance un retroceso del federalismo?

ANEXO I

SISTEMATIZACIÓN DE IDEAS CLAVES

ESTADO UNITARIO Y FORMAS FEDERATIVAS

– Guillermo E. Barrera Buteler –

Cuando nace, en los inicios de la Edad Moderna, la forma de organización política que hoy conocemos como «estado nacional soberano», éste se caracteriza por la concentración del poder en un único centro, que lo ejerce con carácter exclusivo y excluyente sobre todo el territorio; de ahí el concepto de «soberanía», según el cual ese único centro de poder político no reconoce ningún otro poder sobre sí.

Este único centro de poder se vale de una estructura de órganos que dependen de él, para ejercer el poder sobre la totalidad del territorio, pero estos órganos le están subordinados jerárquicamente en una estructura de tipo piramidal, por lo que la existencia de una pluralidad de órganos que ejercen el poder, no es contradictoria con la existencia de un único centro de poder soberano.

Esta estructura del estado, a la que se denomina **estado unitario**, se diferencia sustancialmente de las **formas federativas**, mediante las cuales a través de la historia, distintas comunidades han buscado estructuras que les permitan unirse en una entidad política superior, pero sin perder su propia identidad y su propia autonomía.

Las formas federativas, muy diversas entre sí, nos muestran como rasgo común, a diferencia de lo que ocurre en el estado unitario, la coexistencia de un poder central y poderes locales, por lo que el poder aparece descentralizado territorialmente.

La **confederación**, una de las formas federativas más antiguas, consiste en la unión de varios estados soberanos mediante un tratado o pacto de unión, por el cual se crea un poder central. Se va a caracterizar porque este poder central no ejerce su «imperium» en forma directa sobre la población de los estados miembros, sino que obliga a los gobiernos locales, de donde resulta que la aplicación de las decisiones emanadas del poder central en cada uno de los estados miembros depende de los gobiernos locales. Los estados miembros tienen, por tanto, el «derecho de nulificación» que les permite no aplicar en su territorio determinadas normas emanadas del poder central; como así también el «derecho de secesión», que les permite apartarse de la confederación, reasumiendo el pleno ejercicio de su soberanía.

El **estado federal** aparece con la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787 y es un modelo de organización federal que compatibiliza las exigencias de autonomía del federalismo, con la estructura del estado nacional soberano como unidad de decisión y acción. Pronto será adoptado por la mayoría de las federaciones del mundo. Se caracteriza por lo siguiente:

- a. Consiste en una unión indisoluble entre los estados miembros que, ante el resto del mundo aparecen como una unidad, aunque en el ámbito interno se muestren como una pluralidad de estados. Por esa razón los estados miembros no tienen derecho de secesión.
- b. El poder central ejerce su «imperium» sobre los habitantes de los estados miembros en forma directa, dentro del ámbito de sus competencias, por lo que estos habitantes se encuentra sujetos a la vez a la potestad del Gobierno Central y de su gobierno local. Por esta razón no existe el «derecho de nulificación» sino que, por el contrario, las normas dictadas por el poder central dentro de las atribuciones que le competen, no sólo se aplican directamente en todo el territorio de los estados miembros, son que gozan de supremacía sobre las normas locales.
- c. La representación política está organizada de manera tal que refleja la dualidad de una única nación (en el caso argentino representada en la Cámara de Diputados) y una pluralidad de estados miembros (en el caso argentino representados en el Senado).

Finalmente, debemos mencionar otras estructuras que, si bien no son propiamente formas federativas, se aproximan mucho a ellas, por el alto grado de descentralización territorial del poder político que exhiben. Son las llamadas formas «federo regionales», cuyo mejor ejemplo es España, mediante las cuales un estado que se dice unitario, descentraliza el poder político a tal punto que reconoce autonomía a las estructuras de gobierno regional (en el caso de España las Comunidades Autónomas).

Relación federal: elementos, caracteres y principios

No es fácil conceptuar con carácter general al federalismo por la diversidad que muestran entre sí las distintas federaciones, a tal punto que se ha dicho que «hay tantos federalismos como estados federales existen»¹.

Históricamente han existido innumerables formas de organización política de tipo federal, aún cuando no hayan adoptado ese nombre. Así por ejemplo, el sistema instaurado por Roma en su conquista con los pueblos que incorporaba mediante alianzas («foederate civitas»), reconociéndoles fueros y privilegios de autogobierno limitado; el vínculo que unía a los distintos reinos cristianos de la actual España durante la Edad Media; la Confederación Helvética nacida en el siglo XIII; etc. Todas esas formas federativas han precedido en mucho al estado federal creado por la Constitución norteamericana de 1787.

Ello nos lleva a pensar que las formas federativas surgen como una respuesta que en cada caso concreto se da, desde la situación política imperante en cada tiempo y lugar, a requerimientos profundos de la naturaleza humana. Más allá de la multiplicidad de formas que puedan adoptar las federaciones, existen ciertos elementos comunes que nos permiten caracterizarla como **un modo de relación entre comunidades**, lo que nos permite hablar de «relación federal».

En toda relación federal encontramos los siguientes elementos:

1. Comunidades diversas: El federalismo es una relación que se traba entre comunidades, cada cual con sus propias características sociales, culturales, eco-nómicas, étnicas, etc. Estas comunidades reciben distintos nombres en las diferentes federaciones; así en Argentina se denominan provincias; en Suiza, Cantones; en Alemania, landers; en Estados Unidos y en Brasil, estados, etc.
2. Voluntad de relacionarse para lograr fines comunes: No se trata de establecer finalidades determinadas y específicas, sino que supone la existencia de una pluralidad de fines sólo reducibles al concepto de bien común. Se trata, no de asociarse para lograr alguna finalidad particular, sino más bien de vivir en común.
3. Voluntad de preservar la identidad y la autonomía: Las comunidades que se vinculan mediante una relación federal no se funden en una unidad que las absorbe y disuelve en su seno sino que cada una preserva su identidad y personalidad jurídica y política, junto con las facultades de gobernarse a sí misma y los poderes necesarios para cumplir sus fines (el bien común local), sin afectar los fines del conjunto (bien común general).
4. Pacto: Al presuponer un concurso de voluntades, la relación federal se funda necesariamente en un pacto («pactum foederis»). La misma palabra «federal» trae consigo la idea de acuerdo o concertación de voluntades (del latín: «foedus-foederis»: alianza).

No necesariamente este pacto está formulado de manera explícita, solemne y formal.

Los estados federales modernos, con el objeto de acentuar el carácter de unidad de la nación, recurren más bien a la Constitución como instrumento fundacional, que aparece formalmente como un acto unilateral del pueblo de la nación. Sin embargo, la Constitución está expresando el «pactum foederis». Así ocurre en el caso argentino donde el Congreso Constituyente que sancionó la Constitución estuvo integrado por representantes de las provincias y, además, en el preámbulo se hace referencia a los «pactos preexistentes».

Entre los caracteres de la relación federal, podemos señalar los siguientes:

- a. Tiene vocación de permanencia: Es decir, no se trata de una unión transitoria. En algunos casos está prevista su disolución (derecho de secesión en las con-federaciones), mientras que en otros (en general en todos los estados federales) aparece prohibida.
- b. Es concreta y singular: porque se nutre de la concreta realidad humana, social y política de las comunidades federadas; de donde resulta que más allá de los elementos, principios y caracteres comunes, cada relación federal es única e irrepetible.
- c. Es dinámica: Al ser una relación humana, se da en la historia y, en su transcurso, el equilibrio de fuerzas y principios contrapuestos que supone la relación federal puede modificarse según se

¹ Castorina de Tarquini, María C. «El federalismo», en Pérez Guilhou Dardo y otros «Derecho Público Provincial», Tomo 1, Ed. Depalma, 1990, pag. 158.

modifican las circunstancias de tiempo y lugar. De allí que se habla de un «proceso federal», más allá de una estructura federal.

- d. Constituye un sistema: La relación federal conforma un «sistema social» que relaciona los elementos que lo componen para producir un resultado. Cada uno de esos elementos tiene su rol asignado y su interrelación hace que todos converjan al logro del fin, que es el bien común.

Para que la relación que se traba entre las comunidades configure una relación federal, ésta debe basarse en los principios de **solidaridad, subsidiariedad y participación**. Ninguno de los tres puede estar ausente, aunque las distintas formas federativas los combinan en distintas dosis y con diversas modalidades.

Solidaridad federal: es el impulso que lleva a las comunidades a unirse entre sí e implica sentirse parte de un todo con las otras comunidades, de modo tal que lo que a cualquiera de ellas les acontezca, no le será indiferente a las otras. En definitiva, se trata de percibir un sentido de unidad de destino entre las diversas comunidades, de modo que cada una es co-responsable con las demás de lo que suceda con todas.

Podemos distinguir dos aspectos íntimamente relacionados en este principio, porque el mismo implica, por una parte unión entre las comunidades, pero también sentido de corresponsabilidad entre éstas.

En la Constitución Argentina el primer aspecto de este principio se expresa la supremacía del derecho federal sobre el local (art. 31 C.N.), en la jurisdicción de la Corte Suprema para dirimir conflictos entre provincias (art. 127 C.N.), en la facultad del Gobierno Federal de intervenir las provincias en determinadas circunstancias (art. 6 C.N.), etc. El segundo aspecto (corresponsabilidad) se expresa en la obligación del Gobierno Federal de brindar ayuda a las provincias que no alcancen a cubrir sus gastos ordinarios (art. 75 inc. 9 C.N.), en la posibilidad de las provincias de celebrar tratados entre sí (art. 125 C.N.), en los criterios para distribuir los tributos coparticipados (art. 75 inc. 2 C.N.), etc.

Subsidiariedad federal: aparece como el resguardo de la diversidad y acota los efectos unitivos de la solidaridad, limitándolos a aquellos aspectos en los que cada comunidad local resulta insuficiente por sí misma para alcanzar los fines propuestos. Así, por ejemplo: la regulación de las relaciones de las comunidades entre sí, las relaciones con el exterior, etc.

En virtud de este principio, la autoridad central debe permitir que cada comunidad local resuelva por sí todas aquellas cuestiones que hacen a su vida interna y no afecten a otra comunidad ni al conjunto de la federación y sólo deberá intervenir, subsidiariamente, cuando la entidad local no pueda hacerlo.

En la Constitución argentina este principio se expresa en el reconocimiento de la autonomía institucional y política de las provincias (arts. 5, 122, 123 y concordantes C.N.), en las garantías de integridad territorial de las provincias (arts. 3 y 13 C.N.) y fundamentalmente en el deslinde de poderes que hace la Constitución entre el Gobierno Federal y las provincias, sobre la base del principio del art. 121 C.N.

Participación federal: El difícil y necesario equilibrio entre los extremos opuestos que conviven en el federalismo (unión y diversidad; solidaridad y subsidiariedad) se asegura mediante el principio de participación según el cual todas las comunidades que integran la federación son sujetos de la relación federal y como tales, tienen derecho a tomar parte en la elaboración de sus decisiones. En virtud de este principio, las decisiones de la comunidad mayor no aparecen como una imposición extraña que se hace a las comunidades menores, sino que provienen de un proceso en el que todas ellas han intervenido.

En la Constitución argentina este principio se expresa fundamentalmente en la integración del Congreso de la Nación, en el que está representado el pueblo de la Nación como unidad en la Cámara de Diputados y las comunidades federadas (provincias y Ciudad de Buenos Aires) en la Cámara de Senadores.

Sujetos de la relación federal argentina: Gobierno federal, provincias y Ciudad de Buenos Aires

La relación federal argentina se traba originariamente entre algunos de los «pueblos» que habían integrado el Virreinato del Río de la Plata y que a partir de mayo de 1810 habían reasumido el ejercicio de su soberanía ante la caducidad del poder real. Una vez vencido el intento de establecer un poder central unitario con sede en Buenos Aires, en la batalla de Cepeda en 1820, los pueblos se vinculan entre sí mediante innumerables pactos hasta llegar al Pacto Federal de 1831, en base al cual dictarán la Constitución en 1853, sumándose Buenos Aires en 1859 mediante el Pacto de San José de Flores.

Debemos mencionar entonces, en primer término, como sujetos de la relación federal a las **catorce provincias fundantes: Buenos Aires, Catamarca, Córdoba, Corrientes, Entre Ríos, Jujuy, La Rioja, Mendoza, Salta, Santiago del Estero, San Luis, San Juan, Santa Fe y Tucumán.**

Al crearse mediante la Constitución el **Gobierno Federal** con atribuciones propias, provenientes de la delegación que hacen las provincias, éste se convierte también en sujeto de la relación federal.

Posteriormente, en virtud del art. 13 C.N. se crean nuevas provincias en los que habían sido territorios nacionales, las que asumen el carácter de nuevos sujetos de la relación federal y se incorporan a la federación sobre la base del principio de igualdad de las provincias. Las **nuevas provincias son: Chaco, Chubut, Formosa, La Pampa, Misiones, Neuquén, Río Negro, Santa Cruz y Tierra del Fuego.**

Finalmente, la reforma constitucional de 1994 le ha dado el rango de sujeto de la relación federal a la **Ciudad de Buenos Aires**, que, sin ser una provincia, es una comunidad federada más, ya que tiene representación en el Senado como las provincias (art. 54 C.N.), tiene reconocida su autonomía con facultad de dictarse su propio «Estatuto Organizativo», con facultades propias de legislación y jurisdicción y un jefe de gobierno elegido directamente por el pueblo de la Ciudad (art. 129 C.N.) y participa de la renta federal como las provincias (art. 75 inc. 2 C.N.).

Si bien el status jurídico institucional de la Ciudad de Buenos Aires es en general similar al de una provincia, existen diferencias importantes:

- a. Las provincias dictan para sí sus constituciones sin más limitaciones que las que establecen los arts. 5 y 123 C.N. y pueden organizar a su criterio su forma de gobierno dentro de ese marco; mientras que la Ciudad de Buenos Aires tiene establecida en la Constitución Nacional una forma de gobierno de tipo presidencialista unipersonal (jefe de gobierno) y el sistema electoral (elección popular directa).
- b. El ámbito de la autonomía de las provincias surge directamente de la Constitución Nacional y no puede ser ampliado ni restringido por una ley ordinaria, mientras que el de la Ciudad de Buenos Aires, mientras sea Capital de la Nación, puede ser restringido por una ley del Congreso, en todo lo que sea necesario para «garantizar los intereses del Estado Nacional».
- c. La Ciudad de Buenos Aires, al ser «creada» como sujeto federal directamente por la Constitución, no puede fusionarse con una provincia conforme al art. 13 C.N. sin previa reforma constitucional.
- d. La posibilidad de que la Ciudad de Buenos Aires se integre en una región o celebre acuerdos internacionales, queda sujeta a un régimen que puede establecer el Congreso, mientras que las provincias tienen estas facultades.

El principio de subsidiariedad

Las provincias argentinas, como miembros del Estado Federal, son en sí mismas verdaderos estados conformadas por los elementos que conforman cualquier estado: población, territorio y poder.

El principio de subsidiariedad exige:

1. Preservar la existencia de las provincias como verdaderos estados miembros del Estado Federal (por eso se dice que el Estado Federal es la «unión indestructible de estados indestructibles»).
2. Preservar un ámbito de actuación propio y exclusivo de los gobiernos provinciales, en el cual el Gobierno Federal (o central) no puede interferir.

El poder de los estados provinciales, a diferencia de lo que ocurre en un Estado Nación, no aparece revestido del atributo de la «soberanía» porque al integrarse la provincia en el Estado Federal, se ha desprendido de un conjunto de atribuciones para conformar el ámbito de las que corresponden al Gobierno Central y ha admitido la supremacía de la Constitución Federal y de todo el Derecho emanado del Gobierno Central; de allí que decimos que el atributo del poder de los estados provinciales es la «autonomía».

La autonomía institucional de las provincias consiste en la atribución de «darse sus propias instituciones y regirse por ellas», esto es de ejercer por sí su poder constituyente; esta atribución está reconocida en los arts. 5, 122 y 123 C.N. y las provincias pueden ejercerla con toda amplitud, siempre que se ajusten al **marco general exigido** por las citadas normas; esto es:

1. Ajustarse a la forma de gobierno representativa y republicana;
2. Respetar los derechos, declaraciones y garantías de la C.N.;

3. Asegurar la independencia de su Poder Judicial (exigencia ya comprendida en la mencionada en 1)
4. Asegurar un régimen municipal autónomo;
5. Asegurar la educación primaria.

La autonomía política, por su parte, consiste en poner en ejercicio por sí mismas las instituciones políticas que las propias provincias han creado, elegir sus autoridades y ejercer por medio de éstas todas las atribuciones propias del poder provincial.

Su reconocimiento constitucional aparece principalmente en el art. 122 C.N.

Para preservar la existencia de las provincias como «estados indestructibles», miembros del Estado Federal, la Constitución ha tenido particular cuidado de establecer garantías especiales para mantener íntegro uno de sus elementos: el territorio.

La facultad para fijar los límites de las provincias ha sido conferida al Congreso de la Nación (art. 75 inc. 15 C.N.), pero una vez fijados esos límites, los mismos no podrán ser alterados sin el consentimiento expreso de la propia provincia; así surge del art. 3 C.N. que para establecer la Capital Federal en un determinado punto del país, requiere la cesión de esa porción de territorio por parte de la provincia correspondiente; de igual manera el art. 13 C.N. exige el «consentimiento de la Legislatura de las provincias interesadas» cuando se pretenda formar una nueva provincia en el territorio de otra u otras o fusionar dos o más provincias.

El deslinde del ámbito de actuación del Gobierno Federal y los Gobiernos de provincia ha sido efectuado por la Constitución partiendo de la realidad histórica del proceso de construcción del Estado Federal Argentino. En efecto, las provincias concurren como estados ya constituidos, a formalizar su unión y crear un gobierno central mediante la Constitución, para lo cual se desprendieron de un conjunto de poderes que les eran propios, para confiar su ejercicio en ese gobierno central que creaban. De allí que **los poderes de las provincias son la regla y los poderes del Gobierno federal son la excepción**, porque mientras las primeras tienen para sí todas las atribuciones que son naturales al gobierno de una comunidad, salvo aquellas de las que se desprendieron para delegárselas al Gobierno Federal, con éste ocurre lo contrario: sus atribuciones son sólo aquellas que las provincias le han delegado mediante la Constitución. Esta regla básica del deslinde de atribuciones está contenida en el art. 121 C.N. y nos permite distinguir entre:

- a. Poderes delegados en el Gobierno Federal: son todas las atribuciones conferidas por la Constitución a sus órganos de gobierno, en especial las atribuciones del Congreso Nacional (art. 75 C.N.), las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional (art. 99 C.N.) y las del Poder Judicial de la Nación (arts. 116 y 117 C.N.), además de otras atribuciones que, dispersas en el texto de la Constitución han sido confiadas al Gobierno Federal.
- b. Poderes conservados por las provincias: son todas las demás atribuciones propias del gobierno de una comunidad, excluidas las que fueron delegadas. Algunas tienen mención expresa en el texto de la Constitución Nacional como pertenecientes a las provincias (Ej. Dictar sus propias constituciones, arts. 5 y 123 C.N.) otras, al no estar previstas entre los poderes delegados (excepción), quedan comprendidas en la regla, esto es en el ámbito de atribuciones de las provincias (Ej.: dictar los códigos de procedimientos).
- c. Poderes concurrentes: Son aquellas atribuciones que aparecen confiadas por la Constitución, tanto al Gobierno Federal como a las provincias y por tanto, en principio, pueden ser ejercidas indistintamente por uno u otras, salvo que surja incompatibilidad en el ejercicio por parte de ambos niveles de gobierno, su-puesto en el cual prevalecerá la atribución federal sobre la provincial en virtud del principio de supremacía federal (art. 31 C.N.). Encontramos esta asignación compartida de atribuciones en lo relativo a las políticas de desarrollo económico y social, a la cultura, a la salud, etc. (ver concordancia entre art. 75 inc. 18 C.N. y art. 125 C.N.); en materia ambiental (art. 41 C.N.); protección de los pueblos indígenas (art. 75 inc. 17 C.N.); creación de impuestos internos indirectos (art. 75 inc. 2 C.N.); etc.
- d. Poderes compartidos: Son aquellos que sólo pueden ser ejercidos conjuntamente por el Gobierno Federal y una o más provincias (casos de los arts. 3 y 13 C.N. ya analizados; dictado de la ley de coparticipación federal art. 75 inc. 2 C.N.).

Por la trascendencia que tiene la cuestión en cuanto a la disponibilidad de medios con que cuentan cada uno de los sujetos federales para el cumplimiento de sus fines específicos, a continuación procuraremos esquematizar cómo están distribuidas las potestades tributarias entre Nación y provincias,

punto éste que deberá ser estudiado especialmente en los textos constitucionales señalados y en la bibliografía indicada.

1. Impuestos Externos (aduaneros): Exclusivos del Gobierno Federal (art. 75 inc. 1 C.N.) y prohibidos a las provincias (art. 9 a 12 y 126 C.N.).

2. Impuestos Internos

2.1. **DIRECTOS:** Exclusivos de las provincias, salvo que el Gobierno Federal haga uso, por tiempo determinado, de la facultad excepcional del art. 75 inc. 2, 1º párrafo (necesidades de defensa, seguridad común y bien general del Estado).

2.2. **INDIRECTOS:** concurrentes entre Gobierno Federal y Provincias.

RÉGIMEN DE COPARTICIPACIÓN: Acuerdo entre el Gobierno Federal y los demás sujetos federales en virtud del cual el primero legisla y recauda impuestos internos (directos e indirectos) y reparte la recaudación.

a. **Sujetos de la coparticipación:** Gobierno Federal, provincias y Ciudad de Buenos Aires.

b. Procedimiento para formalizar el acuerdo (ley convenio):

- Acuerdos previos entre los sujetos federales.
- Proyecto de ley que ingresa por el Senado y requiere mayoría absoluta del total de miembros de cada Cámara.
- Aprobación posterior por ley de cada provincia.

c. Tributos comprendidos en el régimen o «masa coparticipable» (qué repartir):

Regla: Todos los impuestos internos (directos e indirectos) creados por el Congreso Nacional.

Excepción: Impuestos a los que se ha dado «asignación específica» (ver art. 75 inc. 3).

d. Pautas constitucionales sobre el contenido del acuerdo (cómo repartir):

- Relación directa con las competencias, servicios y funciones a cargo de c/u
- Criterios objetivos de reparto.
- Equidad y solidaridad

El principio de solidaridad federal

Hemos dicho ya que el principio de solidaridad es el que impulsa a la unión de los sujetos federales y se expresa en la Constitución principalmente en los puntos que presentaremos a continuación.

a. Supremacía del derecho federal sobre el derecho local

Según lo que ya hemos analizado, cada estado provincial conserva la facultad de legislar en todas aquellas materias que no estén comprendidas entre los poderes delegados en forma exclusiva al Gobierno Federal. En consecuencia, el ordenamiento jurídico positivo del Estado Federal Argentino estará integrado por normas emanadas del Gobierno Federal, con vigencia territorial en toda la Nación, y por normas emanadas de cada provincia, con vigencia en el territorio de cada una de ellas.

Como hemos visto al estudiar «Supremacía Constitucional», el art. 31 C.N. consagra el principio de supremacía del derecho federal (Constitución Nacional, tratados internacionales y leyes dictadas por el Congreso «en consecuencia» de la Constitución. Remitimos a «Supremacía Constitucional».

b. Unificación del derecho común

Un rasgo característico del federalismo argentino es que, a diferencia de lo que ocurre en otras federaciones, como por ejemplo EE.UU. donde cada Estado dicta su propia legislación de fondo, se ha delegado en el Congreso de la Nación la potestad de dictar dicha legislación de fondo en materia civil, comercial, penal, laboral y previsional y de minería, la que conforma lo que se denomina el «derecho común», que se aplica en todo el territorio nacional con supremacía sobre los derechos locales de las

provincias por ser leyes del Congreso Nacional dictadas en consecuencia de la Constitución (art. 75 inc. 12 C.N.).

Se explica que al dictarse la Constitución Nacional las provincias decidieran delegar facultades en el Congreso para tener una legislación de fondo común, antes que dictar cada una de ellas sus propios códigos, porque ya estaban habituadas por siglos a tener una legislación de fondo común en el Derecho Hispano Indiano.

La reforma de 1860 introdujo en el inciso que nos ocupa el agregado según el cual tales códigos no alteran las jurisdicciones locales, con lo que la aplicación judicial de los mismos va a corresponder a los tribunales provinciales o federales según las reglas de competencia en razón de la persona y del lugar, a diferencia de lo que ocurre con otras leyes del Congreso que, al ser aplicables a un caso determinado hacen que el mismo caiga bajo la jurisdicción del Poder Judicial de la Nación en razón de la materia (ver art. 116 C.N.).

c. La intervención federal

La Constitución ha previsto un remedio político excepcional que importa limitar o aún suspender temporalmente el ejercicio de la autonomía de una provincia en supuestos graves y excepcionales que pueden poner en riesgo a la propia federación.

Se trata del instituto de la intervención federal que, tal como ha sido prevista por la Constitución, debió haber sido una herramienta para garantizar la unión y la convergencia de todos los sujetos federales hacia el logro de los grandes fines de la Constitución.

Lamentablemente, la historia argentina nos muestra un ejercicio abusivo de parte del Gobierno Federal de la atribución excepcional conferida por el art. 6 C.N., a punto tal que en la gran mayoría de los casos en que se aplicó, se lo hizo con la finalidad de eliminar a gobiernos provinciales opositores a las autoridades federales. La inmensa cantidad de intervenciones federales que registra la historia argentina pone de manifiesto la distorsión a que hacemos referencia.

El alumno deberá remitirse a la bibliografía básica indicada para el estudio del tema.

El principio de participación

a. En la integración del Poder Legislativo

La Cámara de Senadores ha sido prevista como el órgano a través del cual las comunidades federadas (provincias y Ciudad de Buenos Aires) se insertan en la estructura del Gobierno Federal para tomar parte en la formación de sus decisiones.

La representación en el Senado es igualitaria para todos los sujetos federales, con independencia de su cantidad de población, porque representa a los miembros de la federación en sí mismos (3 senadores por cada provincia y 3 por la Ciudad de Buenos Aires). Ello conduce a que en el Senado puedan erigirse en mayoría los representantes de un conjunto de provincias cuya población sumada no alcanza al 20% de la población del país. Como contrapartida, en la Cámara de Diputados, los representantes de cuatro distritos electorales (Ciudad de Buenos Aires, Provincia de Buenos Aires, Córdoba y Santa Fe), pueden erigirse en mayoría por sobre los representantes de todas las demás provincias en conjunto.

Lamentablemente, el funcionamiento del Senado de la Nación en la historia argentina ha desvirtuado su función de Cámara Federal, porque las más de las veces los senadores votan en función de su pertenencia a partidos políticos (mayoritariamente nacionales), antes que por su pertenencia a una determinada provincia. La «partidización» de la representación senatorial ha hecho que este Cuerpo no siempre haya cumplido la finalidad que tuvo en cuenta el constituyente al crearlo.

b. En materia tributaria

Hemos visto precedentemente cómo se ha previsto un nuevo mecanismo de participación para la materia tributaria específicamente, al regularse en el art. 75 inc. 2 C.N. un procedimiento especial para la Ley Convenio de coparticipación (remitimos al punto 5 de esta unidad).

En esa misma materia ha sido previsto también un nuevo mecanismo de participación en el control y fiscalización del cumplimiento de las normas constitucionales y del acuerdo de coparticipación, al crearse el «organismo fiscal federal» en el que tendrán participación «todas las provincias y la Ciudad de Buenos Aires» (ver art. 75 inc. 2º, párrafo final).