Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

IUS REVISTA DEL INSTITUTO DE CIENCIAS JURÍDICAS DE PUEBLA, AÑO V, NO. 27 ENERO-JUNIO DE 2011, PP. 7-36

El amparo en Argentina. Evolución, rasgos y características especiales*

The Amparo in Argentina. Its Evolution, Traits and Special Characteristics

Patricio Alejandro Maraniello**

RESUMEN

El amparo en Argentina si bien tuvo su origen en la jurisprudencia y legislación, con la reforma constitucional de 1994 se ha incorporado a la Constitución Nacional en el artículo 43, desarrollando sus clases más típicas, es decir, la individual y la colectiva. Actualmente existe una proliferación de amparos tales como el sindical, impositivo, por mora, aduanero y previsional, haciendo de este modo un amparo que abarca demasiado y cuya efectividad se pone en duda. Sin embargo, uno de los tabúes más importante es el amparo sobre las decisiones judiciales y el amparo contra el amparo, que siguen teniendo serias dificultades en su implementación, aunque el verdadero problema es la "ordinarización del amparo" por la gran cantidad de amparos que se tramitan en la justicia, que requiere una nueva revisión de amparo.

PALABRAS CLAVE: *Amparo, regulación legislativa y jurisprudencial, amparo sindical, tributario, aduanero, por mora, electoral, contra toda discriminación y previsional, amparo contra decisiones judiciales.*

ABSTRACT

The Amparo in Argentina although it had its origin in case law and legislation with the constitutional reform of 1994 has been incorporated into the National Constitution in article 43, developing individual and collective cases. Then it expanded and now we can see that in Argentina there is an abundance of amparo writs such as union, tax, late payment, customs and social security, thereby making a very comprehensive and whose effectiveness is now under questioned. However, one of the most important taboos is the protection of judicial decisions, and the injunction against the amparo, which still has serious difficulties in its implementation, but the real problem is the "arrangement of defense" for the great number of protections that is pending in the justice system, which requires a review of the amparo as we know it.

KEY WORDS: *Amparo, legislative regulation and jurisprudence, classes or types of protection, under union, tax, customs, by default, electoral, against discrimination and pension, the protection against court decisions.*

* Recibido: 20 de febrero de 2011. Aceptado: 25 de abril de 2011.

** Profesor de grado y posgrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Argentina (*pmaraniello@fibertel.com.ar*).

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Sumario

1. Introducción
2. Génesis del amparo
   Origen en el derecho argentino
3. Derechos tutelados
4. Subtipos o clases de amparo
   A) El amparo de los derechos de incidencia colectiva
   B) El amparo colectivo contra toda forma de discriminación
   C) El amparo ambiental
   D) El amparo del usuario y del consumidor
   E) Amparo electoral
   F) Amparo sindical
   G) Amparo impositivo, Ley 11683 (T. O. 1978 Ley 21.858)
   H) Amparo por mora de la administración. Régimen nacional de procedimientos administrativos, Ley 19.549
   I) Amparo aduanero. Código Aduanero, Ley 22.415
   J) Amparo previsional. Ley de Solidaridad Previsional – Ley 24.655
5. El amparo como un procedimiento interdictal
6. Los plazos de caducidad del amparo
   A) Distintas posturas
   B) Nuestra posición
7. El amparo contra actos del Poder Judicial
8. A modo de conclusión

1. Introducción

Dentro de la primera parte de la Constitución Nacional argentina tenemos las declaraciones, los derechos y libertades, los principios y las garantías. Consideramos a estas últimas como la herramienta o el móvil para proteger todos los anteriores citados, si tenemos en cuenta que sin las garantías los derechos podrían no ser cumplidos porque no tendrían una herramienta para su protección ante los tribunales de justicia.[1]

En las garantías tenemos la garantía de las garantías y ésta es el amparo que protege un sinnúmero de derechos del individuo (excepto la libertad física pues ella está protegida por el hábeas corpus).

[1] Carnota-Maraniello. *Derecho constitucional*, La Ley, 2008, p. 239.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Para Bidart Campos, el amparo es "la pretensión formal que se interpone contra el Estado (o cualquier particular) para que por sus órganos jurisdiccionales se depare tutela a una pretensión material mediante vía sumaria y expeditiva".[2]

Podemos considerar dicha acción un instrumento o medio en virtud del cual se pone en ejercicio la garantía de protección judicial de los derechos básicos previstos implícita o explícitamente en las Constituciones liberales.

Pero si consideramos al amparo como un derecho constitucional en sí mismo, presenta, entonces, una doble característica siendo un derecho fundamental constitucional y a su vez una acción al servicio de otros derechos y garantías fundamentales.[3]

Cuando se reconoce al amparo como un derecho constitucional goza como tal de las mismas garantías y calificaciones que los demás derechos. Y como tal, si el amparo es y se reconoce como un derecho en sí mismo, tiene autonomía sin necesidad de vincularlo a otros derechos y garantías. A su vez goza como derecho de idénticas calidades y condiciones que el "acceso a la jurisdicción".

Para conocerlo más profundamente será necesario indagar en sus orígenes, sus elementos característicos y su situación actual y futuro en el mundo jurídico.

2. Génesis del amparo

El amparo tuvo su origen en México, si bien en la Constitución de México de 1824 no lo menciona expresamente, en el artículo 137 autoriza a reclamar directamente a la Corte Suprema de Justicia por las sanciones a la ley suprema.

El constitucionalismo norteamericano, tanto de manera directa como indirecta –a través de la obra de Alexis de Tocqueville *De la démocratie en Amerique*–,[4] inspiró al jurista y político mexicano Manuel Crescencio Rejón[5] y a la Constitución para Yucatán de 1841, y posteriormente lo fue del Acta de Reformas de 1847, inspirada por Manuel Otero, la Constitución del 5 de febrero de 1857 y la ley sobre la materia del 30 de enero de 1869.

Posteriormente es recogido en los artículos 103 y 107 de la Constitución de 1917 de México y luego pasó a diversas legislaciones del centro y sur de América como: Argentina, Bolivia, Chile, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala,

[2] Bidart Campos, Germán. *Derecho de amparo*, Ediar, Buenos Aires, 1961, p. 34.
[3] Ekmekjian, Miguel Ángel. *Manual de derecho constitucional*, Ediar, 1991, p. 65.
[4] Cuyos dos primeros volúmenes vieron la luz en 1835.
[5] Nacido en novohispano, fue el creador del juicio de amparo, impulsado por él en las regiones de Yucatán, ahora Bolonchén de Rejón, Campeche. Hijo de Manuel García Rejón y doña Bernarda de Alcalá, el primero vallisoletuno y la segunda de ascendencia canaria.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay y Venezuela. Del mismo modo en Brasil pero con la denominación de "mandado de segurança".

También tuvo su regulación en las Constituciones españolas de 1931 y de 1978.

Origen en el derecho argentino

a. Regulación en el derecho público provincial

- Santa Fe. Esta provincia tiene el honor de haber sido la primera en incorporar el amparo en su Constitución de 1921. En su artículo 17 y en la vigente de 1962, artículo 17, estableció el que se denomino "un recurso jurisdiccional de amparo".

  Más tarde este instituto fue ampliado por la Ley 2494 del año 1935 abarcando los derechos y garantías establecidos en la Constitución.
- Entre Ríos. La Constitución de Entre Ríos de 1933, todavía vigente, estableció en el artículo 26:

> [...] Siempre que una ley u ordenanza imponga a un funcionario o corporación pública de carácter administrativo un deber expresamente determinado, todo aquel en cuyo interés deba ejecutarse el acto o que sufriere perjuicio material, moral o político, por la falta de cumplimiento del deber, puede demandar ante los tribunales su ejecución inmediata y el tribunal, previa comprobación sumaria de la obligación legal y del derecho del reclamante, dirigirá al funcionario o corporación un mandamiento de ejecución.

En su artículo 27: "[...] Si un funcionario o corporación pública de carácter administrativo, ejecutase actos que le fueran expresamente prohibidos por las leyes u ordenanzas, el perjudicado podrá requerir de los tribunales, por procedimiento sumario, un mandamiento prohibitivo dirigido al funcionario o corporación [...]".

- Santiago del Estero. Por extensión del *habeas corpus* el artículo 22 de la Constitución de 1939 aludía a la protección de algunos derechos individuales establecidos en la Constitución Nacional o provincial.
- Mendoza. La Constitución de Mendoza de 1949 regulo el recurso de amparo en el artículo 33 para ciertos derechos como son: políticos, de prensa, trabajar, enseñar, permanecer, transitar o salir del territorio provincial.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

- Chaco. El amparo aparece en la Constitución de 1957 legislado juntamente con el *habeas corpus*, el artículo 19 dispuso un amparo especial para trabajadores y el artículo 22 los mandamientos de ejecución y prohibición.
- Provincia de Buenos Aires. El Poder Ejecutivo provincial realizó un proyecto de ley en 1964 con sus modificaciones en 1965, que se convirtió en la Ley 7166, fuente de la Ley nacional 16.986.

Actualmente el amparo se encuentra regulado en el inciso 2 del artículo 20 de la Constitución Provincial:

> La garantía de Amparo podrá ser ejercida por el Estado en sentido lato o por particulares, cuando por cualquier acto, hecho, decisión u omisión, proveniente de autoridad pública o de persona privada, se lesione o amenace, en forma actual o inminente con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta el ejercicio de los derechos constitucionales individual y colectiva.
>
> El Amparo procederá ante cualquier juez siempre que no pudieren utilizarse, por la naturaleza del caso, los remedios ordinarios sin daño grave o irreparable y no procediese la garantía de Habeas Corpus.
>
> No procederá contra leyes o contra actos jurisdiccionales emanados del Poder Judicial.
>
> La ley regulará el Amparo estableciendo un procedimiento breve y de pronta resolución para el ejercicio de esta garantía sin, perjuicio de la facultad del juez para acelerar su trámite mediante formas más sencillas que se adapten a la naturaleza de la cuestión planteada.
>
> En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesivos [...].

- Ciudad de Buenos Aires. Con una regulación muy de avanzada se encuentra reglamentado en su Constitución, en el artículo 14.

> Toda persona puede ejercer acción expedita, rápida y gratuita de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares que en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la presente Constitución, las leyes dictadas en su consecuencia y los tratados interjurisdiccionales en los que la Ciudad sea parte.
>
> Están legitimados para interponerla cualquier habitante y las personas jurídicas defensoras de derechos o intereses colectivos, cuando la acción se ejerza contra alguna forma de discriminación, o en los casos en que se vean afectados derechos o intereses colectivos, como la protección del ambiente, del trabajo y la seguridad

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

social, del patrimonio cultural e histórico de la Ciudad, de la competencia del usuario o del consumidor.

El agotamiento de la vía administrativa no es requisito para su procedencia.

El procedimiento está desprovisto de formalidades procesales que afecten su operatividad. Todos los plazos son breves y perentorios. Salvo temeridad o malicia, el accionante está exento de costas.

Los jueces pueden declarar de oficio la inconstitucionalidad de la norma en que se funda el acto u omisión lesiva [...].

b. Regulación nacional. Etapas

A nivel nacional la regulación del amparo se dividen en 3 claras etapas: *1)* etapa pretoriana desde 1957-1958 hasta 1966; *2)* etapa del amparo reglamentado legislativamente, desde 1966 hasta 1994, y *3)* etapa del amparo constitucionalizado desde 1994 hasta la actualidad.[6]

i. Etapa pretoriana (1957-1958 hasta 1966)

Como es sabido, la acción de amparo surge entre nosotros como "creación pretoriana" o de derecho judicial, primero con el caso "Ángel Siri"[7] del año 1957, en el cual se estableció que "basta la comprobación inmediata de que una garantía constitucional se halla restringida para que surja la necesidad de que aquella sea restablecida por los jueces en su integridad, aun en ausencia de una ley que la reglamente".

Luego con el precedente "Samuel Kot",[8] de 1958, ambos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, donde sienta un principio en virtud del cual no es relevante distinguir si la restricción ilegitima provine de una autoridad pública o de actos de particulares para la procedencia de la acción de amparo. A dichos casos los sucedieron otros tantos de manera que surgió entre los doctrinarios el debate por la necesidad de reglamentación del amparo.

ii. Etapa del amparo reglamentado legislativamente (1966 hasta 1994)

La Ley 16.986 consagró la acción de amparo contra actos de autoridad pública en 1966, para que dos años más tarde el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (Ley 17.544) incluyera al amparo contra otros particulares.

[6] Carnota-Maraniello. *op. cit.*, p. 415.
[7] *Revista La Ley*, 89-531, fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, t. 239, p. 459.
[8] *Revista La Ley*, 92-632, fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, t. 241, p. 291.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

— Artículo 1o. de la Ley 16.986:

La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de autoridad pública que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidas por la Constitución Nacional, con excepción de la libertad individual tutelada por el "hábeas corpus".

— El artículo 321 del CPCCN regula el amparo contra particulares o proceso sumarísimo:

Será aplicable el procedimiento establecido en el artículo 498:

1) A los procesos de conocimiento en los que el valor cuestionado no exceda de la suma de cinco mil pesos ($5000).
2) Cuando se reclamase

> [...] contra un acto u omisión de un particular que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta algún derecho o garantía explícita o implícitamente reconocidos por la Constitución Nacional, un tratado o una ley, siempre que fuere necesaria la reparación urgente del perjuicio o la cesación inmediata de los efectos del acto, y la cuestión, por su naturaleza, no deba sustanciarse por alguno de los procesos establecidos por este Código u otras leyes, que le brinden la tutela inmediata y efectiva a que está destinada esta vía acelerada de protección [...].

— Artículo 498, trámite:

En los casos en que se promoviese juicio sumarísimo, presentada la demanda, el juez, teniendo en cuenta la naturaleza de la cuestión y la prueba ofrecida, resolverá de oficio y como primera providencia si correspondiese que la controversia se sustancie por esta clase de proceso. Si así lo decidiese, el trámite se ajustará a lo establecido por el procedimiento ordinario, con estas modificaciones:

1) Con la demanda y la contestación se ofrecerá la prueba y se agregará la documental.
2) No serán admisibles excepciones de previo y especial pronunciamiento, ni reconvención.
3) Todos los plazos serán de tres días, con excepción del plazo de contestación de demanda, y el otorgado para fundar la apelación y contestar el traslado del memorial, que será de 5 días.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

4) Contestada la demanda se procederá conforme al artículo 359. La audiencia prevista en el artículo 360 deberá ser señalada dentro de los diez días de contestada la demanda o de vencido el plazo para hacerlo.
5) No procederá la presentación de alegatos.
6) Sólo serán apelables la sentencia definitiva y las providencias que decreten o denieguen medidas precautorias. La apelación se concederá en relación, en efecto devolutivo, salvo cuando el cumplimiento de la sentencia pudiese ocasionar un perjuicio irreparable en cuyo caso se otorgará en efecto suspensivo.

A pesar de existir posiciones encontradas respecto a la reglamentación de la acción, la misma fue incorporada con la Ley 16.986 de 1966. Dicha Ley fue altamente cuestionada tanto desde el punto de vista procesal como por sus contenidos de fondo. En lo que respecta al primer aspecto, la crítica se basó en el polémico origen de la Ley, ya que surgió de un gobierno *de facto*. De todas maneras está de más aclarar que dicha Ley rige en la actualidad. En referencia a las críticas presentadas respecto de su articulado, no consideramos relevante para el tema que impulsa esta monografía el análisis exhaustivo de cada una de ellas. Si cabe aclarar la existencia de un sector doctrinario que considera innecesario reglamentar la acción, especialmente a partir de su incorporación a nuestra Constitución.[9]

iii. Etapa del amparo constitucionalizado

Los constituyentes de 1994 consagraron de modo expreso en el artículo 43 del nuevo texto constitucional lo que hasta entonces era la garantía implícita del amparo, es decir, viene a cubrir un vacío legal en nuestro ordenamiento jurídico, que había nacido por vía jurisprudencial en los años 1957, con el caso Sirí[10] y en 1958, con el caso Kot[11] y posteriormente fue legislado por una ley *de facto*.

> Artículo 43. [...] Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.

[9] Vallefin, Carlos. "Nota sobre el amparo", *Jurisprudencia Argentina*, t. 1997-II, p. 1063.
[10] Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, t. 239, p. 459.
[11] Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, t. 241, p 291.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

> Podría interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización [...].

iv. Análisis del artículo 43

a) *Expedita y rápida*. La característica fundamental del amparo es su rapidez. Se trata de un proceso comprimido, destinado a brindar una respuesta judicial inmediata ante la infracción de un derecho constitucional, legal o emergente de un tratado.

Cuando la norma dice que es "expedita y rápida" se abre una duda ¿qué si estas palabras son sinónimos? La respuesta afirmativa surge a primera vista, pero en el análisis ontológico de estas palabras se llega a descubrir diferencias. La distinción de ambas palabras se basa en que una acción expedita se está afirmando que la misma se encuentra abierta, sin obstáculos procesales. En cuanto se habla de acción rápida se determina que debe ser un trámite útil, sin dilataciones.

b) Rol supletorio del amparo. Según el artículo 2o., inciso a, de la Ley 16.986, éste no es admisible cuando: "existen recursos o remedios judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía constitucional de que se trate".

La reforma constitucional modificó sustancialmente esta normativa al determinar que el amparo sólo procederá cuando "no exista otro medio judicial más idóneo [...]"; es de gran importancia este precepto porque se diferencia con la Ley 16.986, la cual permite iniciar la acción sin antes haber agotado los recursos administrativos. Los jueces en tales hipótesis deben extremar ponderación y prudencia, a fin de no decidir, por sumarísimo procedimiento de esta garantía constitucional, cuestiones susceptibles de mayor debate y que corresponda resolver de acuerdo con los procedimientos ordinarios.

Dicho de otro modo, el promotor del amparo debe cubrir, cuando la interpone, un presupuesto de admisibilidad: demostrar, siquiera a *prima facie*, que no tiene otros procedimientos útiles para proteger su derecho constitucional. El amparo cumple entonces un papel supletorio, subsidiario o residual: no opera si hay otras rutas procesales idóneas para atacar la lesión o amenaza.

c) Procedencia del acto lesivo. Puede provenir de actos u omisiones de los particulares o de las autoridades públicas.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

El problema que se plantea ante la interpretación de este fragmento es, para algunos autores como H. Quiroga Lavié[12] y, conforme, Bidart Campos,[13] hasta donde alcanza la expresión de autoridades públicas.

> Hay un antiguo axioma aplicable a la interpretación del derecho según el cual "cuando la ley no distingue el intérprete no debe hacerlo". De ser aplicable este criterio de interpretación a la norma que acabamos de transcribir, resulta que todas las autoridades públicas y cualquier particular son los destinatarios del apercibimiento constitucional. De tal modo, tanto el Poder Ejecutivo y todo el despliegue organizacional de la Administración del Estado, el Congreso y las dependencias administrativas que están a su cargo y el Poder Judicial en sus diversos niveles, deben ser entendidos como "autoridades públicas" frente a cuyas determinaciones lesivas de derechos cabe la tutela del amparo. Lo expuesto alcanza a los tres niveles de la descentralización territorial del poder público: el nacional, el provincial y el municipal; el amparo como garantía constitucional al igual que los derechos consagrados en la Constitución, vale a favor de todos los habitantes del país sin importar la jurisdicción territorial en la cual se encuentra.

En cambio, para otros autores, como N. P. Sagüés, el amparo puede proceder ante actos provenientes de los poderes Ejecutivo y Legislativo, salvo que se trate de "cuestiones políticas no justiciables".

En el análisis de estas cuestiones políticas hay que diferenciar sus aspectos de derecho que serían justiciables (competencia, trámite, razonabilidad), de los actos propiamente políticos (por ejemplo examen de la oportunidad y conveniencia del acto adoptado), que no son justiciables.

En rigor de la verdad, cualquier cuestión política tiene una dirección normativa-constitucional, de tal modo que es constitucional o inconstitucional, según se respete o no dicho orden. Ello es, por cierto, justiciable. También lo es si lo decidido respeta el mínimo de justicia y razonabilidad que la Constitución exige para que sea constitucional.

Planteado un conflicto judicial concreto, en el cual (ante un derecho constitucional violado) sea necesario evaluar la dimensión jurídica de una cuestión política, dicho examen, practicado por la judicatura, resulta una tarea obligada, que "deben extremar la ponderación y la prudencia" del caso, partiendo de la presunción jurídica de legitimidad del comportamiento estatal. Cabe aclarar que ni la Ley 16.986, artículo 2o., inciso b, ni el Poder Judicial admite el amparo ante las sentencias.

[12] Quiroga Lavié, Humberto. *Constitución de la Nación Argentina —comentada—*, Zavalia, Buenos Aires, 2007, p. 56.
[13] Bidart Campos, Germán. *Manual de la Constitución reformada*, Ediar, Argentina, p. 78.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

d) El amparo por omisiones. Otra importante incorporación en el artículo 43 de la Constitución Nacional es la introducción del amparo ante las "omisiones de autoridad pública"; continua la norma con este fragmento: "En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma que se funde un el acto u omisión lesiva".

De la interpretación resulta evidente que las omisiones del Poder Legislativo y Ejecutivo pueden ser declaradas constitucionales por los tribunales de nuestro país y sustituido por algún acto que remedie la lesión actual o futura, pero quedando claro que tan sólo es para el caso en concreto debido a nuestro sistema de control descentralizado.

En nuestro derecho no implica una innovación, el sistema judicial lo viene realizando con anterioridad. Un claro ejemplo lo encontramos en el caso Ekmekdejián c/ Sofovich, donde la CSJN le otorga el derecho a réplica, que no se encontraba legislado en nuestro derecho, basándose en un tratado internacional: el Pacto de San José de Costa Rica, en el cual se encontraba consagrado.

De esta forma el tribunal de justicia interviniente sustituyó la omisión legislativa, para dar una solución justa al caso concreto.

Este nuevo derecho viene siendo reclamado hace tiempo por la doctrina nacional y en especial por BIDART CAMPOS (otros: SAGÜÉS, QUIROGA LAVIÉ, etcétera).[14]

e) Lesión actual o futura. Derechos tutelados. El artículo 43 reza así "...que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta...".

Los constituyentes no han hecho otra cosa que dar rango constitucional a la tradición del amparo argentino.

Para el análisis del fragmento del artículo vamos a desglosar para comprender el alcance de las diferentes tipos de lesiones:

Lesión: todo daño o perjuicio del derecho que se tutela; se encuentra lesionado un derecho cuando: no se puede ejercer, cuando el acto de su titular fuera positivo u omisivo, cuando no se puede cumplir con severa limitación a la libertad del hombre.

Restricción: es una reducción, disminución o limitación de la posibilidad de ejercicio de la acción material del respectivo derecho.

Alteración: de un derecho implica cambio o modificación de la propia materia.

Amenazar: en este concepto se amplía la acción de amparo a los fines de la operabilidad de la tutela. La amenaza tiene que ser contra actos en un futuro próximo y no en un futuro remoto.

[14] SAGÜÉS, PEDRO. *Elementos de derecho constitucional*, Astrea, 1995, p. 97.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

En todos estos conceptos deben tratarse de un acto, omisión o amenaza con "arbitrariedad o legalidad manifiesta, es decir, tiene que resultar evidentemente material o groseramente inconstitucional o ilegal".

3. Derechos tutelados

La enumeración de los derechos protegidos por el amparo se ven desplazados a lo largo de toda la primera parte de la Constitución (artículos 14, 14 bis, 16, 17 y 18, entre otros), mientras que los implícitos se deducen del artículo 33 de dicha Constitución, que señala: "las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados, pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno".[15]

En virtud de dichas disposiciones surgen varias posturas doctrinarias respecto a la delimitación del área de derechos protegidos.

La tesis restrictiva[16] exceptúa del amparo a los derechos patrimoniales, los cuales ve suficientemente protegidos por la legislación ordinaria. Considera entonces que el proceso de amparo procedería únicamente respecto de *derechos constitucionales relativos a la libertad*.

Posteriormente, se constató una apertura con relación a la tesis restrictiva que constituye una postura intermedia, la cual permite el amparo para proteger todos los derechos constitucionales, pero lo inhabilita para la protección de los derechos mediata o indirectamente constitucionales.

Finalmente los autores extienden la protección a otros derechos además de los específicamente constitucionales. Se entiende que no hay derecho que no tenga su fundamento mediato en la Constitución a pesar de encontrarse directamente regido por el derecho común. De esta manera surge la tesis amplia ya que cualquier trasgresión a una ley es reprobable en algún punto por la Constitución.[17] En concordancia con esta línea de pensamiento, Bidart Campos sostiene la aplicación de la acción incluso para aquellos casos en los cuales el derecho invocado no derive directamente de la Constitución Nacional, inclusive en aquellas circunstancias en que la lentitud pueda frustrar la idoneidad de la sentencia. Este criterio haría del amparo una suerte de medio de defensa de la legalidad en un sentido general.[18]

[15] Carnota-Maraniello. *op. cit.*, p. 418.
[16] Sánchez Viamonte. *Manual de derecho constitucional*, 4a. ed., Kapeluz, 1959, p. 93.
[17] Carrio, Genaro. *Algunos aspectos del recurso de amparo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1959, p. 231.
[18] Bidart Campos, Germán. *Derecho de amparo*, *cit.*, p. 132.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Por lo tanto, la acción de amparo tiene por propósito proteger todos los derechos constitucionales implícitos o explícitos (entre estos últimos, por ejemplo, honor, salud, vida) —salvo el de libertad corporal, protegido por el hábeas corpus— así como también los derechos patrimoniales.

El artículo 43 ha ampliado el alcance del amparo, al cubrir los derechos y garantías emergentes de la Constitución, un tratado o una ley. Esto significa seguir el concepto clásico de Hauriou: los derechos de la Constitución son principios enunciados en conceptos mínimos de contenido indeterminado, por lo que es el legislador quien los integra y desenvuelve. Toda fuente de derechos humanos o constitucionales merece la protección de la acción de amparo. Es la tesis de la doctrina generalizada.[19]

La duda se presenta con los derechos que nacen específicamente de un decreto, resolución ministerial, ordenanza municipal, etcétera. En tren de resolverla, podría sostenerse que si hay un derecho proveniente de un decreto, resolución u ordenanza que pueda guardar una vinculación razonable con un derecho insertado en la Constitución, en una ley o en un tratado, entonces sí se encuentra bajo el radio de acción de amparo.

4. Subtipos o clases de amparo

A) El amparo de los derechos de incidencia colectiva

Una de las reformas propuestas por la Convención revisora de la provincia de Buenos Aires de 1860 —tomando como base a la Constitución de Estados Unidos de América— fue la incorporación de una cláusula que contempla los derechos implícitos (artículo 33 de la CN).[20]

Más allá de las apreciaciones que realizan Sarmiento y Vélez Sarsfield acerca de la naturaleza iusnaturalista de la norma propuesta,[21] es la polémica Estévez Seguí-Bartolomé Mitre (acerca de la conveniencia de la incorporación del artículo de los derechos implícitos) la que realiza un gran aporte a la existencia histórica de los derechos colectivos.

Bartolomé Mitre le responde a Estévez Seguí (quien se oponía a la incorporación de la cláusula constitucional sosteniendo que la fórmula del artículo 19 de

[19] Carnota-Maraniello. *op. cit.*, p. 419.

[20] Este artículo fue incorporado en el año 1860 y tuvo como fuente la enmienda IX de la Constitución de los Estados Unidos de América. Carnota, Walter F. "Los derechos implícitos y las tradiciones jurídicas (a propósito del bicentenario del "Bill of Rights" norteamericano)", en *J.A.*, 30 de mayo de 1990, pp. 1 y ss.

[21] Véase el análisis de Farber, Daniel. *Retained by the People (The "Silent" Ninth Amendment and the Constitutional Rights Americans don´t Know they Have)*, Basic Books, Nueva York, 2007, pp. 21 y ss.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

la CN abarcaba a todos los derechos que pueden asistir a los habitantes de la Confederación) y pronuncia las siguientes palabras: "[...] Así es que pido Sr. Diputado se fije en esta distinción fundamental: esto no es para los individuos, para las acciones aisladas, ni para los derechos del ciudadano, sino para los derechos del pueblo, para ese ser colectivo que se llama humanidad [...]".

A la luz de los antecedentes expuestos la extensión del enunciado normativo incluye dentro de los derechos implícitos a los derechos colectivos y a la respectiva garantía que los resguarde en los supuestos de conculcación.[22]

Luego con la reforma constitucional de 1994, se plasmó expresamente en el artículo 43, párrafo segundo, de la Constitución Nacional, las dos clases de amparo colectivo, los de incidencia colectiva en particular específica y los generales implícitos. Entre los primeros tenemos: *a)* el derecho a la no discriminación, *b)* medio ambiente, *c)* libre competencia, *d)* salud, *e)* usuarios y consumidores.

Por otro lado, los generales implícitos, que son los que no están enunciados aunque son múltiples manifestaciones de los derechos sectoriales de los grupos sociales que integran la sociedad, que no han encontrado hasta la reforma protección jurisdiccional, con la simple excusa por parte de los tribunales de justicia de que si no está suficientemente probada la lesión de un derecho individual, ningún particular o asociación representativa puede estar en juicio en defensa de los derechos públicos o colectivos que tienen la sociedad o los grupos o sectores que lo integran.

La nueva norma constitucional viene a hacer explícito lo que los convencionales de 1860 pensaron y que bastaba dejar implícito, dentro del amplio estándar de los derechos que nacen de "la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno". El *quid* de la cuestión estaba en determinar, de un modo suficientemente explícito, lo relativo a la legitimación procesal para estar en juicio en defensa de los derechos públicos de la sociedad, aun a despecho de que no existiera un daño preciso para un particular afectado.

La mayoría de las Constituciones provinciales no regulan en forma precisa la legitimación para estar en juicio ante los tribunales en defensa de los derechos colectivos de la sociedad porque aún los textos que tiene alguna regulación en tal sentido resultan notablemente insuficientes.

En la provincia de Santa Fe, por ejemplo, ha tenido que ser la puerta de acceso a la justicia en reparación a los derechos públicos, frente al silencio constitucional. Ha sido la Ley 10.000 la que ha permitido actualizar la ya insuficiente Constitución provincial.

[22] MARANIELLO, PATRICIO ALEJANDRO. "Génesis y actualidad del amparo colectivo en la República Argentina", en *Revista Jurídica del Perú*, Lima, octubre de 2003, p. 14.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Siendo las garantías constitucionales contenidas en la Constitución Nacional (artículo 31),[23] no puede discutirse que las mismas no sean de aplicación directa en todo el territorio de la nación, sin que cada autonomía provincial pueda invocarse como potestad no delegada y que no deba ceder frente a la superior y mejor protección de la Constitución federativa. La regulación del amparo colectivo en la nueva Constitución Nacional mejora sustancialmente en aras de la mayor protección de los derechos públicos subjetivos de la sociedad, un régimen de tutela ya consagrado en el derecho público provincial.

B) El amparo colectivo contra toda forma de discriminación

El derecho a la no discriminación, si bien se encuentra regulado en el artículo 43, párrafo segundo, de la Constitución Nacional, como una forma de amparo de incidencia colectiva específico, las clases o tipos de discriminación protegida no las encontramos enunciadas en la Constitución sino en el Pacto de San José de Costa Rica, cuyo artículo 1o. establece la obligatoriedad de los Estados de respetar los derechos y libertades reconocidas en el Pacto "sin discriminación alguna con motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social". Además, se incluyen todas formas de discriminación racial o contra la mujer.

Por lo tanto, el amparo contra la discriminación encuentra su regulación en el artículo 43, párrafo segundo, y las diferentes manifestaciones discriminatorias las encontramos detalladas en el artículo 1o. del Pacto de San José de Costa, cumpliendo de este modo lo dispuesto por el artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional, que le da a dicho instrumento internacional la jerarquía constitucional con alcances complementarios de la propia Constitución.

C) El amparo ambiental

En el amparo ambiental existen particularidades especificadas tales como: el derecho protegido, la legitimación activa y también pasiva para accionar a la justicia en protección del derecho conculcado y los efectos de su sentencia. Estamos frente a un amparo muy específico que no pueden estar dentro de un amparo individual sino en un amparo con características y regulaciones propias,

[23] Carnota-Maraniello. *Constitución Nacional de la República Argentina*, Grün, 2007, p. 13.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

es por ello que consideramos que existe un amparo general llamado "amparo de incidencia colectiva" y dentro de éste se encuentra el "amparo ambiental".

El amparo ambiental si bien tiene como matriz el amparo de incidencia colectiva, reviste características muy particulares que hacen su regulación específica.

Entre éstas debemos destacar lo regulado en la Constitución Nacional y en la Ley General del Ambiente 25675, sancionada en el año 2002, donde entre sus muchas y variadas temáticas tiene algunas cuyo peculiaridades nos lleva a fundamentar su especificidad procesal y sustantiva.

El artículo 41 del nuevo texto constitucional dispone que "todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer la de las generaciones futuras y tienen el deber de preservarlas".

El artículo 32 de la Ley citada nos indica que "[...] el acceso a la jurisdicción por cuestiones ambientales no admitirá restricciones de ningún tipo o especie [...]". Aquí la aplicación del *pro actione* no sólo es un principio más de derecho, sino es el principio rector de toda acción ambiental, empalmándose con la noción de acceso a la justicia, sin que los jueces puedan rechazar *in limine* por defectos formales en aras de protección al libre e irrestricto acceso a la justicia y la búsqueda de la *verdad material*.

Continúa el artículo diciendo

> [...] el juez podrá disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general. En cualquier estado del proceso, aún con carácter de medida preparatoria, podrá solicitarse medidas urgentes, aún sin audiencia de la parte contraria, prestando debida caución por los daños y perjuicios que pudiera producirse [...].

Este punto está diseñado a los fines que el juez interviniente salga de su rol neutral, pasivo, legalista y espectador del proceso para convertirse en parte del proceso con un mayor compromiso social y de protección integral de los derechos en juego, para nuestras generaciones y las futuras. Como dice Morello[24] el proceso colectivo exige un *aggiornamiento* de técnicas jurídicas diferenciadas, flexibles, menos formalistas y más teleológica, o a lo que el mismo autor llama proceso *vivo*.[25]

[24] Morello, Augusto. *Del proceso individual al proceso colectivo*, 1999, pp. 37 y ss.
[25] Morello, Augusto M. y Cafferatta, Néstor. *Visión procesal de cuestiones ambientales*, Buenos Aires, 2004, p. 199.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

d) El amparo del usuario y del consumidor

Este derecho se encuentra regulado en el artículo 42 de la Constitución Nacional, donde dice que "los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en relación de consumo, a la protección de la salud, seguridad, e intereses económicos, para una información adecuada y veraz, la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno".

e) Amparo electoral

El artículo 10 del Código Electoral Nacional (en adelante CEN) instrumentó un amparo ante cualquier juez electoral, magistrado próximo o cualquier funcionario provincial o nacional, a favor del elector privado de sus inmunidades, su libertad o seguridad, o a quien se niega el ejercicio del sufragio. El artículo 11 idea otro amparo, también a favor del elector, para que le sea entregado su documento cívico retenido indebidamente por un tercero. En este caso sólo interviene el juez electoral.

Artículo 11 del CEN: Retención indebida de documento cívico. El elector también puede pedir amparo al juez electoral para que le sea entregado su documento cívico retenido indebidamente por un tercero.

Artículo 129 del CEN: Negativa o demora en la acción de amparo. Se impondrá prisión de tres meses a dos años al funcionario que no diere trámite a la acción de amparo prevista en los artículos 10 y 11 o no la resolviera dentro de las cuarenta y ocho horas de interpuesta e igual pena al que desobedeciere las órdenes impartidas al respecto por dicho funcionario.

Artículo 147 del CEN: Al efecto de sustanciará las acciones de amparo a que se refieren los artículos 10 y 11 de esta Ley, los funcionarios y magistrados mencionados en los mismos resolverán inmediatamente en forma verbal. Sus decisiones se cumplirán sin más trámite por intermedio de la fuerza pública, si fuere necesario, y en su caso serán comunicadas de inmediato al juez electoral que corresponda. La jurisdicción de los magistrados provinciales ser concurrente, no excluyente, de la de sus pares nacionales. A este fin los jueces federales o nacionales de primera instancia y los de paz mantendrán abiertas sus oficinas durante el transcurso del acto electoral.

Los jueces electorales podrán asimismo destacar el día de elección, dentro de su distrito, funcionarios del juzgado, o designados *ad hoc*, para transmitir las órdenes que dicten y velar por su cumplimiento.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Los jueces electorales a ese fin deberán preferir a los jueces federales de sección, magistrados provinciales y funcionarios de la justicia federal y provincial.

f) Amparo sindical

Creado por la Ley 23.551, tiene dos manifestaciones. Una es el amparo-tutela, en pro de todo trabajador o asociación sindical impedido u obstaculizado en el ejercicio regular de los derechos de la libertad sindical (artículo 47), y la otra, el amparo-exclusión, que tiene por fin privar a ciertos trabajadores (delegados de personal, dirigentes o representantes de determinadas asociaciones) de la estabilidad especial que les otorga la ley, a fin de que la empleadora pueda suspender o despedir, o modifique sus condiciones de trabajo (artículo 52). Ambos se regulan por el trámite del proceso sumarísimo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

La multiplicidad de esos subtipos de amparo sugiere la necesidad de agruparlos sistemáticamente en un código de derecho procesal constitucional, al estilo de la Ley 7.135 de Costa Rica o la Ley 8.369 de la provincia de Entre Ríos.

g) Amparo impositivo, Ley 11683 (t. o. 1978 Ley 21.858)

El artículo 164 de la Ley 11683 establece que: "La persona individual o colectiva perjudicada en el normal ejercicio de un derecho o actividad por demora excesiva de los empleados administrativos en realizar un trámite o diligencia a cargo de la D.G.I., o de la Administración General de Aduanas, podrá ocurrir ante el Tribunal Fiscal mediante recurso de amparo de sus derechos".

Artículo 165. El Tribunal, si lo juzgare procedente en atención a la naturaleza del caso requerirá del funcionario a cargo de la D.G.I. o de la Administración General de Aduanas que dentro de breve plazo informe sobre la causa de la demora imputada y forma de hacerla cesar.

Contestado el requerimiento o vencido el plazo para hacerlo, podrá el Tribunal resolver lo que corresponda para garantizar el ejercicio del derecho del afectado, ordenando en su caso la realización del trámite administrativo o liberando de él al particular mediante el requerimiento de la garantía que estime suficiente.

El vocal Instructor deberá sustanciar los trámites previstos en la primera parte del presente artículo dentro de los tres (3) días de recibidos los autos, debiendo el Secretario dejar constancia de su recepción y dando cuenta inmediata a aquél.

Cumplimentados los mismos, elevará inmediatamente los autos a la sala, la que procederá al dictado de las medidas para mejor proveer que estime oportu-

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

nas dentro de las cuarenta y ocho (48) horas de la elevatoria, que se notificará a las partes.

Las resoluciones sobre la cuestión serán dictadas prescindiendo del llamamiento de autos y dentro de los cinco (5) días de haber sido elevados los autos por el Vocal Instructor o de que la causa haya quedado en estado, en su caso.

H) Amparo por mora de la administración. Régimen nacional de procedimientos administrativos, Ley 19.549

El artículo 28 de la Ley 19.549 establece que: "El que fuere parte en un expediente administrativo, podrá solicitar judicialmente se libre orden de pronto despacho". Dicha orden será procedente cuando la autoridad administrativa hubiere dejado vencer los plazos fijado y en caso de no existir éstos, si hubiere transcurrido un plazo que excediere lo razonable si emitir el dictamen o la resolución de mero trámite o de fondo que requiera el interesado. Presentado el petitorio, el juez se expedirá sobre su procedencia, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, y si lo estimare pertinente requerirá a la autoridad administrativa interviniente quien en el plazo que le fije, informe sobre las causas de la demora aducida. La decisión del juez será inapelable. Contestado el requerimiento o vencido el plazo sin que lo hubiere evacuado, se resolverá lo pertinente acerca de la mora, librando la orden si correspondiere para que la autoridad administrativa responsable despache las actuaciones en el plazo prudencial que se establezca según la naturaleza y complejidad del dictamen o trámites pendientes.

I) Amparo aduanero. Código Aduanero, Ley 22.415

Se encuentra regulado en el artículo 1160, donde establece: "La persona individual o colectiva perjudicada en el normal ejercicio de un derecho o actividad por demora excesiva de los empleados administrativos en realizar un trámite o diligencia a cargo del servicio aduanero podrá ocurrir ante el Tribunal Fiscal mediante recurso de amparo de sus derechos".

El Tribunal Fiscal, si lo juzgare procedente en atención a la naturaleza del caso requerirá del administrador nacional de Aduanas que dentro de breve plazo informa sobre la causa de la demora imputada y forma de hacerla cesar (artículo 1161 del Código Aduanero).

Contestado el requerimiento o vencido el plazo para hacerlo podrá el Tribunal Fiscal resolver lo que corresponda para garantizar el ejercicio del derecho afecta-

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

do ordenando en su caso la realización del trámite administrativo o liberando de él al particular mediante el requerimiento de la garantía que estimare suficiente.

j) Amparo previsional. Ley de Solidaridad Previsional – Ley 24.655

El artículo 2o. de la Ley de Solidaridad Previsional establece: "Los juzgados creados por la presente serán competentes en (Justicia Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social): [...]

Inc. d) El amparo por mora previsto en el artículo 28 de la ley 19.549, modificada por la ley 21.686, en materia de Seguridad Social".

5. El amparo como un procedimiento interdictal

El problema parte de la caracterización formal que corresponde y que no admite un proceso controvertido sino un procedimiento "interdictal" y justamente es eso lo que señalan los votos en disidencia en el caso "Kot", que firman Aráoz de Lamadrid y Oyhanarte (considerando 11), cuando dicen: "Por su naturaleza y sus fines es una especie de interdicto sumarísimo que el juzgador debería instituir y tramitar, sin audiencia de la contraparte, en reemplazo de los procedimientos ordenados por la ley".[26]

Pero de esta disidencia muy bien fundada, aunque minoritaria, surgen dos puntos fundamentales: que se trata de un "interdicto", esto es, casi una "providencia cautelar" (Calamandrei) y que no debe haber controversia (contraparte) porque no hay en juego derechos subjetivos sino que el fin del arbitrio es el restablecimiento del orden jurídico alterado por el acto o hecho lesivo.

Ésta es la tesis que surge del artículo 8o. de la Ley 16.896, pues en él se dispone sólo que debe requerirse al autor del acto o hecho lesivo (según sea oficial o particular) un "informe"; no convocarlo como "parte", o sea, con todos los derechos subjetivo-formales que corresponden a los sujetos de la litis en un proceso contencioso. Es decir que, en definitiva, se trata de un proceso unilateral como lo menciona José Luis Lazzarini en la 2a. edición de su obra *El juicio de amparo*.[27]

Pero hoy vemos que no sólo es un proceso netamente contencioso, donde el informe circunstanciado que deberá presentar la contraparte (según el artículo

[26] http://www.semanariojuridico.info/nbibliografica/ver/1/1/6.

[27] Lazzarini, José Luis. *El juicio de amparo*, 2a. ed., La Ley, Buenos Aires, 1987, p. 280, 2o. párrafo.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

8o. de la Ley 16.986) son verdaderas contestaciones de demanda, con amplias peticiones de producción probatorias, sino que además el amparo se ha ordinarizado, transformándose en un verdadera acción ordinaria de conocimiento, donde existen casos cuya sentencia se obtiene luego de 5 o 6 años, o incluso más, de trámite, lejos está el plazo de 10 (juez de primera instancia) o 15 (Cámara de Apelaciones) días del artículo 34, inciso 3.d, del CPCCN, o los tres días del artículo 11 de la Ley 16.986.

Para solucionar este grave deterioro del instituto debemos volver a sus orígenes donde el amparo era considerado interdictal sumarísimo, rápido y expedito, dejando todo lo que no se pueda resolver, de un modo urgente, a otro tipo de acción.

6. Los plazos de caducidad del amparo

El artículo 2o. inciso e, de la Ley 16.986 dispone que el amparo no es admisible cuando "[...] la demanda no hubiese sido presentada dentro de los 15 días hábiles a partir de la fecha en que el acto fue ejecutado o debió producirse [...]".[28]

La Ley 16.986 ha establecido un plazo de caducidad de 15 días hábiles a los efectos de otorgar estabilidad a los actos estatales, lo que exige que su impugnación sobrevenga en cierto tiempo, presuponiéndose que su transcurso los consolida, lo que equivale a resguardar el valor seguridad jurídica.

Se ha justificado la restricción que emplaza el inciso en estudio, con la invocación del valor "seguridad jurídica", la existencia de una especie de consentimiento tácito del afectado, la concepción del amparo con carácter excepcional, y el respeto del principio de división de poderes. El plazo de caducidad pone en cabeza del amparista la exigencia de obrar con diligencia y celeridad para interponer la acción.[29]

El plazo de caducidad de 15 días, corre la suerte de sanción para el legitimado en la pretensión de amparo por su negligencia en demorar la interposición de la acción de amparo y no acudir rápidamente a la justicia para velar por sus derechos lesionados.

La improcedencia del amparo interpuesto fuera del plazo establecido en el inciso e del artículo 2o. de la Ley 16.986 provocó en doctrina y jurisprudencia variadas consideraciones y críticas que intentaremos esbozar a continuación.

[28] En sentido similar, aunque con mayor precisión ampliando a 30 días el plazo, legisla el artículo 6o. del ordenamiento bonaerense.

[29] Es dable recordar aquí la doctrina del caso "Saguier" de la Cámara Nacional Civil Sala D, 19/4/68 ED. 23-427.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

A) Distintas posturas

En este punto podemos abordar el análisis desde dos posturas bien diferenciadas en doctrina.

a. Posición a favor del plazo de caducidad

Una primera postura sería la que se desprende del voto mayoritario del fallo Plenario[30] de la Cámara Nacional Civil y Comercial Federal, en autos "*Capizzano v. ios*", que se expresa a través del voto del doctor De las Carreras. Posición ésta que parte de la nota de expeditividad y de rapidez del amparo, pero concluye que precisamente por tal fisonomía procesal, fijar un plazo para que el interesado lo promueva, so pena de caducidad de la acción, es perfectamente lógico (de lo contrario, resultaría que si el afectado se toma un largo tiempo para introducir el amparo, ello significa que no estaba urgido para plantearlo, y que por ende precisaba de una acción expedita y rápida, según la dibuja el mentado artículo 43 de la Constitución Nacional. Podría ir, como se infiere de su propia conducta pausada, a las vías ordinarias).[31]

Se sostiene también que estamos frente a un derecho excepcional que sólo procede en situaciones de imprescindible necesidad y que la reforma constitucional se limita a ampliar el alcance de los derechos y garantías protegidos, a innovar en materia de legitimación y a prever la eventual posibilidad de declaración de inconstitucionalidad de la norma en la base del acto lesivo. Como también la necesidad de que exista un procedimiento que la reforma a la Constitución no aporta. Que la ley general posterior no deroga la ley anterior especial, salvo que existiere incompatibilidad entre ellas. Que debe existir un plazo para el ejercicio de la acción ya que el mismo no puede quedar librado a la discrecionalidad de los jueces y que por lo tanto, al no estar vedado en la Constitución, en la especie debe aplicarse el plazo de caducidad que contempla la Ley 16.986 en su artículo 2o., inciso e.[32]

A su turno Sagüés[33] considera que no cabe considerar que la reforma constitucional haya instrumentado un régimen normativo autosuficiente, alérgico a

[30] Camara Nacional Federal Civil y Comercial en los autos caratulados: "Capizzano de Galdi, Concepción c/ Instituto de Obras Sociales" del 6 de marzo de 1999.

[31] Según Sagüés, Néstor P. *El plazo de caducidad de la Ley de Amparo ante la reforma constitucional*, Buenos Aires, No. 6188, 5 de abril de 2000, p. 21.

[32] Sabsay, Daniel A. y Onaindia, José Miguel. *La Constitución Nacional –comentada y anotada–*, Errepar, 1999, p. 30.

[33] Sagüés, Néstor P. *op. cit.*, p. 21.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

reglamentaciones razonables y que el artículo 43 sea operativo no determina que éste fuera hermético. Este autor considera atractiva la posición del voto mayoritario considerando que no parece absurdo sino coherente con el comprimido y urgente proceso de amparo fijar el referido plazo. Precisando que si el afectado dilata la articulación del amparo significa que no estaba apurado para plantearlo.

También se ha entendido, en el XVIII Congreso Nacional de Derecho Procesal, que la Ley 16.986 debía seguir aplicándose, en cuanto no se opusiera al artículo 43 de la Constitución.[34]

Siendo esta postura la que admite la subsistencia actual del artículo 2o., inciso e, la habitualmente mayoritaria en la experiencia jurisprudencial.[35]

b. Posición contraria

Siguiendo la clasificación que a los fines explicativos he adoptado, la postura opuesta es sostenida por el voto minoritario, en disidencia por el señor juez Pérez Delgado, de quien haremos transcripción del resumen que hace RIVAS[36] en su comentario al fallo:

> El voto minoritario expresó resumidamente:
>
> a) que la Ley 16.986 contiene dispositivos relativos a los presupuestos de admisión de la acción y otro de tipo procedimental,
>
> b) que el plazo de caducidad está comprendido entre los primeros y no entre los segundos,
>
> c) que atento el sentido de la reforma constitucional es jurídicamente razonable echar mano de los aspectos procedimentales de la Ley 16.986 pero no ocurre lo mismo con los de admisión.
>
> d) que debe considerarse que el amparo consagra una protección expeditiva y rápida,
>
> e) que el texto constitucional se basta a sí mismo y proporciona un soporte del que hace a la Ley 16.986 de modo que es ajeno a la cuestión considerada, establecer si es posible legislar fijándose un plazo similar al contenido por la ley derogada,
>
> f) que la inexistencia de un plazo de caducidad expresamente fajado por la ley no significa que el amparo pueda ejercerse en cualquier tiempo pues para ello, el remedio está previsto como expedito y rápido, precisamente para enfrentar lesiones actuales o inminentes.

[34] *Cfr.* SPOTA, ALBERTO A. "Análisis de la acción de amparo en los términos del artículo 43", en *ED*, 163-767, p. 17.
[35] GOZAÍNI, OSVALDO A. *El derecho de amparo*, Depalma, 1998, p. 73.
[36] RIVAS, ADOLFO A. "El plazo de caducidad en el amparo", *La Ley*, t. 2000-C, p. 347.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

El voto en disidencia de Pérez Delgado parte del supuesto de que el artículo 43 de la Constitución Nacional es autosuficiente y por ende auto-operativo: regula los requisitos de admisibilidad y procedencia de la acción y quiénes se hallan legitimados para actuar en ella, por tanto "se basta a sí mismo" y no tolera agregado de otros requisitos que tengan como presupuesto un diferente régimen constitucional.

A los fundamentos esgrimidos por Pérez Delgado se ha adherido Quiroga Lavié.[37]

Por su parte, Rivas sostiene que el artículo 43 de la Constitución Nacional, cuando normativiza la acción de amparo, puede no ser incompatible con una legislación reglamentaria complementaria de la ley suprema, pero entiende que el plazo de caducidad contemplado en el artículo 2o., inciso e, Ley 16.986, pasa a ser inconstitucional al colisionar con la idea de un amparo expedito y rápido, efectivo custodio de los derechos constitucionales.

Desde esta perspectiva avizoramos que el referido inciso implicaría hoy una reglamentación irrazonable[38] del artículo 43 constitucional.

También este autor reputa que los condicionamientos de la Ley 16.986, en la que en alguna oportunidad ingeniosamente la hubiera llamado "ley contra natura", debe ser de interpretación restrictiva y que con el nuevo artículo 43 del que no cabe discusión sobre su operatividad, corresponde sostener que ha caído todo lo que pueda obstar a su vigencia plena, inclusive si estuviese en el campo meramente procedimental. Como expresara: la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al consagrar jurisprudencialmente en Siri y Kot a la acción de amparo, no estableció un plazo de caducidad. La imagen histórica del amparo que alimenta la realidad normativa recogida por la Convención Constituyente de 1994 nos muestra un proceso constitucional, que promueve la plena vigencia de derechos y garantías constitucionales, exento de plazos de caducidad.[39]

Lo que realmente importa para analizar la procedencia de la acción de amparo, es "[...] verificar si al momento de su interposición existe o no una lesión

[37] Quiroga Lavié, Humberto. "La violación por tracto sucesivo de los derechos constitucionales y la operatividad del artículo 43 CN", en *LL 1996-C-507*, y "Actualidad en la jurisprudencia del amparo", *LL 1996-E-1061*.

[38] Así el artículo 28 de la Constitución Nacional consagra la operatividad de los derechos reconocidos en la carta magna, como regla general, sin que sea necesaria una legislación reglamentaria. También el artículo 33 cuando se refiere a las garantías emanadas por la Constitución, cabe incluir entre ellas al amparo por ser un instrumento eficaz para concertar con celeridad y el restablecimiento de las libertades constitucionales. Por último, nos remitimos al artículo 19, todos dentro de la Constitución Nacional, del cual se desprende que si aceptáramos que solamente son normas jurídicas válidas las que están de acuerdo con la Constitución, todos aquellos actos que no se basaron sobre esas normas no podrían perturbar las libertades constitucionales y si así lo hiciesen como podrían restablecer la plena vigencia de la Constitución Nacional declarando la nulidad de tales actos y sus efectos.

[39] Sabsay, Daniel. *Colección de análisis jurisprudencial. Derecho constitucional*, La Ley, Buenos Aires, 2002, p. 521.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

constitucional de un derecho fundamental o una garantía institucional, y si a la vez, se cumplen los requisitos formales y sustanciales de su núcleo esencial [...]".[40]

El artículo 43 no prevé un plazo de caducidad de la acción de amparo, tampoco se prevé en los tratados internacionales que a partir de la reforma constitucional de 1994 conforman el "bloque de constitucionalidad argentino", repárese en la inexistencia de este tipo de plazo en la acción de hábeas corpus y hábeas data respectivamente. Como tampoco el texto constitucional habilita el arbitrio jurisdiccional para la fijación de límite temporal alguno. En este caso debe considerarse con criterio absolutamente restrictivo la aplicación de la Ley 16.986 subsistente por ser un régimen normativo procesal especial anterior a la norma constitucional general ulterior; recordando que en materia de amparo, en los antecedentes Siri y Kot nos demuestran que no se precisa regulación positiva para hacer operar la protección de los derechos individuales.

La Ley 16.986 estableció en su artículo 2o. amplias restricciones a la acción de amparo, ordenando en su artículo 3o., que el juez deba realizar, *ab initio* del proceso, "un juicio de admisibilidad", debiendo éste tener en cuenta las limitaciones establecidas por imperio de los artículos 1o. y 2o. de la norma referida.

B) Nuestra posición

Es lógico considerar que no hay nadie más interesado en la celeridad de la interposición de la pretensión amparística que el propio titular de derecho que fuera vulnerado, siendo éste quien vive en carne propia el grado de urgencia que ostenta la pretensión procesal en la satisfacción jurisdiccional de tutela.

En efecto, nadie duda que el tiempo jurídico debe administrarse con razonabilidad y responsabilidad, del cual no escapa el tiempo referido a la interposición del amparo por su sincronismo con el "principio de actualidad", siendo éste un requisito para su admisibilidad.

En el escenario que se encuentra el legitimado a pretender amparo, a tenor de la importancia, la jerarquía de derechos (en el sentido de su mayor o menor restringibilidad) que se debaten en el amparo, concebido como un instrumento de socorro al sistema procesal; nadie mejor que el afectado para sentir la influencia del tiempo, que como bien señala COUTURE "el tiempo en el proceso es más caro que el oro, en la justicia".

Con todo ello queremos decir que la acción de amparo no puede ser interpuesta en cualquier momento, sino que siempre deben respetarse sus presu-

[40] *Idem.*

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

puestos formales para velar por la seguridad jurídica porque nadie se podría considerar seguro de un derecho, que puede ser cuestionado a través de algún amparo.

Pero no estamos a favor de los 15 días establecidos en el artículo 2o., inciso e, de la Ley de Amparo, sino de 30 días, teniendo posibilidad de que el juez actúe fuera del plazo cuando el derecho o la libertad alterada sea de tal magnitud que requiera una solución inmediata y que no haya otra forma de solucionarla, aplicando de este modo la operatividad temporal excepcional del amparo.

Con ello estamos ayudando al amparo, para que vuelva a ser una vía excepcional, expedita y rápida, y no lo que es hoy un amparo, un juicio ordinario de conocimiento.

7. El amparo contra actos del Poder Judicial

Consideramos importante, para comenzar el desarrollo del tema, partir de un marco legal, el cual está dado por el artículo 2o., inciso b, de la Ley de Amparo, que establece la no procedencia de la acción cuando "[...] el acto impugnado emanara de un órgano del Poder Judicial [...]".

Debido a la vaguedad de las palabras utilizadas la pregunta se centra si están incluidos no solamente los actos judiciales de decisión como las sentencias y resoluciones, sino también los actos judiciales de comunicación, que informan sobre las decisiones adoptadas, los actos judiciales de ejecución que procuran el cumplimiento de dichos pronunciamientos y los actos administrativos en su carácter de un poder del Estado.

Por otra parte al hablar el artículo de "órgano" en general, no se realiza ninguna distinción de instancias o funciones. Es muy probable que la intención del legislador haya sido la de incluir todos aquellos actos de cualquier miembro del Poder Judicial que desempeñe funciones jurisdiccionales.

A pesar de la existencia de dicho inciso, se da una gran controversia especialmente desde el ámbito doctrinario, acerca de la procedencia del amparo contra actos judiciales. Surgen así tesis totalmente restrictivas que prohíben terminantemente la acción para este caso, y otras más flexibles que admiten contra ciertos actos judiciales o incluso contra todos ellos.

La ley es clara en su artículo 2o., inciso B, cuando establece que no se admitirá el amparo cuando el acto cuestionado provenga de un "órgano del Poder Judicial". La expresión utilizada por el legislador es excesivamente amplia ya que no hace referencia a la naturaleza de los actos que se pretenden excluir. Directamente se descartan todos los actos emanados de cualquier órgano del

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Poder Judicial, incluso cuando no realizare funciones de carácter jurisdiccional. No se tienen en cuenta las distintas clases de actos judiciales, los cuales poseen características propias a la hora de ser impugnados. De esta manera la prohibición alcanzaría tanto a las decisiones de los Tribunales como a las conductas del Poder Judicial actuando en ejercicio de la función administrativa, sin que en este último caso existan razones de peso para impedir la procedencia del amparo. Esta amplitud es la principal crítica que nosotros encontramos en la norma.

La problemática de la admisión de la acción del amparo contra actos emanados del Poder Judicial no posee en la doctrina de nuestro país una solución única. Como ya hemos desarrollado a lo largo de este trabajo, existen distintas posturas frente a este problema que van desde la negación absoluta hasta la admisión explícita dentro de determinadas condiciones.

Sin embargo, nosotros creemos que deberá realizarse una diferenciación entre los actos del Poder Judicial de carácter jurisdiccional y aquéllos emitidos en el ejercicio de funciones administrativas. Para estos últimos se considera procedente el cuestionamiento por medio del amparo por ser la vía judicial una revisión de la propia arbitrariedad administrativa del órgano judicial y no ya como órgano jurisdiccional que pudiere alterar la seguridad jurídica.

8. A modo de conclusión

Hemos realizado una pequeña introducción en las principales características de la acción de amparo, realizando un lineamiento de sus requisitos de procedencia, su evolución histórico-jurisprudencial y su recepción legislativa y constitucional con sus consecuentes problemáticas.

Es así que a modo de recapitulación señalamos los siguientes puntos de importancia:

1) La admisibilidad del amparo no requiere agotar la vía administrativa.
2) La existencia de otros medios judiciales descarta la acción de amparo cuando este causaré un daño grave e irreparable y cuando la existencia y empleo de remedios judiciales impliquen demoras o ineficacias que neutralicen la garantía. En el caso "Video Club Dreams"[41] se evaluó la relación entre la dimensión del agravio y la eficacia de otros medios procesales disponibles es materia de decisión judicial en el caso concreto. El actor debe invocar y demostrar la ineficiencia de los otros medios judiciales, la urgencia y que

[41] Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, t. 318, p. 1154.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

el amparo evitará el daño grave e irreparable si se siguieran las otras vías judiciales, y el demandado que la vía del amparo no es apta porque se necesita un mayor debate o prueba.

3) Desde la institucionalización de la República democrática el amparo no es instrumento de control de políticas macro pero sí lo es para las micros decisiones que afecten derechos sustantivos.

4) En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva. Aquí se produce una importante innovación en el artículo 43 de la CN, respecto de lo dispuesto en la Ley 16.986 siguiendo el criterio que la Corte había ya sentado en el caso *Outon*, aunque o se aclara si abarca la declaración de oficio de inconstitucionalidad.

5) La legitimación del accionante en la acción individual de amparo corresponde a toda persona de existencia visible o de existencia ideal, sea o no habitante del país.

6) Se crea el amparo colectivo. Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.

7) En las acciones que protegen derechos subjetivos o intereses legítimos de incidencia colectiva o difusa están legitimados: el afectado (que se agregó al dictamen de la Comisión en el debate de la Convención), el defensor del pueblo y las asociaciones de defensa de aquellos fines. También lo tiene el Ministerio Público (artículo 120 de la Constitución). No abarca el interés simple. No se reconoce, en principio, legitimación activa a los legisladores, como representante del pueblo.

8) El afectado es quien sufre lesión en sus derechos subjetivos y quien es tocado, interesado, concernido y vinculado por los efectos del acto u omisión lesivos, como señalan los precedentes de los casos Kattan, Alberto[42] y Ekmekdjian c. Sofovich.[43]

9) No se trata, sin embargo, de una acción popular. Ha servido para solucionar problemas de micro políticas cuando el Estado no cumple con sus deberes y se afectan derechos a la vida, a la salud, a los menores, la familia, pero no

[42] Publicado en la revista de *El Derecho*, t. 105, 1983, p. 245.
[43] Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, t. 315, 1992, p. 1492.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

para frenar un proyecto de ley, pero si fuera sancionado y es lesivo puede dar lugar a un amparo.

10) Se admitió que la asociación no esté registrada por no haber ley reglamentaria como resolvió en el caso *Mignone*.[44]
11) Se trata, en principio, de un proceso unilateral, y la malversación del instituto lo ha llevado a ordinarizarlo transformándolo en un proceso bilateral lento y sin la respuesta expedita y rápida que requiere el instituto.
12) Se hace necesario una reglamentación a través de un Código de Garantías Constitucionales como el de Tucumán y el que en su momento proyectamos para el orden nacional y la provincia de Córdoba, con algunas reservas en ambos códigos.
13) Que el amparo no tenga plazo para su iniciación no ayuda al instituto sino por el contrario: lo altera y lo generaliza. Aunque compartimos la idea de considerar exiguo el plazo de 15 días dado por la ley, por lo que resultaría más acercado a la realidad duplicar ese plazo, es decir, 30 días hábiles.
14) La demanda de amparo no puede establecerse contra decisiones del Poder Judicial, pues no autoriza a sustituir a los jueces propios de la causa en las decisiones que les incumben, ni a reiterar cuestiones resultantes definitivamente por ellos.[45]
15) Nuestra posición se inclina por considerar la posibilidad de iniciar un amparo tan solo en cuestiones en que el Poder Judicial actúa en funciones administrativas. Como podemos observar, nuestra jurisprudencia es reacia a conceder el recurso de amparo contra decisiones judiciales, sólo lo hacen en contadas ocasiones y por ejemplo, en el primero de los casos se concede el recurso, debido a que el Superior Tribunal de Jujuy actuó en función jurisdiccional, emitiendo sanciones disciplinarias; y en este caso la jurisprudencia y la mayoría de la doctrina coinciden en que es viable la acción de amparo para recurrir tales actos.
16) Entonces, como dijimos anteriormente, tanto la mayoría de la doctrina como la jurisprudencia concuerdan en que el amparo es un medio excepcional, que sólo procede en limitados casos y en determinadas circunstancias. Es por ello que son contados los fallos donde los jueces hacen lugar al amparo intentado contra decisiones judiciales.
17) Al haber diferentes tipos de amparos: sindical, tributario, aduanero, previsional, etcétera, el amparo se ha ramificado de un modo tal de lo que era,

[44] Fallo de la Cámara Nacional Electoral, No. 2807, de 2000.
[45] Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos caratulados: "Reginaldo Manubens Calvet", del 1o. de noviembre de 2008.

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

exclusivo y excepcional, y se ha transformado en general y común; si bien los temas son delicados pero no todos ellos lo son, se ha transformado en lo que se llama "la ordinarización del amparo", que requerirá de una esfuerzo de la justicia para seguir seleccionando el verdadero amparo de otros que no llegan a serlo, para volver a revalorizar al amparo como una verdadera medida urgente y extraordinaria. ■

DR © 2011. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla