ISSN N° 3008-8240

Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública

Testimonios de Derecho Administrativo

en homenaje al Profesor Dr. Armando N. Canosa

Director: Eduardo Mertehikian
Coordinador: Federico M. Tajan

Año XLVII - 558/559

2025

www.revistarap.com

REVISTA ARGENTINA DEL RÉGIMEN
DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Testimonios de Derecho Administrativo

en homenaje al Profesor Dr. Armando N. Canosa

Director: Eduardo Mertehikian

Coordinador: Federico M. Tajan

AÑO XLVII Nros. 558/559

MARZO/ABRIL 2025

Ediciones RAP

ISSN Nº 3008-8240

Cuando la función de atracción de capitales se topa con las leyes (¿es soberano el Congreso argentino?)

Estela B. Sacristán

I. Introducción

En cierto modo, el tiempo y el derecho se hallan en permanente interrelación, en una danza continua: no me refiero a la compleja temática del tiempo en el derecho, sino al derecho en el tiempo. A su vez, si el derecho tiene, como una de sus manifestaciones, las leyes, éstas, en el tiempo, parecen hallarse bajo el casi permanente riesgo de ser, en algún momento futuro, pasibles de modificación, derogación o abrogación.

Como enseña Fuller, "es deseable que las leyes permanezcan estables a lo largo del tiempo"[1]. Estabilidad, seguridad jurídica, previsibilidad: son todas nociones valiosas, propias de la faz moral del derecho en su ropaje de productor de leyes. Pero a los costados del camino legisferante siempre pueden aparecer circunstancias, coyunturas, objetivos partisanos otrora minoritarios devenidos mayoritarios, en fin, todos aquellos factores que pueden inclinar las preferencias hacia la conveniencia de una modificación, derogación o abrogación de la ley anterior que asegurara derechos. Ello, en la creencia de que tal alteración es necesaria o conveniente. Los efectos son harto conocidos: desintegración de la confianza, rápido inventario de derechos adquiridos alterados o eliminados, cálculo de pérdidas, reclamos administrativos y eventuales acciones judiciales, entre otros renglones.

Todo ello cobra especial importancia cuando las que son modificadas o derogadas o abrogadas son leyes sobre actividad de fomento o estímulo. A modo de ejemplo,

[1] Fuller, Lon L. (1964), *The Morality of Law*, New Haven and London, Yale University Press, Storrs Lectures on Jurisprudence, Yale Law School, 1963, revised edition, p. 39, su célebre desiderata, ítem 7 (donde se refiere a la introducción de cambios tan frecuentes en las reglas que el sujeto no puede orientar su acción bajo ellas) y p. 44 (donde señala que es deseable que las leyes permanezcan estables a lo largo del tiempo).

recordemos la litigación suscitada, en su momento, en torno al capítulo 2 de la Ley Nº 23.697[2], de 1989, que suspendió subsidios y subvenciones previamente acordados.

El Profesor Armando Canosa, en sus clases de la materia Procedimiento Administrativo –en lo que entonces era la carrera de especialización en Derecho administrativo económico de la Universidad Católica Argentina cuya primera promoción integré–, solía reparar e insistir en una norma que puede pasar desapercibida en el marco de una lectura apresurada de la reglamentación de la Ley Nº 19.549[3], de 1972, de procedimiento administrativo. Esa norma era el entonces Artículo 83 del Decreto Nº 1.759/1972, sobre derogación de actos de alcance general[4]. Se trata de una prescripción normativa caracterizable por dos relevantes rasgos. En primer lugar, en tanto norma superadora del debido proceso formal para gobernar el debido proceso sustancial, sirviéndole de "norte" u orientación. En este sentido, recuerdo que el Prof. Canosa ponía de resalto, en clase, cuando la reflexión fuera pertinente, que esa derogación, total o parcial, puede operarse, pero siempre "sin perjuicio de los derechos adquiridos al amparo de las normas anteriores y con indemnización de los daños efectivamente sufridos por los administrados". Segundo, se trata de una norma de cuna reglamentaria que, más recientemente y con alguna leve modificación de su redacción, ha sido elevada al rango formal legal por virtud del Artículo 37 de la Ley Nº 27.742, también llamada "Ley de Bases"[5].

Es claro que las leyes, caracterizadas por la obligatoriedad y la generalidad[6], son también actos de alcance general (no de origen orgánicamente administrativo sino legislativo). De tal modo, lo prescripto en el artículo aludido se aplicaría no sólo al acotado campo de los actos administrativos de alcance general, sino también –con

[2] Ley Nº 23697, *BO* 23-8-1989.

[3] Ley Nº 19.549, *BO* 27-4-1972.

[4] Decreto Nº 1.759/1972, *BO* 27-4-1972, texto ordenado por Decreto Nº 394/2017, *BO* 2-11-2017, Art. 83: "Derogación de actos de alcance general. Los actos administrativos de alcance general podrán ser derogados, total o parcialmente, y reemplazados por otros, de oficio o a petición de parte y aun mediante recurso en los casos en que éste fuere procedente. Todo ello sin perjuicio de los derechos adquiridos al amparo de las normas anteriores y con indemnización de los daños efectivamente sufridos por los administrados".

[5] Ley Nº 27.742, *BO* 8-7-2024, Art. 37: "Sustitúyese el Artículo 18 de la Ley Nº 19.549 por el siguiente: Artículo 18: Los actos administrativos de alcance general podrán ser derogados, total o parcialmente, y reemplazados por otros, de oficio o a petición de parte. Todo ello sin perjuicio de los derechos adquiridos que pudieran haber nacido al amparo de las normas anteriores y con indemnización de los daños efectivamente sufridos por sus titulares".

[6] Canosa, Armando, *Procedimiento administrativo: recursos y reclamos*, 3ª edición actualizada y ampliada, T. 1, Buenos Aires, Bogotá y Porto Alegre, Astrea y Rap, 2017, p. 2; Sagüés, Néstor P., *Derecho constitucional*, T. 2, Buenos Aires, Bogotá, Porto Alegre, Astrea, 2017, p. 313; Cassagne, Juan Carlos, *Curso de Derecho administrativo*, 13ª edición actualizada y ampliada, T. I, Buenos Aires, Thomson Reuters La Ley, 2021, p. 165. Respecto del carácter de generalidad, confrontar supuestos claramente debatibles, como el de la Ley Nº 23.062, *BO* 19-7-1984, Art. 3º, de llamativo alcance particular: "Declárase comprendida en las previsiones de los artículos precedentes la situación de la ex presidente de la Nación, Dña. María Estela Martínez de Perón, en orden a lo preceptuado en los Artículos 18 y 45 de la Constitución Nacional, quien como otros presidentes constitucionales, fuera objeto de este tipo de sanciones y hasta de la privación ilegítima de la libertad, sirviendo la presente ley de instrumento de reparación histórica".

más razón– a las leyes formales. También es claro que, si el supuesto normado se aplica a derogaciones, se aplicará, por extensión, a abrogaciones y modificaciones de la ley en tanto afecten derechos amparados en los términos de la norma transcripta.

La norma en cuestión, de originario linaje reglamentario, posteriormente llevada al rango legal formal, alude a una vía específica, indemnizatoria, a la que se puede acudir una vez en vigor la derogación total o parcial y con acreditación de los extremos fijados en el texto legal.

En este marco, y más allá del ámbito de aplicabilidad –restringido o amplio– del actual Artículo 18 de la Ley Nº 19.549, podemos preguntarnos: ¿puede fijarse, en la ley formal, una suerte de "blindaje a futuro", para que los derechos que asegure la ley queden a salvo de posteriores modificaciones o derogaciones o abrogaciones del texto legal por parte del legislador (y, al así disponerse, lograrse la neutralización del riesgo de correspondientes litigaciones que podrían suscitarse)?

En concreto, y en el campo de la actividad de fomento, ese interrogante, al momento de escribir estas líneas, puede verse originado en la Ley Nº 27.742 o Ley de Bases[7], cuyo título VII establece el régimen de incentivo para grandes inversiones, o *RIGI*. Específicamente, su Artículo 178 establece: "El VPU […] gozará de la garantía de estabilidad prevista en el capítulo VI del presente título por un plazo de treinta (30) años contados desde la fecha de adhesión". A su vez, en el capítulo VI, Artículo 201, se prescribe: "Los VPU adheridos al RIGI gozarán, en lo que respecta a sus proyectos, de estabilidad normativa en materia tributaria, aduanera y cambiaria, consistente en que los incentivos otorgados en los capítulos IV y V del presente título *no podrán ser afectados ni por la derogación de la presente ley ni por la creación de normativa tributaria, aduanera o cambiaria, respectivamente, más gravosa o restrictiva que las que se encuentran contempladas en el RIGI*. La estabilidad tributaria, aduanera y cambiaria prevista en el presente, junto con la estabilidad regulatoria prevista en el presente artículo, tendrá vigencia durante los treinta (30) años siguientes de la fecha de adhesión por parte del VPU. […]"[8].

En lo sustancial, se advierte cierta certeza o seguridad en el Congreso al establecer la "garantía" de estabilidad por tres decenios en el Artículo 178. Y también se puede avizorar, en el aseguramiento de esa "garantía", una suerte de implícita "autorrestricción" por parte de la rama Legislativa. Es que, cumplidos los extremos normativamente fijados, el escenario "normativo", correspondiente a esas "grandes inversiones", a lo largo de los treinta años previstos, no puede ser modificado pues la estabilidad normativa se halla "garantizada" en el precitado Artículo 178.

De tal modo, de la norma citada surge un sentido de "autorrestricción" congresional, por tres decenios, en los que la estabilidad normativa estará garantizada, independientemente de los supuestos de modificación más gravosa o derogación regulados por la ley. Y es por ello que podemos preguntarnos: ¿se halla habilitado,

[7] Ley Nº 27.742 (*BO* 8-7-2024), Ley de bases y puntos de partida para la libertad de los argentinos.
[8] El destacado no es del original.

constitucionalmente, el Congreso para autofijarse la limitación de tres decenios de inmodificabilidad normativa?

Puede aclararse que, si bien se puede formular esa pregunta en relación al tiempo (inmodificabilidad de la ley por cierto plazo temporal), también se la podría proponer en punto a un condicionante (inmodificabilidad en la medida en que algo suceda o no suceda), o se la podría plantear en función del cumplimiento o incumplimiento de ciertos recaudos (inmodificabilidad en la medida en que se verifiquen dichos recaudos; modificabilidad en tanto no se den esos recaudos), entre muchos otros supuestos. También puede aclararse que modificabilidad es un término que genéricamente comprenderá, a efectos del presente, la modificación, derogación o abrogación normativa. Por ende, en el presente, "inmodificabilidad" o "blindaje" significará inviabilidad, para el beneficiario, de derogación, abrogación o modificación en los términos reglados respecto de la estabilidad garantizada por el régimen.

En este breve trabajo, y en la específica área delimitada, v. gr., las leyes que manifiestan la actividad estatal de fomento, me limito a repasar algunos posibles argumentos en contra de la tesis de la posibilidad de "blindaje" en pos de la inmodificabilidad de la ley que asegura los derechos (sección II), para proceder a hacer lo propio con aquellos argumentos que sustentan la postura contraria, v. gr., aquella que funda la viabilidad de establecer, en la ley, protecciones o blindajes del texto legal tendientes a su inmodificabilidad (sección III). Finalmente, se vuelcan las conclusiones pertinentes y reflexiones finales (sección IV).

II. Argumentos en contra de un "blindaje" de la ley que asegura el derecho, ante posteriores modificaciones, derogaciones o abrogaciones

En este apartado podemos considerar aquellos argumentos usualmente invocados para permitir la modificación –en los amplios términos consignados en la sección I, *in fine*–, *ad libitum*, de aquellas leyes que otrora aseguraran un derecho. Los argumentos en cuestión hacen a la seguridad jurídica y a la certeza jurídica, de limitados alcances (ap. a); la carencia de un derecho a la inmodificabilidad del ordenamiento jurídico (ap. b); la irrevisibilidad judicial de las razones de oportunidad del legislador (ap. c); en fin, la inviabilidad de las autorrestricciones congresionales (ap. d). Repasemos, en forma muy sucinta, cada uno de estos argumentos.

a) Limitaciones de la seguridad jurídica y la certeza jurídica

Ha afirmado la Corte Suprema que la seguridad jurídica constituye una de las bases principales de sustentación de nuestro ordenamiento, cuya tutela innegablemente compete a los jueces[9]. Empero, en votos separados, el carácter no absoluto de la seguridad jurídica ha sido puesto de resalto para el supuesto de estado de emergencia

[9] "Penta S.R.L. s/ apel. resolución de la Cámara de Alquileres", *Fallos*: 242:501, de 19-12-1958, p. 503, con cita de "Andriejewski, Antonio c/ Hijos de Paolo Autilio", *Fallos*: 235:826, de 19-9-1956, sobre efectos de la cosa juzgada.

en relación con contratos privados[10]. Ese carácter no absoluto de la seguridad jurídica también ha sido reafirmado, tradicionalmente, en materia de cosa juzgada[11]. Igual

[10] "Ángel Russo c/ E. C. de Delle Donne s/ desalojo", *Fallos*: 243:467, de 15-5-1959, voto de los Dres. Aráoz de Lamadrid y Oyhanarte, pp. 477-478: "[…] [L]as exigencias de la *seguridad jurídica*, base inconmovible de nuestro ordenamiento, dentro del cual posee máxima jerarquía […] no han sido desconocidas […]. En lo que aquí interesa, esas disposiciones legales únicamente suspenden hasta el 30 de junio de 1959 el cumplimiento de una sentencia firme que fue dictada el 24 de noviembre de 1958 […]. Que, con toda evidencia, la *seguridad jurídica* sería dañada si la ley alterara o degradara la sustancia de una decisión judicial […]. No son inválidas ni atentan contra la *seguridad jurídica* las disposiciones legales que, sin desconocer la sustancia de una decisión judicial, se limitan postergar durante breve lapso el instante en que comenzarán a producirse sus efectos, o sea que se reducen a suspender transitoriamente la exigibilidad de una obligación reconocida o creada por sentencia ejecutoriada" (los destacados no son del original).
"Ángel Russo c/ E. C. de Delle Donne s/ desalojo", *Fallos*: 243:467, de 15-5-1959, voto de los Dres. Aráoz de Lamadrid y Oyhanarte, p. 481: "En tiempos de grave trastorno económico-social, el mayor peligro que se cierne sobre la *seguridad jurídica* no es el comparativamente pequeño que deriva de una transitoria postergación de las más estrictas formas legales, sí el que sobrevendría si se la mantuviera con absoluta rigidez, por cuanto ellas, que han sido pensadas para épocas de normalidad y sosiego, suelen adolecer de patética ineficacia frente a la crisis. En un estado de emergencia, lo que el derecho premiosamente exige es que, con respeto de las condiciones antes señaladas, se ponga fin al estado de emergencia, cuya prolongación representa, en sí misma, el mayor atentado contra la *seguridad jurídica*. […] En otras palabras: si el Congreso resuelve que la paz y la tranquilidad pública son menos dañadas por la transitoria y razonable suspensión de los 'procedimientos y lanzamientos' que por la desprotección de miles de personas expuestas a la pérdida de las viviendas que ocupan, su decisión, lejos de transgredir el ordenamiento vigente, lo beneficia, en cuanto tiende a impedir que vitales intereses públicos permanezcan insatisfechos y, por eso, amenazantes contra la *seguridad jurídica*" (los destacados no son del original).
"Amar Nadur c/ Francisco Borelli", *Fallos*: 243:449, de 15-5-1959, voto de los Dres. Aráoz de Lamadrid y Oyhanarte, p. 460: "Que idénticos principios fueron desarrollados por los abajo suscriptos en la causa 'Ángel Russo y otra v. C. de Delle Donne' resuelta el día de la fecha. Sostuvimos allí que, en tiempos de grave trastorno económico-social, el mayor peligro que se cierne sobre la *seguridad jurídica* no es el comparativamente pequeño que deriva de una transitoria postergación de las más estrictas formas legales, sino el que sobrevendría si se la mantuviera en absoluta rigidez, por cuanto ellas, que han sido pensadas para épocas de normalidad y sosiego, suelen adolecer de patética ineficacia frente a la crisis. En un estado de emergencia, lo que el derecho premiosamente exige es que, con respecto de las limitaciones constitucionales, se ponga final al estado de emergencia, cuya prolongación representa, en sí misma, el mayor atentado contra la *seguridad jurídica*. […] En otras palabras: si el Congreso resuelve que la paz y la tranquilidad pública son menos dañadas por la transitoria y razonable suspensión de los 'procedimientos y lanzamientos' que por la desprotección de miles de personas expuestas a la pérdida de las viviendas que ocupan, su decisión, lejos de transgredir el ordenamiento vigente, lo beneficia, en cuanto tiende a impedir que vitales intereses públicos permanezcan insatisfechos y, por eso, amenazantes contra la *seguridad jurídica*" (los destacados no son del original).
[11] Ver "Wainer, Héctor Julio S.A.C.I.F.I. c/ Grynberg de Benkler, Ana y otros", *Fallos*: 301:1067, de 20-11-1979, publicado bajo forma de sumarios. "Mussano, María Isabel c/ Administración Nacional de la Seguridad Social s/ amparo", *Fallos*: 331:1116, de 6-5-2008, cons. 8º: "Que si bien es cierto que el Tribunal ha conferido al instituto de la cosa juzgada jerarquía constitucional, en razón de que la inalterabilidad de los derechos definitivamente adquiridos por sentencia firme reconoce fundamento en las garantías de la propiedad y la defensa en juicio, también lo es que la Corte ha aceptado en forma excepcional, y precisamente en resguardo de la verdad material, de la *seguridad jurídica* y del derecho de propiedad, que la inmutabilidad de la cosa juzgada no tiene carácter absoluto (*Fallos*: 235:728, 278:85, 283:66, 308:1985, 327:2321, entre otros)" (el destacado no es del original).

carácter no absoluto se advierte, en la jurisprudencia de la Corte Suprema, en punto a la seguridad jurídica que podría generar la autoridad de los precedentes[12].

En el marco de los supuestos aludidos precedentemente, el carácter no absoluto de la seguridad jurídica, en la jurisprudencia argentina, debilitaría la posibilidad de blindaje, sin o con plazo, de leyes ante posteriores modificaciones.

Similar afirmación podría formularse en punto a la "certeza jurídica". Consagrada en "San Luis"[13] como habilitante del control judicial de razonabilidad y constitucionalidad no obstante el imperio de la tesis de la irrevisibilidad judicial del acierto o error de decisiones que incumben al área de política económica, la suerte de ese fallo no ha sido favorable: recordemos que "San Luis" fue derogado por "Bustos"[14] y "Massa"[15].

b) No hay derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos, ni a la inalterabilidad de los mismos

Una modificación –en los amplios términos ya explicados– de una ley, por parte, de una ley posterior, implicará una alteración del ordenamiento jurídico. En tal escena, si se vieran agraviados o eliminados derechos asegurados por el ordenamiento anterior a aquella alteración, constituirá casi un reflejo involuntario evocar la afirmación de que no existe un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos, o un derecho adquirido a la inalterabilidad de los mismos. Además, "la reforma, o derogación, de una norma por otra de igual jerarquía, no constituye problema de índole constitucional"[16].

[12] "García de Thorndike, María Helena", *Fallos*: 248:115, de 24-10-1960, esp. cons. 7º: "[S]i bien la permanencia de la jurisprudencia es deseable, con fundamento en la preservación de la *seguridad jurídica*, no debe obstar a su revisión cuando medien razones de justicia suficientes al efecto" (el destacado no es del original). Citado en "Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios (reclamo por muerte de menor)", *Fallos*: 329:759, de 21-3-2006, cons. 4º, en el cual se cita "Baretta, Miguel c/ Prov. de Córdoba s/ repetición", *Fallos*: 183:409, de 15-5-1939.

[13] "San Luis, Provincia de c/ Estado Nacional s/ acción de amparo", *Fallos*: 326:417, de 5-3-2003, cons. 55.

[14] "Bustos, Alberto Roque y otros c/ Estado Nacional y otros s/ amparo", *Fallos*: 327:4495, de 26-10-2004.

[15] "Massa, Juan Agustín c/ PEN – Decreto Nº 1.570/2001 y otro s/ amparo", *Fallos*: 329:5913, de 27-12-2006.

[16] "Sucesión Mauricio Kiess s/ apelación (Impuesto Ganancias Eventuales)", *Fallos*: 259:377, de 21-9-1964, con cita de "Manuel López Villanueva", *Fallos*: 256:235, de 29-7-1963; "Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires c/ Carrera, Héctor Manuel y/o Gobierno de la Nación s/ ordinario", *Fallos*: 259:432, de 29-9-1964, con cita de "Manuel López Villanueva; De Milo, Ernesto N. c/ Nación Argentina", *Fallos*: 267:247, de 3-4-1967, cons. 7º; "Kremer y Kramer Hnos. c/ Nación Argentina", *Fallos*: 268:228, de 17-7-1967, cons. 4º y su cita de "Milo, Roberto Ángel Elgarrista y otro c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones", *Fallos*: 275:130, de 27-10-1969, con cita de "De Milo; Ford Motor Argentina S.A. c/ Aduana", *Fallos*: 283:360, de 15-9-1972; "Ford Motor Argentina S.A. c/ Dirección Nacional de Aduanas", *Fallos*: 288:279, de 29-4-1974, en p. 283; "González, Juan Carlos c/ Nación Argentina", *Fallos*: 299:93, de 1-11-1977, cons. 7º; "Luis Magín Suárez", *Fallos*: 310:2845, de 29-12-1987, esp. cons. 17 *in fine*; "Enríquez, Leonardo c/ Mayoral, Juan Bautista", *Fallos*: 310:1924, de 29-9-1987; entre otros.

Se trata de un aserto aplicable tanto a leyes como a reglamentos[17], cuando estos últimos no suscitan tutela ante la situación jurídica emergente de su discontinuación[18].

La regla se expande hacia la práctica de los precedentes en tanto se entiende que la Constitución Nacional no exige la inmutabilidad de la jurisprudencia, pues si nadie tiene en principio un derecho adquirido al mantenimiento de las leyes, con mayor razón tampoco lo tiene respecto de criterios jurisprudenciales o reglamentaciones judiciales[19].

c) Irrevisibilidad judicial de las razones de oportunidad del legislador

Desde antiguo, la Corte Suprema ha entendido que corresponde al Congreso hacer las leyes y reglamentos convenientes para poner en ejercicio sus propios poderes, y todos los otros concedidos al Gobierno de la Nación[20]. A una diferente visualización de esa conveniencia podría seguir una modificación, derogación o abrogación de la ley anterior que otrora asegurara derechos.

[17] "Luis Magin Suárez", *Fallos*: 310:2845, de 29-12-1987, esp. cons. 17 *in fine*. "Cablevisión S.A. c/ Municipalidad de Pilar s/ acción de amparo - medida cautelar", *Fallos*: 329:976, de 4-4-2006, esp. sección IV del dictamen de la Procuración General de la Nación, cuyos fundamentos y conclusiones la Corte Suprema comparte y hace suyos: "Arribado a este punto, es imperioso recordar que los decretos y normas reglamentarias, en cuanto a su derogación o reemplazo, participan del mismo régimen que las leyes, en tanto ningún derecho adquirido puede impedir su remoción del ordenamiento jurídico pues, de lo contrario, se admitiría el postulado de la inamovilidad del derecho objetivo. Al respecto, es pacífica la doctrina del Tribunal en torno a que 'la modificación de leyes por otras posteriores no da lugar a cuestión constitucional alguna, ya que nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos ni a la inalterabilidad de los mismos'", con cita de: "De Milo, Ernesto c/ Nación Argentina", *Fallos*: 267:247, de 3-4-1967; "Kremer y Kramer Hnos. c/ Nación Argentina", *Fallos*: 268:228, de 17-7-1967, con remisión a "De Milo; Cooperativa Limitada Instituto Lomas de Zamora de Enseñanza c/ Nación Argentina", *Fallos*: 291:359, de 15-4-1975; "Mamerto Tinedo y otros c/ ENTel y otro", *Fallos*: 308:199, de 27-2-1986, publicado bajo forma de sumarios; "Héctor Jorge P. Carozzi c/ Nación Argentina (Ministerio de Defensa)", *Fallos*: 311:1213, de 26-7-1988, en los términos y condiciones a los que concluye la Procuración General de la Nación; "Clara María Isabel Linares c/ Carlos Alberto Descotte y otros", *Fallos*: 315:839, de 28-4-1992; "Revestek S.A. c/ Banco Central de la República Argentina y otro s/ ordinario", *Fallos*: 318:1531, de 15-8-1995; "Unola de Argentina Ltda. c/ Y.P.F. y BANADE s/ contrato de obra pública", *Fallos*: 321:2683, de 6-10-1998; "Neumáticos Goodyear S.A. (TF 8659-A) c/ A.N.A.", *Fallos*: 323:3412, de 9-11-2000; "Radiodifusora Mediterránea S.R.L. c/ Estado Nacional s/ amparo", *Fallos*: 325:2875, de 5-11-2002. En igual sentido, "Massuh S.A. c/ Estado Nacional - Administración Federal de Ingresos Públicos", *Fallos*: 333:2222, de 30-11-2010.

[18] "Columbia S.A. de Ahorro y Préstamo para la Vivienda c/ BCRA s/ daños y perjuicios", *Fallos*: 319:2658, cons. 7º; "Radiodifusora Mediterránea S.R.L. c/ Estado Nacional s/ amparo", *Fallos*: 325:2875, de 5-11-2002.

[19] "Enriquez, Leonardo c/ Mayoral, Juan Bautista", Fallos*:* 310:1924, de 29-9-1987; "Compañía Swift de La Plata S.A. Frigorífica c/ I.N.T.A.", *Fallos*: 291:463, de 30-4-1975, cons. 5º, y su cita de "S.A. Ford Motor Argentina c/ Dirección Nacional de Aduanas", *Fallos*: 288:279, de 29-4-1974, cons. 6º (el cual solo alude a ausencia de derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentaciones); "Compañía de Electricidad de Los Andes S.A. c/ Municipalidad de Mendoza", *Fallos*: 200:485, de 27-12-1944, cons. 5º; "Miguel Holzmann y otra", *Fallos*: 196:492, de 1-9-1943, cons. 3º; entre otros.

[20] "Criminal c/ Ramón Ríos (alias Corro), Francisco Gómez y Saturnino Ríos, robo y homicidio perpetrado a bordo del pailebot nacional 'Unión' en el río Paraná", *Fallos*: 1:32, de 4-12-1863; "Ramón Juan Alberto Camps y otros", *Fallos*: 310:1162, de 22-6-1987, cons. 12.

A su vez, la jurisprudencia –con exacto criterio– considera que el terreno de las conveniencias es absolutamente extraño al Poder Judicial, hallándose este limitado a "aplicar las leyes y reglamentos tales como son, con tal que emanen de autoridad competente y no sean repugnantes a la Constitución"[21]. Más modernamente: "[…] el único juicio que corresponde emitir a los tribunales es el referente a la constitucionalidad de las leyes, a fin de discernir si media restricción de principios consagrados en la Carta Fundamental; sin inmiscuirse en el examen de la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones"[22].

Esa irrevisibilidad se transmite al juicio sobre clasificación de los sistemas económicos o rentísticos[23], o a consideraciones de "técnica económica o financiera"[24]. A estos criterios se suma la no justiciabilidad de políticas legislativas[25], así como la irrevisibilidad judicial de la oportunidad, mérito o conveniencia del legislador[26].

Todos esos criterios vedarían o dificultarían, en extremo, en principio, la revisión judicial de la sola medida formalmente legislativa de índole modificatoria respecto de la ley anterior que asegurara derechos.

d) Inviabilidad de autorrestricciones congresionales temporales

A veces, las leyes establecen autorrestricciones. A modo de ilustración, consideremos la Ley Nº 27.631[27], Artículo 6º, que fijó en forma explícita un plazo de inmodificabilidad[28]. En esta escena, resulta inevitable tener presente que, como afirmara la Corte Suprema, "el Poder Legislativo no se halla vinculado indefectiblemente hacia

[21] "Casado, Carlos c/ Municipalidad de Rosario de Santa Fe sobre devolución de dinero por pago indebido de un impuesto", *Fallos*: 23:37, de 5-2-1881; "Corporación de Transportes de la Ciudad de Buenos Aires c/ Sánchez, José B, y otros", *Fallos*: 210:1153, de 21-5-1948; entre muchos otros

[22] "Pupelis, María Cristina y otros s/ robo con armas causa nº 6491", *Fallos*: 314:424, de 14-5-1991.

[23] "Horvath, Pablo c/ Fisco Nacional (DGI) s/ ordinario", *Fallos*: 318:676, de 4-5-1995; "Bombal, Domingo L. c/ Dirección General Impositiva", *Fallos*: 223:233, de 31-7-1952; "Ayerza, Alejandro c/ Provincia de Córdoba", *Fallos*: 187:495, de 26-8-1940; "Banco del Río de la Plata c/ Provincia de Buenos Aires", *Fallos*: 210:500, de 2-4-1948; entre otros.

[24] "Petrus S.A. de Minas c/ Nación Argentina", *Fallos*: 210:855, de 28-4-1948.

[25] "Tornese, Armando Antonio c/ Nación Argentina", *Fallos*:272:99, de 8-11-1968, cons. 11, y su cita de "Bustos Núñez, Manuel E.", *Fallos*: 240:223, de 28-3-1958; "González, Juan Carlos c/ Nación Argentina", *Fallos*: 299:93, de 1-11-1977.

[26] "Tornese, Armando Antonio c/ Nación Argentina", *Fallos*: 272:99, de 8-11-1968; "Casabal, Apolinario Gerardo c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones", *Fallos*: 277:25, de 10-6-1970; "González, Juan Carlos c/ Nación Argentina", *Fallos*: 299:93, de 1-11-1977; "Pilaga S.A. c/ Provincia de Formosa s/ sumario", *Fallos*: 347:379, de 30-4-2024; entre otros.

[27] Ley Nº 27.631 (*BO* 4-6-2021) de elecciones primarias abiertas, simultáneas y obligatorias y elecciones generales.

[28] Ley Nº 27.631, Art. 6º: "La presente ley no podrá ser modificada ni derogada durante el año calendario en curso en tanto regula un derecho público subjetivo de los partidos políticos, instituciones fundamentales del sistema democrático, a elegir sus candidatos a los cargos electivos previstos en la Constitución Nacional".

el futuro por sus propias autorrestricciones"[29]. Este temperamento, en rigor, puede ser rastreado en antiguos, legendarios precedentes, como "Caffarena", de 1871[30] y "Banco de Londres", de 1876[31]. De este modo, el Congreso, en una integración actual, no podría en modo alguno sancionar una ley vinculante hacia integraciones futuras tal que esa ley no pueda ser modificada o tal que sólo pueda ser modificada bajo ciertos recaudos. Tal postura, contraria a que el Congreso se autolimite o autorrestrinja hacia el futuro, operaría, al menos, de cara a otras leyes futuras o posteriores.

De cara a otras leyes posteriores, la afirmación jurisprudencial transcripta permitiría que aquéllas, *ad libitum*, modifiquen leyes anteriores, aun cuando estas establezcan plazos expresos de inmodificabilidad u otros recaudos tendientes a dificultarla. En el plano hipotético, un artículo como el de la Ley Nº 27.631, transcripto, podría haber sido derogado, mediante otra ley, al día siguiente de la entrada en vigencia de esa ley.

En esta línea argumental, que inviabiliza las autorrestricciones congresionales a futuro, jugarían un rol relevante, al menos, estas nociones:

i) la regla básica de la democracia en tanto la autorrestricción congresional impeditiva de la modificación vedaría –durante su vigencia– recoger la experiencia *in interim*, enfrentar cambios inesperados y corregir errores de política (*policy*) incurridos[32];

ii) el extremo de que una mayoría congresional circunstancial no podría, hoy, aprobar una ley contraria tal vez a los valores constitucionales básicos e impedir, por un cierto tiempo (breve o no), su modificación[33];

iii) el Congreso en su actual integración puede hacer todo lo que constitucionalmente se halla habilitado para hacer, salvo vincular u obligar a las integraciones futuras del Congreso pues este no puede "desarmar a sus sucesores de ninguno de los poderes

[29] "Zofracor S.A. c/ Estado Nacional s/ amparo", *Fallos*: 325:2394, de 20-9-2002; "Arias, Alejo Fernando c/ Instituto Nacional de Reaseguros Sociedad del Estado en liquidación Decreto Nº 171/2002 s/ despido", *Fallos*: 330:4936, de 11-12-2007, del dictamen de la Procuración General al que remitió la Corte Suprema; "Boston Cía. Argentina de Seguros S.A. c/ EN - AFIP s/ proceso de conocimiento", *Fallos*: 337:1042, de 30-9-2014.

[30] "Caffarena, José c/ Banco Argentino del Rosario de Santa Fe", *Fallos*: 10:427, de 21-9-1871, esp. p. 438: "[…] pues si, por una parte, carecen las Legislaturas de poder y de acción sobre los hechos pasados, carecen igualmente de facultad, por otra, para […] abdicar su atribución, de manera que se inhabiliten para legislar en adelante, según las necesidades y según los intereses de la sociedad […]".

[31] "Banco de Londres y Río de la Plata c/ Provincia de Santa Fe por daños y perjuicios s/ falta de personería e incompetencia", *Fallos* 8-2-1876, esp. p. 159: "Los privilegios en el caso presente tampoco fueron acordados indefinidamente, sino por tres años; y la ley que los acordó para todos, pudo lícitamente ser revocada por otra".

[32] Roberts, John C. - Chemerinsky, Erwin, "Entrenchment of Ordinary Legislation: A Reply to professors Posner and Vermeule", *California Law Review*, vol. 91, Nº 6, 2003, pp. 1173-1819, esp. p. 1809.

[33] Imaginemos leyes que decidan sacar a la venta tierras del Estado nacional a precio vil, con autorrestricción congresional tal que esas leyes no puedan ser modificadas, derogadas o abrogadas después de cierta cantidad de años, plazo que se podría cumplir ya concretadas íntegramente las ventas. Tomo el supuesto de Posner, Eric A. - Vermeule, Adrian, "Legislative Entrenchment: A Reappraisal", *Yale Law Journal*, Nº 111, 2002, pp. 1665-1705, esp. p. 1692.

o derechos de la soberanía confiados, por el pueblo, a ese cuerpo legislativo"[34]. En otras palabras, ese "desarmar a sus sucesores" significaría anular sus poderes;

iv) las sucesivas Legislaturas poseen los mismos poderes que sus predecesoras: "[…] éstas últimas tienen que tener el mismo poder de derogación y modificación que las primeras tuvieron en cuanto a la aprobación de la ley, ni más ni menos. Todas ocupan, en este aspecto, una ubicación en perfecta igualdad"[35];

v) No se pueden hacer promesas legislativas a perpetuidad[36];

vi) que el Congreso declare una política legislativa no significa que se prive del poder de modificarla[37].

Desde la perspectiva de la jurisprudencia de la Corte Suprema argentina, una ley puede ser lícitamente modificada, derogada o abrogada por otra[38].

III. Argumentos a favor de un "blindaje" de la ley que asegura el derecho, ante posteriores modificaciones, derogaciones o abrogaciones

Desde una vereda opuesta, puede argüirse a favor de la posibilidad de que las leyes sean protegidas o "blindadas" ante posteriores modificaciones. Esta postura, favorable a esa protección, puede basarse en diversas interpretaciones y doctrinas, tales como vencer la tesis de la carencia de derecho adquirido al mantenimiento de leyes y reglamentos (acápite a); identificar los límites a la doctrina de la irrevisibilidad judicial de las razones de oportunidad del legislador (acápite b); y, en especial, demostrar la viabilidad de las autorrestricciones congresionales (acápite c).

[34] "*Ohio Life Insurance & Trust Co. v. Debolt*", 57 U.S. (16 How.) 416 (1853), esp. p. 431.

[35] "*Newton v. Commissioners*", 100 U.S. 548 (1879), esp. p. 563.

[36] "*Reichelderfer v. Quinn et al.*", 287 U.S. 315 (1932), esp. p. 321, con cita de "*Newton v. Commissioners*", cit.

[37] "*Reichelderfer v. Quinn et al*.", 287 U.S. 315 (1932), esp. p. 318.

[38] A modo de ejemplo, el ya citado "Banco de Londres y Río de la Plata c/ Provincia de Santa Fe", *Fallos*: 17:156, de 8-2-1876, con remisión al dictamen de la Procuración General, esp. p. 159: "Los privilegios en el caso presente tampoco fueron acordados indefinidamente, sino por tres años; y la ley que los acordó para todos, pudo lícitamente ser revocada por otra.
Esta ley, además de disposiciones generales, y el decreto particular que la aplicó al Banco […], no son un contrato que atribuya acciones de daños contra los Poderes Públicos.
Esa ley, como el decreto, son actos de soberanía provincial, que si no se oponen a la Constitución, leyes y tratados de la Nación, ninguna autoridad puede revisar".
Ver también mayoría, cons. 9º, y disidencia, cons. 10, en "Zofracor S.A. c/ Estado Nacional s/ amparo", *Fallos*: 325:2394, de 20-9-2002: "No hay obstáculo constitucional para que el Poder Legislativo establezca, suprima o modifique tributos (u otro tipo de ingresos) en la ley de presupuesto. Las autolimitaciones que el Congreso ha emitido pueden ser modificadas o dejadas sin efecto, incluso en forma implícita. La ley de presupuesto es un acto de gran trascendencia política y la voluntad del Poder Legislativo no está limitada por actos preexistentes de igual jerarquía normativa".

a) Derrotabilidad de la tesis de la ausencia de derecho adquirido al mantenimiento de leyes y reglamentaciones

La doctrina ya recordada en la sección precedente, acápite b) –por la que los cambios legales o jurisprudenciales no generan cuestión constitucional alguna–, no carece de excepciones.

Así, en tanto se tenga derecho adquirido a cierta forma de pago, y la nueva norma rija a partir de su publicación[39]; en la medida en que el nuevo régimen previsto en un artículo de la nueva ley no tenga fundamento perceptible ni aparezca justificado por razón atendible[40]; cuando se vulneran derechos adquiridos y definitivamente incorporados al patrimonio de la persona a la que se pretende aplicar la nueva ley[41]; cuando la alteración del régimen promocional instituido por el propio Gobierno importa desconocer los derechos acordados a las empresas y desvirtuar las finalidades que lo inspiraron[42]; cuando –en fin– mediaren situaciones creadas al amparo de las normas que puedan merecer la protección constitucional directa, como derecho fundamental[43].

En estos supuestos, a una modificación –en los amplios términos aquí contemplados– de la ley anterior que asegurara derechos, se podría oponer la protección emergente de las interpretaciones jurisprudencial recordadas.

b) Límites a la irrevisibilidad judicial de las razones de oportunidad del legislador

La postura deferente hacia el juicio de oportunidad del legislador, que podría llevarlo a modificar la ley anterior que asegura derechos, parece hallar una limitación sustancial en el *test* de racionalidad.

Según este, "[e]l principio de racionalidad debe cuidar especialmente que las normas legales mantengan coherencia con las reglas constitucionales durante su vigencia, de suerte que su aplicación concreta no resulte contradictoria con lo establecido en la Constitución Nacional"[44].

Se trata de un principio que alcanza a todos los actos de gobierno[45], con lo cual se aplica a las leyes también, y así se pudo verificar en "Itzcovich"[46], en el cual se controló la subsistencia de la racionalidad de la norma en juego.

[39] "Radiodifusora Mediterránea S.R.L. c/ Estado Nacional s/ amparo", *Fallos*: 325:2875, de 5-11-2002.
[40] "Manuel López Villanueva", *Fallos*: 256:235, de 29-7-1963.
[41] "Díaz, José M. y otros c/ Banco de Avellaneda S.A. s/ indem. reincoporación al puesto", *Fallos*: 270:201, de 3-4-1968, cons. 4º, con cita de *Fallos*: 163:155, cons. 1º; *Fallos*: 178:431; entre muchos otros.
[42] "Ford Motor Argentina S.A. c/ Aduana", *Fallos*: 283:360, de 15-9-1972.
[43] "Ramón Juan Alberto Camps y otros", *Fallos*: 310:1162, de 22-6-1987, cons. 12.
[44] "Banco Vicente López Coop. Ltdo.", *Fallos*: 308:418, de 1-4-1986, con cita de "Carrizo, Domingo y otros c/ Administración General de Puertos", *Fallos*: 304:972, de 6-7-1982; "Zalazar, Luis Humberto", *Fallos*: 305:159, de 1-3-1983; "Flores, María Leonor y otros c/ Argentina Televisora Color L.S. 82 Canal 7 S.A.", *Fallos*: 307:906, de 11-6-1985 y su cita de "Carrizo".
[45] "Cañete, Carlos Eusebio y otro s/ incidente de recurso extraordinario", *Fallos*: 344:3585, de 7-12-2021.
[46] "Itzcovich, Mabel c/ ANSES s/ reajustes varios", *Fallos*: 328:566, de 29-3-2005.

De este modo, si bien la modificación del derecho asegurado por la ley anterior no será revisable judicialmente en punto a las conveniencias tenidas en mira por el legislador, sí habría margen para la revisión judicial en vistas de la racionalidad de la modificación en el caso en concreto.

c) Viabilidad de las autorrestricciones congresionales

Más allá de aquellas limitaciones que, sobre el Congreso, establece una Norma Fundamental (como ser una mayoría especial, por ejemplo), corresponde aquí indagar en si el Congreso, en una integración actual, podría sancionar una ley vinculante hacia integraciones futuras, tal que esa ley no pueda ser modificada ni derogada, ni abrogada, por ej., por cierto lapso, o con sujeción a ciertas condiciones o recaudos, entre otros condicionantes.

Tal posibilidad puede ejemplificarse mediante esta breve muestra de "inmodificabilidades" expresas o implícitas, fijadas en normas:

i) "Queda prohibido todo aumento de emisión de billetes inconvertibles desde la promulgación de esta ley, hasta el 1º de mayo de 1891, aunque dicho aumento se haya autorizado por ley general o por leyes especiales"[47].

ii) "La exoneración a que se refiere el artículo anterior regirá por un periodo de diez años, contados desde el día de la promulgación de la presente ley"[48].

iii) "La Empresa estará exenta de todo impuesto nacional durante el término de treinta años […]"[49].

iv) "La ejecución completa de la presente ley se llevará a cabo en un plazo no menor de cinco años […]"[50].

v) "Los emprendimientos mineros comprendidos en el presente régimen gozarán de estabilidad fiscal por el término de treinta (30) años contados a partir de la fecha de presentación de su estudio de factibilidad […]"[51].

vi) "Los emprendimientos comprendidos en el presente régimen gozarán de estabilidad fiscal por el término de hasta treinta (30) años, contados a partir de la fecha de aprobación del proyecto. Este plazo podrá ser extendido […] hasta un máximo de (50) años […]"[52].

[47] Ley Nº 2.543, de 1889, autorizando al Poder Ejecutivo para constituir, en el Tesoro Nacional, un fondo equivalente a cincuenta millones de pesos oro, Art. 23. Disponible en: http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/280000-284999/283743/norma.htm.

[48] Ley Nº 3.863, de 1899, acordando privilegio a las primas de seguros agrícolas, Art. 3º. Disponible en: https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/230000-234999/233064/norma.htm.

[49] Ley Nº 3.897, *BO* 18-1-1900, celebración de un contrato para la construcción de muelles en Patagones, Viedma, Roca, etc., Art. 12.

[50] Ley Nº 12.672, *BO* 6-10-2006, de inversiones en armamentos para defensa nacional, Art. 6º.

[51] Ley Nº 24.196, *BO* 24-5-1993, de inversiones mineras, Art. 8º.

[52] Ley Nº 25.080, *BO* 19-1-1999, de inversiones para bosques cultivados, Art. 8º.

vii) "Esta normativa solo será modificada o derogada por otra ley especial o por una ley general que específicamente así lo prevea"[53].

viii) "El Poder Ejecutivo incluirá en el Presupuesto […] durante diez años […] un monto anual […] el cual no será menor a pesos veinte millones"[54].

ix) "[S]e encuentra prohibida la transferencia futura de [las acciones sujetas a expropiación] […] sin autorización del H. Congreso de la Nación votada por las dos terceras partes de sus miembros"[55].

x) "La autorización exigida por el Artículo 1º requerirá del voto de las dos terceras (2/3) partes de los miembros del Honorable Congreso de la Nación"[56].

xi) "La presente ley no podrá ser modificada ni derogada durante el año calendario en curso en tanto regula un derecho público subjetivo de los partidos políticos, instituciones fundamentales del sistema democrático, a elegir a sus candidatos a los cargos electivos previstos en la Constitución Nacional"[57].

Podríamos agregar, a la muestra, evidencias procedentes de leyes de aprobación de tratados internacionales, o bien emergentes de decretos del Poder Ejecutivo, a mero título ilustrativo, pero es claro que ello excedería los límites del presente, acotado a las autolimitaciones del Congreso en leyes en general.

Volviendo a la muestra anterior, se detecta en ella un sentido de aceptación, por parte del Congreso; una aquiescencia por la que este asume, prospectivamente, aquellos compromisos plasmados en el texto legal aprobado: acepta plazos mandatorios, que se presumirían vinculantes; acepta reglas sobre efectos de las leyes y dispone sobre ellos; acepta mayorías especiales a espaldas de la Constitución.

También se detecta, *prima facie*, en esa muestra, algo que conocemos a partir de los contratos: si un contrato puede –previa oferta y aceptación– vincular a las partes para el futuro (por ej., un contrato de obra pública, con una obra, de ciertas características, a construirse en cierto plazo futuro), podemos preguntarnos si plazos (como los de tres decenios) no implican, dada esa aceptación, una autolimitación congresional. Así las cosas, y a título ilustrativo, ¿por qué no admitir que, en el acuerdo o contrato de representación entre votantes y el Congreso, no pueda haber cláusulas de una ley que reglen para el futuro respecto de ese acuerdo, como ser disponer medidas de fomento, preanunciadas en una plataforma electoral, medidas que no puedan ser modificadas antes de cierto plazo, o en la medida en que no se opere cierta condición?

Algunos de los argumentos respectivos, favorables a la viabilidad legislativa de las prescripciones normativas del tenor de las de la muestra volcada más arriba, de

[53] Ley Nº 25.174, *BO* 19-10-1999, de malla antigranizo, Art. 13. Ver prórroga por Ley Nº 26.459, *BO* 16-12-2008. Ver prórroga por Decreto Nº 267/2019, *BO* 16-4-2019.

[54] Ley Nº 25.422, *BO* 4-5-2001, de régimen para la recuperación de la ganadería ovina, Art. 16.

[55] Ley Nº 26.741, *BO* 7-5-2012, de reestatización de Yacimientos Petrolíferos Fiscales, Art. 10.

[56] Ley Nº 27.181, *BO* 6-10-2015, de protección de las participaciones sociales del Estado Nacional, Art. 20.

[57] Ley Nº 27.631, *BO* 4-6-2021, Art. 6º.

núcleo autolimitativo, ya han sido estudiados por los profesores Posner y Vermeule[58]. Dichos autores incluyen, entre los muchos argumentos favorables a su procedencia, los siguientes:

i) se cierran compromisos estatales creíbles[59];

ii) se logra la mayor estabilidad que se pueda requerir en un área en particular[60];

iii) se pueden reducir los costos de negociación política[61];

iv) el pueblo, sea de la época de la generación Fundadora o el público actual, puede desear que el Congreso ejerza influencia sobre el futuro[62]; entre otros.

Lo dicho puede ejemplificarse mediante un instituto por todos conocido: las obligaciones emergentes de un contrato administrativo. El Congreso podría, por ley, adoptando la técnica que nos ocupa, establecer que esas obligaciones no puedan ser posteriormente modificadas, o repudiadas, a título de ejemplo, por parte del Gobierno, salvo con sujeción a cierto lapso, o en la medida en que se dé o no se dé cierta condición. Pues bien, en palabras de Posner y Vermeule, la técnica congresional autorrestrictiva puede hallar justificación suficiente en materia contractual:

i) puede establecerse una cierta supermayoría para modificar contratos de empréstito púbico, y, por ende, el acreedor podría verse satisfecho con una tasa de interés menor[63];

ii) así como el directorio de una sociedad comercial puede comprometer a directorios futuros respecto de una relación contractual, por qué no esperar lo mismo del Congreso[64];

iii) desde el punto de vista teórico, los contratos del gobierno –contratos administrativos, diríamos nosotros– y las leyes en las que el Congreso se autolimita son similares[65].

[58] Posner, Eric A. - Vermeule, Adrian, "Legislative Entrenchment: A Reappraisal", *Yale Law Journal*, Nº 111, 2002, pp. 1665-1705.

[59] Ídem, en p. 1671: "*Entrenchment enables a government to make a credible commitment that it will not hold up a person (or firm or institution or country) from whom it seeks certain actions, and thus entrenchment makes it easier and cheaper for the government to control its relations with other entities*".

[60] Ídem, en p. 1672: "*When greater stability is needed in a particular area, entrenchment is the appropriate response*".

[61] Ídem, en p. 1686: "*If there are political or logistical costs to repealing legislation-and there surely are-then an earlier Congress 'binds' a later Congress by enacting legislation that cannot be costlessly repealed or changed, except in those instances when it provides for the legislation to expire on its own*".

[62] Ídem, en p. 1689: "*If the people want Congress to have power-and the 'people' surely want that, whether the people are the Founding generation or a current public-then they want Congress to be able to influence the future*".

[63] Ídem, en p. 1671.

[64] Ídem, en p. 1688-1689.

[65] Ídem, en p. 1700.

c.1) Efectos

Lo dicho, por cierto, develaría efectos de dos órdenes en materia de soberanía congresional.

Primero, implicaría reconocer o admitir cierta "soberanía a futuro" en el legislador, con base, tal vez, en el acuerdo electorado-Congreso antes mencionado, o fundada en alguno de los argumentos enumerados.

Segundo, y desde el punto de vista de lo que conocemos como "tesis de la soberanía del legislador", se advierte que la limitación congresionalmente autoimpuesta –sujeción a un plazo temporal o condicionamiento en pos de la inmodificabilidad de la ley anterior que asegura derechos– deparará una herida fulminante en tal tesis: quedará neutralizado este verdadero dogma que, en palabras de Juan Carlos Cassagne, ha venido a significar una modificación en el esquema de poderes, afectando la estabilidad de los contratos[66].

c.2) Compatibilización

¿Cómo se entendería, en el Congreso, la coexistencia de una "soberanía a futuro" para autolimitarse o autorrestringirse, y, al mismo tiempo, de una "neutralización" de la rousseauniana "tesis de la soberanía del legislador" como auto-limitación en punto a sancionar una ley de cualquier contenido, como ser modificatorio de la ley que asegura derechos?

Entiendo que se trata de dos clases de soberanía, ubicadas, mutuamente, en una relación de inversa proporcionalidad. Una es prospectiva, autorreferente respecto del Congreso, mira hacia el futuro y autolimita a ese órgano constitucional para construir certeza, certidumbre o seguridad. La otra se apreciará retrospectivamente, al término del plazo o concretado el condicionamiento, y será evaluada por su resultado efectivamente limitador en vistas de la restricción otrora autoimpuesta.

c.3) **Quid** *de la soberanía del legislador para autorrestringirse, a la luz de la jurisprudencia argentina*

El análisis de la constitucionalidad de las dos clases de soberanía del legislador del apartado precedente merecería un trabajo por separado. Baste decir que la primera, "soberanía a futuro" o "soberanía para autolimitarse o autorrestringirse", es, tal vez, la que aparece como más llamativa en el plano del derecho constitucional. Sin embargo, su quicio de adecuación constitucional podría fundarse en decisiones previas

[66] Cassagne, Juan Carlos, *Curso de Derecho administrativo*, 13ª edición actualizada y ampliada, T. II, Buenos Aires, Thomson Reuters La Ley, 2021, p. 347: "La Revolución [de 1789] vino a romper esa situación de estabilidad de los contratos como consecuencia del dogma de la soberanía del Poder Legislativo sobre las relaciones convencionales, lo que implicó no solo una modificación en el esquema de poderes, sino que, también, colocó a la ley por encima del contrato, haciendo posible la continua alteración de la fuerza obligatoria contractual".

del Congreso, específicamente de índole "anulatoria", oportunamente examinadas y avaladas por la Corte Suprema[67]. En efecto:

i) si el Congreso argentino ha podido anular leyes de facto anteriores[68], temperamento avalado por la Corte Suprema[69], y

ii) si dicho Congreso ha podido anular leyes anteriores[70], que habían sido oportunamente convalidadas en cuanto a su constitucionalidad[71] o aplicadas por la Corte Suprema[72] y que habían sido posteriormente derogadas[73], y

iii) si la jurisprudencia de la Corte Suprema convalidó el temperamento (ii)[74], v. gr., si dicho Alto Tribunal convalidó la anulación, por el Congreso, de leyes anteriores derogadas, con más razón podrían admitirse, en cabeza de la rama Legislativa,

[67] Sobre las leyes que se citan a continuación, cabe remitir a numerosos estudios, como: Rivera, Julio César, "Anulación de leyes por el Congreso", *La Ley* 2003-E, 2003, pp. 1505-1506; García Mansilla, Manuel José, "¿El Congreso tiene facultades para anular una ley?", *El Derecho*, t. 204, 2003, pp. 622-630; Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, "Dictamen sobre los tratados internacionales y la supremacía de la Constitución Nacional", en *Anales*, 2005, pp. 354-355. Disponible en: http://academiaderecho.org/wp-content/uploads/2019/01/Anales-2005.pdf (último acceso: 19-7-2024); Gentile, Jorge Horacio, "El Congreso, según el caso Simón, ¿puede anular leyes?", *El Derecho Constitucional*, t. 2005, 2005, pp. 265-275. Disponible en: http://www.profesorgentile.com/n/el-congreso-segun-el-caso-simon-puede-anular-leyes.html (último acceso: 20-7-2024); Bianchi, Alberto B., *La Corte liberal. La Corte de Alfonsín*, Buenos Aires, Ábaco, 2007, pp. 30-38 y 91-97.

[68] Ver Ley Nº 22.924, *BO* 27-9-1983, de medidas políticas y normativas tendientes a sentar las bases de la definitiva pacificación del país. En 1983, por Ley Nº 23.040, *BO* 29-12-1983, de Pacificación Nacional, Art. 1º, se declara "insanablemente nula la Ley de Facto Nº 22.924".
Puede compararse la Ley Nº 23.062, *BO* 19-7-1984, por cuyo Art. 1º se priva de "validez jurídica" a ciertas normas y actos administrativos.

[69] "Causa originariamente instruida por el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas en el cumplimiento del Decreto Nº 158/83 del Poder Ejecutivo Nacional", *Fallos*: 309:5, de 30-12-1986, esp. p. 51, y sus citas.

[70] Ley Nº 23.492, *BO* 29-12-1986, de Punto Final, y Ley Nº 23.521, *BO* 9-6-1987, de Obediencia Debida.

[71] Ver "Causa Decreto Nº 280/1984 del PEN - Camps, Ramón Juan A. y otros", *Fallos*: 310:1162, de 22-6-1987, esp. p. 1236, donde se declara la constitucionalidad de la Ley Nº 23.521 de Obediencia Debida.

[72] Ver "Jofré, Julia J. s/ formula denuncia –inc. sobreseimiento y extinción de acción penal–", *Fallos*: 311:80, de 11-2-1988, donde se aplica la Ley Nº 23.492 de Punto Final, declarándose extinguida la acción penal respectiva disponiéndose la libertad del imputado.

[73] Ver Ley Nº 23.492, *BO* 29-12-1986, de Punto Final, y Ley Nº 23.521, *BO* 9-6-1987, de Obediencia Debida. En 1998, el Congreso, por Ley Nº 24.952, *BO* 17-4-1998, Art. 1º, derogó "la Ley Nº 23.492" y, Art. 2º, derogó "la Ley Nº 23.521". En 2003, el Congreso, por Ley Nº 25.779, *BO* 3-9-2003, Art. 1º, declaró "insanablemente nulas las Leyes Nros. 23.492 y 23.521".

[74] Ver "Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad etc. – causa Nº 17768", *Fallos*: 328:2056, de 14-6-2005, donde se declara la validez de la Ley Nº 25.779 o ley anulante, v. gr., se convalida que el Congreso, por ley, anule dos leyes que ya estaban derogadas, y donde, además, se declara "la inconstitucionalidad de las Leyes Nros. 23.492 y 23.521", leyes que se hallaban derogadas por la Ley Nº 24.952, de 1998, y "a todo evento", se declaran "de ningún efecto las Leyes Nros. 23.492 y 23.521 […]". Ver "Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. de casación e inconstitucionalidad", *Fallos*: 330:3248, de 13-7-2007, en el cual, al analizarse judicialmente el indulto presidencial (Decreto Nº 1.002/1989, *BO* 10-10-1989) a procesados partícipes de cometer delitos de lesa humanidad (cons. 9º, con cita de "Simón", y cons. 16), se declaró la inconstitucionalidad del decreto y se resolvió que prevalece el deber internacional del Estado, de investigar y establecer responsabilidades y sanciones (cons. 10, 19, 32, *in fine*, y 36, *in fine*). Todo ello, sacrificándose el principio de irretroactividad de la ley penal, la prohibición de doble juzgamiento, la cosa juzgada, la prescripción penal.

poderes para autolimitarse o autorrestringirse, como lo hiciera en los ejemplos de la muestra brindada. Ello pues, primero, quien puede lo más, puede lo menos; segundo, tal jurisprudencia, en especial la del acápite (iii), "Simón", de 2005, es posterior al ya reseñado *obiter* de "Zofracor", de 2002, con lo que viene a modificar a este último.

Tal posibilidad competencial se perfila adecuada en punto a determinadas materias, como ser aquellas que requieren desplegar disciplina económico-financiera, conservar compromisos, respetar la palabra pactada, honrar plazos y condiciones y, en general, venerar los beneficios derivados de las inversiones y velar por los derechos adquiridos en los términos en que la jurisprudencia los ha conceptualizado desde antaño[75]. Se trata, como sabemos, de derechos adquiridos que el Legislador de la Ley de Bases ha tenido especialmente en consideración[76].

Admitir la inmodificabilidad, inderogabilidad o inabrogabilidad de leyes –por cierto lapso o con sujeción a otros condicionamientos–, en tanto derivada de la potestad congresional para autolimitarse más allá de las diferentes composiciones del mismo, o tal como lo hace en la Ley de Bases en su Artículo 201 respecto del *RIGI*, brindará, como resultado, impulsar y eficientizar la captación de capitales extranjeros y la promoción de industrias (Art. 75, inc. 18, CN), y coadyuvar a la reducción de los costos de litigación con más eficaz administración de Justicia (Art. 114.6, CN).

[75] "De Martín, Alfredo c/ Banco Hipotecario Nacional", *Fallos*: 296:723, de 28-12-1976, cons. 7º: "Si bajo la vigencia de una ley el particular ha cumplido todos los actos y condiciones sustanciales y los requisitos formales previstos en esa ley para ser titular de un determinado derecho, debe considerarse que hay derecho adquirido, aunque falte la declaración formal de una sentencia o de un acto administrativo, pues estos sólo agregan el reconocimiento de ese derecho o el apoyo de la fuerza coactiva necesaria para que se haga efectivo. De no ser así, resultaría inadmisible consecuencia de que la titularidad de un derecho individual vendría a depender de la voluntad discrecional del obligado renuente en satisfacer ese derecho. Cuando los hechos jurídicos, fuente o productores de derechos, como que son la causa eficiente del nacimiento de estos […] se han consumado en la forma prevista en la ley, debe considerarse que han producido su efecto específico de crear un derecho pleno y no una mera expectativa. No se trata, por cierto, de atender a la mera contingencia fáctica de un hecho […] sino a la virtualidad jurídica que les asigna la ley y cuando esa virtualidad se ha actualizado en la realidad, el efecto se ha concretado e individualizado, entrando en la categoría de situación pasada y consumada. Y entonces el legislador no puede desconocerla con posterioridad, porque no son consecuencias futuras de situaciones existentes […], sino situaciones consolidadas con derechos adquiridos e incorporados al patrimonio de su titular con raigambre constitucional […]".
En similar sentido, "Aguinaga, Fermín Luis María c/ Nación", *Fallos*: 296:719, de 28-12-1976; "Partido Comunista s/ acción de amparo", *Fallos*: 318:567, de 26-4-1995; "Banco de Galicia y Buenos Aires s/ solicita intervención urgente en autos: 'Smith'", *Fallos*: 325:28, de 1-2-2002; "Jugos del Sur S.A. c/ Estado Nacional (Mº de Econ. y de Obras y Serv. Púb.) s/ juicios de conocimiento", no publicada en *Fallos*, de 12-8-2008; "Saiz, Jorge A. c/ AFIP - DGI s/ ordinario", *Fallos*: 345:876, de 30-8-2022; entre otros.

[76] Ver, ilustrativamente, Ley Nº 27.742 (*BO* 8-7-2014), Ley de bases y puntos de partida para la libertad de los argentinos, Art. 154, *in fine*, por el cual "las modificaciones de esta ley o de la reglamentación dictada por el Poder Ejecutivo nacional o de las resoluciones que emita la autoridad de aplicación no tendrá efecto alguno respecto de las autorizaciones de exportación firmes de GNL concedidas, excepto que estas sean más favorables a la exportación".

IV. En síntesis

Al inicio de este trabajo, recordando las enseñanzas del Dr. Armando Canosa, y reparando en el régimen del *RIGI* de la Ley de Bases, me preguntaba acerca de la posibilidad de que se "blinde" a la ley que asegura derechos frente a una posterior modificación, derogación o abrogación en los términos ya aludidos (sección I).

Los argumentos en contra de tal posibilidad fueron analizados en la sección (II). Las leyes –cualquiera fuere su contenido, pero en especial, en tanto establecieren regímenes que trasunten intervención estatal mediante la técnica de fomento–, parecerían potencialmente desprotegidas ante posteriores modificaciones, derogaciones o abrogaciones en los términos aludidos. Colaborarían con tal aserto un cierto carácter relativo de la noción de seguridad jurídica; la ausencia, en principio, de un derecho adquirido al mantenimiento de las leyes o reglamentaciones o a la inmutabilidad del precedente; un limitado rol revisor del órgano judicial, en tanto no serían pasibles de escrutinio judicial las razones de oportunidad del legislador; y, en general, la tesis de la inadmisión de las autorrestricciones congresionales, con sus múltiples fundamentos.

Sin embargo, los argumentos francamente favorables a la posibilidad de que el Congreso blinde ciertas prescripciones normativas hallan su correspondiente sustento, y los mismos se estudiaron en la sección III. Sostiene esa posibilidad: primero, la endeblez de la tesis de que nadie tiene derecho adquirido al mantenimiento de leyes y reglamentos; segundo, el carácter limitado de la tesis de la irrevisibilidad judicial de las razones de oportunidad del legislador; tercero –y más importante aún–, aquella práctica congresional, convalidada por nuestro Máximo Tribunal, de la cual puedo inferir que la rama Legislativa, que ha podido anular leyes –incluyo leyes que ya estaban derogadas–, bien puede autolimitarse, expresa o implícitamente, en la ley misma en tanto *qui potest minus, potest plus*.

Tal posibilidad de autolimitación actualiza, en la realidad, las expectativas de largo plazo –tres decenios– que el *RIGI* de la Ley de Bases establece, amén de servir de vehículo para llevar adelante elevados cometidos congresionales, hoy esenciales, de rango constitucional (Art. 75, inc. 18 y Art. 114.6, CN).

El historiador francés Marc Bloch decía: "El pasado es, por definición, un dato que nada en el futuro cambiará. Pero el conocimiento del pasado es algo progresivo que está constantemente transformándose y perfeccionándose"[77]. Repasar, analizar e interrelacionar tanto los poderes que el Congreso ha podido desplegar, más allá del control o contralor de constitucionalidad para anular, como poder soberano, leyes anteriores incluso ya derogadas, y la interpretación jurisprudencial respectiva, bien alcanza para sostener la viabilidad de autorrestricciones legislativas expresas o implícitas corporizadas en prolongados pero necesarios extremos temporales como los contemplados en el régimen de incentivo para grandes inversiones, o *RIGI*, previsto en la Ley de Bases.

[77] Bloch, Marc, *The Historian's Craft*, Manchester, Manchester University Press, Peter Putman, trans., 1992, p. 48.