

# **Comentario a la Ley de Amparo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires**

Por Daniel A. Sabsay y Sebastián Neimark

## **I.- Introducción**

Nos proponemos comentar la ley N° 2.145<sup>1</sup>, que reglamenta el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, referido a la acción de amparo. A esos efectos, comenzaremos por describir los inicios de la figura en nuestro derecho público nacional, que fueron producto de una creación pretoriana, su recepción legislativa y su inclusión en la reforma constitucional de 1994. Luego, analizaremos el objeto y la extensión de la acción, según la prescripción legislativa local. Seguidamente, comentaremos el debate doctrinario y jurisprudencial que se sucedió con motivo de la inclusión de un plazo de caducidad para la promoción de la acción. A continuación nos referiremos a la figura del amparo colectivo y, por último, extraeremos nuestras conclusiones.

Nuestro desarrollo se nutre de los contenidos provenientes del derecho federal, principalmente de la Constitución Nacional, de los de la Constitución local y demás normas de la Ciudad. Ello, en razón de que la dogmática nacional constituye una suerte de “umbral” a partir del cual deben sustentarse los desarrollos constitucionales provinciales y/o de la Ciudad. De tal modo que éstos operan como un “techo” en relación con los primeros pero que nunca pueden

---

<sup>1</sup> Boletín Oficial 05/12/2006 - ADLA 2007 - A, 591

ir en detrimento de ellos, ya que si así ocurriese estaríamos en presencia de una violación del “bloque federal de constitucionalidad”, en tanto vértice superior de la pirámide jurídica que conforma el orden jurídico en su totalidad. En consecuencia, hacemos una interpretación conjunta y armónica de las disposiciones provenientes de los dos órdenes jurídicos señalados.

Más allá de nuestra posición renuente a la reglamentación por vía legislativa del amparo, creemos, salvo los aspectos que son objeto de nuestra crítica en el presente comentario, que la norma local ayuda a una mejor aplicación del remedio procesal. No obstante ello, advertimos que existen lagunas en temas tales como aspectos probatorios, apoyo técnico, entre otros, relativos sobre todo a la forma colectiva del amparo.

Nuestra reticencia al dictado de una ley regulatoria del amparo, se basa, en primer lugar, en la evolución que la figura ha tenido en el Derecho Público Argentino. Como ya veremos, su creación ha sido pretoriana y la ley nacional N° 16.986, lejos de enriquecerlo, produjo un efecto exactamente contrario. La dictadura militar gobernante al tiempo de su sanción influyó con su visión reaccionaria para que se restringieran al máximo las garantías, de manera coherente con su actitud respecto del ejercicio de los derechos humanos..

Pero más allá de ello, creemos que la complejidad que adquieren las relaciones humanas y, por ende, los derechos de las personas, exigen la mayor elasticidad de parte de los instrumentos destinados a protegerlos. Para el cumplimiento de ese objetivo, estamos seguros de que no existe mecanismo más adecuado que la labor de los magistrados a través de la jurisprudencia.

De poco sirve el reconocimiento constitucional de derechos si frente a la violación de los mismos no se cuenta con un remedio idóneo y ágil para lograr que cese el acto o hecho que la ha provocado.

A esos fines debería encaminarse la ley objeto del presente comentario, reglamentaria del artículo 14 de la Constitución porteña que expresa que:

*“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 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”.*

En nuestro país, esta acción tuvo su origen en la creación pretoriana de la CSJN, en los ya célebres *leading cases* Siri<sup>2</sup> y Kot<sup>3</sup>, en donde se admitió la existencia de un remedio procesal equivalente al hábeas corpus, pero destinado a proteger derechos constitucionales distintos al de la libertad física, ello pese a la falta de una regulación procesal específica.

A tal efecto, nuestro Máximo Tribunal estimó que los preceptos constitucionales y la experiencia institucional del país reclamaban de consuno el deber de asegurar el goce y pleno ejercicio de las garantías individuales para la efectiva vigencia del Estado de Derecho. En el caso Siri la violación provenía del poder público, mientras que en el otro se admitió el amparo respecto de actos violatorios provenientes de particulares.

La regulación legislativa a nivel nacional recién llegaría a mediados de la década del sesenta con la ley N° 16.986, que reguló el amparo contra actos de autoridad; por su parte, el Código

---

<sup>2</sup> CSJN, in re "Siri, Angel", Fallos, 239: 459

Procesal Civil y Comercial de la Nación (art. 321, inc. 2) fija el procedimiento a seguir contra actos de particulares.

Recién con la reforma constitucional del año 1994 se producen importantes cambios en la materia<sup>4</sup>: se amplió sensiblemente la operatividad del instituto, se le asigna el carácter de *acción expedita y rápida*, se muta su utilización subsidiaria por una elección alternativa según la mejor conveniencia del agraviado y se consagra el llamado “amparo colectivo”, cuya interposición tiene por objeto la protección de los llamados derechos de incidencia colectiva. Asimismo esta figura hace la veces de una suerte de paraguas que contiene a otras dos especies: el hábeas corpus y el hábeas data.

Se percibe claramente que el constituyente porteño ha intentado sanear las falencias apuntadas, para lo cual afinó la redacción de modo de corregir en el sentido más amplio el texto que ha tomado como modelo<sup>5</sup>.

## II.- Objeto

---

<sup>3</sup> CSJN, in re “Samuel Kot S.R.L.”, Fallos 241: 291

<sup>4</sup> Ver Sagüés, Néstor P., “Derecho Procesal Constitucional, Acción de Amparo”, T. 3, P. 663 y ss., Ed. Astrea, 1995.

<sup>5</sup> Art. 41: “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 las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley...”; Art. 42: “Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno...”; Art. 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

El artículo 2 de la ley 2.145 define como objeto posible de la acción de amparo a *“todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las leyes dictadas en su consecuencia y los tratados interjurisdiccionales en los que la Ciudad sea parte. La acción de amparo no será admisible cuando el acto impugnado emane de un órgano del Poder Judicial”*.

Se trata de una reiteración de la cláusula constitucional, que ya contaba con una redacción actualizada y bien completa de qué tipo de actos u omisiones son susceptibles de impugnación por la vía del amparo, cómo deben presentarse esos actos u omisiones y qué normativa debe encontrarse involucrada en sustento de los derechos o garantías del interesado.

Al igual que el amparo regulado por la Constitución Nacional, se deja en claro que procede tanto contra actos u omisiones de autoridades públicas como de particulares.

Recientemente, nuestra Corte Suprema ha resuelto en la causa “Comunidad Indígena Eben Ezer c. Provincia de Salta - Ministerio de Empleo y la Producción” del 30/09/2008<sup>6</sup>, que *“tal como se sigue de los fundamentos de la sentencia apelada precedentemente indicados, ésta*

---

reconocidas 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”.

*ha consagrado una solución incompatible con el "objeto" de las demandas de amparo, esto es, "la tutela inmediata de los derechos humanos acogidos en la Constitución Nacional" (confr. "Outon" — LA LEY, 125-293— Fallos: 267:215, 221/222). En efecto, cuando las disposiciones de una ley, decreto u ordenanza resulten claramente violatorias de alguno de los mencionados derechos, "la existencia de reglamentación no puede constituir obstáculo para que se restablezca de inmediato a la persona en el goce de la garantía fundamental vulnerada, porque de otro modo bastaría que la autoridad recurriera al procedimiento de preceder su acto u omisión arbitrarios de una norma previa —por más inconstitucional que ésta fuese— para frustrar la posibilidad de obtener en sede judicial una oportuna restitución en el ejercicio del derecho esencial conculcado". Procede, por ende, la vía del amparo cuando el acto de autoridad se fundamente en normas que resultan palmariamente contrarias al espíritu y a la letra de la ley de las leyes (ídem, págs. 218 y 219)" (el destacado nos pertenece).*

La referencia a "todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares" debe interpretarse en su más amplio sentido, esto es con relación a cualquier actividad de la autoridad o de particulares que produzca las lesiones que el amparo está llamado a remediar.

En este sentido, el Dr. Sagüés en su comentario al art. 1° de la ley 16.986, dice<sup>7</sup>: *"De conformidad con la gestación de la norma, esa palabra alude, pues, tanto a hechos, actos, acciones, decisiones, como a órdenes, negocios jurídicos u omisiones de la autoridad pública.*

---

<sup>6</sup> LA LEY 15/10/2008, 9 - LA LEY 20/10/2008, 11 - Sup. Adm. 2008 (octubre), 35 - DJ 12/11/2008, 1993 - DJ 2008-II, 1993

<sup>7</sup> Ob. cit., pág. 73.

*Cualquier conducta de autoridad, por tanto, puede caer dentro del ámbito del amparo argentino: el adjetivo ‘todo’, previo a la voz ‘acto’, obliga a considerar incluida en esta acción a la totalidad del comportamiento estatal”.*

Por su parte, los efectos de los actos u omisiones referidos deben repercutir de *manera actual o inminente* en los derechos y garantías de los afectados, reconocidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las leyes dictadas en su consecuencia y los tratados interjurisdiccionales en los que la Ciudad sea parte.

El término “inminente” asegura y exalta el carácter preventivo del amparo, bastando acreditar para su procedencia que el acto u omisión que se ataca tiene la virtualidad de producir un detrimento en los derechos y garantías indicados. La inminencia debe conjugarse aquí con la *amenaza*, mientras que la afectación *actual* se verifica en los casos donde existe una lesión, restricción o alteración de derechos y garantías.

La definición de lo ilegal presenta menos dificultades que la *arbitrariedad*. Lo primero se identifica rápidamente con lo ilícito, lo contrario a la ley. En cambio, la arbitrariedad fue inicialmente asociada a decisiones basadas en la propia voluntad o capricho del decisor. Luego, el campo de la arbitrariedad se amplió para incluir también a lo injusto o irrazonable, aunque no sea ilegal<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Bielsa, “El Recurso de Amparo”, p. 203, 234 y 259.

Ahora bien, para la procedencia del amparo no será suficiente la existencia de un acto u omisión que esté ocasionando o pueda ocasionar la violación de derechos y garantías, lo cual es común a toda causa judicial. Será necesario, además, que la *ilegalidad* o la *arbitrariedad* atribuida a dichos acto u omisión sea asimismo manifiesta, es decir, evidente, indudable, indiscutible.

La parte final del artículo 2 excluye del amparo a los actos emanados de un órgano del Poder Judicial. Nos parece que se ha dado a esta exclusión una amplitud mayor a la estrictamente necesaria.

Así, hubiera sido correcto excluir a las decisiones jurisdiccionales adoptadas en el marco de un proceso judicial, pero dejar fuera a *todos* los actos emanados de un órgano del Poder Judicial, resulta excesivo y hasta peligroso.

La fuente de esta disposición se encuentra en el inciso B del artículo 2 de la ley 16.986 que declaraba que la acción de amparo no será admisible cuando “*el acto impugnado emanara de un órgano del Poder Judicial...*”.

En principio, parece loable -y razonable- excluir de la acción de amparo a los actos (decisiones) estrictamente jurisdiccionales, pues de lo contrario se abriría la puerta a un sin fin de cuestionamientos y dilaciones procesales, que podrían paralizar el curso de los

expedientes; incluso, podría llegar a vulnerarse la garantía constitucional del juez natural<sup>9</sup>. Además, las decisiones (actos) adoptadas en el marco de un procedimiento judicial cuentan siempre con la posibilidad de revisión por las instancias superiores y, en último caso, por nuestra Corte Suprema.

Sin embargo, no alcanzamos a comprender por qué se han excluido en forma expresa del objeto de los amparos a los actos (y omisiones) de carácter no jurisdiccional dictados por los distintos órganos del Poder Judicial. Ello así, quedarían fuera del alcance del amparo la designación o proposición de funcionarios, cuestiones atinentes a remuneraciones, licencias, contrataciones, en fin, todos los múltiples actos de carácter administrativo que se realizan dentro y por órganos del Poder Judicial<sup>10</sup>.

Así, la prohibición del amparo contra actos *administrativos* del Poder Judicial parecería acotar de manera irrazonable la prescripción constitucional (art. 14 CCABA) que hace caer -dadas las condiciones- bajo la órbita de esta acción a “*todo acto u omisión de autoridades públicas*”.

Ante el incumplimiento de los requisitos de la acción bajo análisis, el Juez puede optar por rechazarla *in limine* o decidir que la misma sea reconducida en el supuesto que pueda tramitar por las normas de otro tipo de proceso. De esta manera, los magistrados otorgan a la parte actora la posibilidad de readecuar su reclamo en virtud de una herramienta procesal

---

<sup>9</sup> La demanda de amparo “*no autoriza la sustracción de las causas a los jueces competentes*” CSJN, caso “Víctor J. Saredo y otros”, Fallos 249:670.

<sup>10</sup> Conf. Sagüés, ob. cit., pág. 217.

diferente.

Celebramos la alternativa prevista por el art. 6 de la Ley de Amparo porteña por encontrarse en armonía con los principios de economía y celeridad procesal.

### **III.- Plazo**

El plazo de caducidad para la interposición de la acción de amparo está establecido en el artículo 4, que fue agregado por la ley 2.243: *“El plazo para interponer la acción de amparo es de cuarenta y cinco (45) días hábiles contados a partir de que el afectado tuvo conocimiento cierto de la lesión, restricción, alteración o amenaza. En el supuesto de perjuicios periódicos, el plazo comienza a correr respecto de cada uno de éstos. Vencido el plazo indicado, caduca la acción sin perjuicio de la interposición de las acciones ordinarias que correspondieren”*.

Originariamente, la ley establecía un plazo de caducidad de 60 días para iniciar la acción, que fue vetado por el Poder Ejecutivo<sup>11</sup>, para lo cual argumentó que el plazo que se había previsto entraba en colisión con una interpretación armónica del sistema jurídico aplicable, tornando inaplicable el sistema recursivo establecido en la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad con relación a los actos administrativos expresos que dicten las autoridades públicas. Asimismo, se alegó que el plazo de 60 días era excesivo en relación a lo dispuesto en la legislación provincial comparada, así como en el actual proyecto de Ley Federal de

---

<sup>11</sup> Decreto N° 2018/2006 (B.O. 05/12/2006 - ADLA 2007 - A, 591).

Amparo.

La existencia misma de un plazo de caducidad para la procedencia de la acción de amparo suscitó un debate doctrinario acerca de su conveniencia y constitucionalidad. Para un sector, la fijación de un plazo perentorio para iniciar la acción conspira contra el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad, en cuanto declara al amparo libre de toda formalidad procesal que afecte su operatividad. Para otros, en cambio, se trata de una reglamentación razonable de la acción, destinada a favorecer la seguridad jurídica<sup>12</sup>.

La cuestión fue sometida a conocimiento del Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad, mediante la acción declarativa de inconstitucionalidad deducida por el Dr. Andrés Gil Domínguez, según la cual *“el plazo de caducidad del amparo es una de las formalidades procesales que afectan la plena operatividad del amparo”*, lo que pondría al mentado art. 4 en contradicción con el art. 14 de la CCABA.

El STJ, mediante un voto mayoritario<sup>13</sup>, declaró la inconstitucionalidad del plazo de caducidad<sup>14</sup>, por cuanto entendió que se privaba de operatividad al amparo. En este sentido, cabe destacar el voto del juez Casás, quien entendió que el plazo establecido *“no guarda congruencia con la finalidad de la acción de amparo que no es otra que proveer de una garantía rápida y sencilla para asegurar la tutela judicial efectiva de los derechos*

---

<sup>12</sup> Ver “La declaración de inconstitucionalidad del plazo para la interposición del amparo”, Pizzolo, Calogero, LA LEY 2008-B, 664; “El fallo esperado: El amparo porteño no necesita plazo”, Aletti, Daniela - Toia, Leonardo M., LA LEY 2008-C, 116; Gil Domínguez, Andrés, “La inconstitucionalidad del plazo de caducidad del amparo en la Ciudad de Buenos Aires” LA LEY 2007-C, 1214.

<sup>13</sup> Dres. LOZANO, RUIZ y CASAS.

*constitucionales, siempre que ellos se encuentren amenazados o violentados por cualquier tipo de acción u omisión ilegal y manifiesta, con lo cual, puesto el acento en la adjetivación última del disvalor, es probable que la falta de aptitud de la vía, de todos modos, se produzca por estarse en presencia de la invocación de gravámenes no ostensibles que demanden un ámbito cognoscitivo más profundo y un debate más extenso que el contemplado para este curso procesal y no por los breves o más generosos plazos que para el acceso a la jurisdicción se establezcan".*

Coincidimos plenamente con la posición mayoritaria, en cuanto a que la imposición de un plazo de caducidad, además de innecesario, vulnera la operatividad de la acción de amparo y contradice así el artículo 14, anteúltimo párrafo, de la CCABA. Este remedio procesal, diseñado para proteger de manera efectiva violaciones a derechos constitucionales afectados en forma manifiesta, no puede verse coartado por un plazo de caducidad. Ello, sin perjuicio de que para su procedencia se verifique la existencia de los demás requisitos de admisibilidad, cualquiera sea el tiempo transcurrido desde que el interesado haya tomado conocimiento del acto u omisión ilegal.

El transcurso del tiempo permitirá al juzgador evaluar la inminencia o gravedad de la afectación, pero nunca puede constituirse en un impedimento que torne inoperante tan valiosa y esencial herramienta de acceso a la justicia.

---

<sup>14</sup> STJ in re "Gil Domínguez, Andrés c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucional" (Expte. 5296/07), del

#### **IV.- Declaración de inconstitucionalidad de normas**

La parte final del artículo 14 de la CCABA en forma expresa faculta a los jueces a declarar de oficio la inconstitucionalidad de la norma en que se funda el acto u omisión lesiva. Vemos que en este caso se ha querido que no quede posibilidad de duda alguna respecto de las facultades de los magistrados en lo que hace a la declaración de inconstitucionalidad de dichas normas.

Aún cuando pueda parecer reiterativa o implícita la facultad que se reconoce al juzgador, la decisión de incluirla salta a la vista cuando se recorren los repertorios de jurisprudencia. En efecto, sobran decisiones superficiales que, apoyándose en una interpretación dogmática de las normas, niegan a los afectados el uso cabal de este remedio jurídico, sobretudo en lo que hace a las consecuencias sobre las normas en que se fundan los actos impugnados.

#### **V.- Amparo colectivo**

Si bien el capítulo III de la ley objeto del presente comentario, que regulaba detalladamente el procedimiento del denominado “amparo colectivo” fue derogado por el Decreto 2018/2006, consideramos oportuno referirnos a este instrumento procesal de vital trascendencia para los reclamos colectivos. Ello, en virtud de una eventual regulación sobre esta especie del género amparo.

Este tipo de proceso consiste en la modalidad más novedosa para nuestro derecho público, en materia de garantías, incorporada por la reforma constitucional de 1994 (conf. art. 43, segundo párrafo). Se trata de una ampliación del amparo individual o clásico. Esta extensión involucra a dos elementos de la relación susceptibles de suscitar el ejercicio del amparo; ellos son: la naturaleza colectiva de los derechos y/o bienes jurídicos atacados o restringidos y los sujetos legitimados para su interposición. Las características de los primeros gravitarán necesariamente sobre los aspectos procesales, tanto en lo que hace a legitimación como en materia probatoria, efectos de las sentencias, etc.

Se trata de los llamados derechos de tercera generación o de incidencia colectiva, como así también de la amplia temática de la discriminación que nos remite al derecho internacional de los derechos humanos. Detrás de esta categoría de derechos subyace una gama variada de intereses difusos, cuya violación afecta a la comunidad en su conjunto o por lo menos a una importante porción de ella, sin desconocer la posibilidad de que existan afectados particulares de resultas de haber sufrido un daño directo en sus personas o en sus patrimonios.

Sabido es que los derechos de tercera generación persiguen la protección de intereses difusos. Es decir de aquellos intereses que no se sitúan en cabeza de un sujeto determinado, sino que se encuentran difundidos o diseminados entre todos los integrantes de una comunidad, o inclusive de varias. Estos caracteres plantean una seria dificultad de tipo procesal en lo que hace a su defensa jurisdiccional. Se trata de determinar quién está habilitado para accionar ante la justicia, cuando no se puede invocar un interés legítimo o un derecho subjetivo para

ello. Y, de este modo nos introducimos en la consideración del segundo elemento invocado al comienzo, el problema de la legitimación activa. Además de lo antedicho, los afectados no están relacionados por un vínculo previo y concertado. De todos modos queda en pie la necesidad de protección debida a los intereses cuando ha habido perjuicio. Pero, perdura la dificultad cuando el mismo no ha ocurrido.

El derecho constitucional va dando respuesta desde su óptica a una altísima gama de intereses generales, públicos, fraccionados, pero ciertos y con jerarquía, que requieren de una protección de marcado carácter preventivo como es característico en el derecho ambiental. Se trata de una coparticipación colectiva de intereses. En este tipo de relaciones se tiene parte en un interés colectivo y supraindividual, ello constituye la faz subjetiva de la cuestión. Es decir que si bien no se puede demostrar un perjuicio personal o actual, de todos modos quien participa de esta suerte de relación consorcial, compuesta por todos los damnificados actuales o potenciales, puede invocar una suerte de "cuota parte" que en tanto partícipe en la cuestión le da derecho a recurrir a la justicia.

La ley de amparo de la ciudad de Buenos Aires se diferencia del art. 43, segundo párrafo, de la Constitucional Nacional en lo que hace a la delimitación de la legitimación activa. En efecto, la Ley Fundamental Federal reconoce en forma expresa legitimación a favor de tres sujetos:

a) El "afectado": Este término resulta por demás enigmático y ha dado lugar a diversas interpretaciones. Por una parte, una visión restringida, estima por afectado a aquel que es titular de un derecho subjetivo. Por otra parte, la posición amplia, piensa que una

interpretación conjunta de los términos "afectado" y "derechos de incidencia colectiva en general", permite suponer una consagración de la legitimación para actuar a cualquier afectado en reclamo de derechos colectivos". Afortunadamente esta es la visión que comparte el mayor número de jueces y de doctrinarios.

b) Defensor del Pueblo: su habilitación es una resultante del papel que cumple este nuevo actor institucional como instancia pública de defensa de los intereses generales.

c) Asociaciones registradas que propendan a esos fines. El legislador ha tenido en cuenta de que la utilización de las herramientas de acceso a la justicia por parte de las organizaciones de la sociedad civil, no sólo permitió la exitosa defensa de los derechos de personas y grupos de personas, sino también impulsar fuertes cambios en las políticas públicas, lo cual contribuyó a expandir la presencia de estas organizaciones en la defensa de los derechos colectivos.

Sobre este último punto, el artículo 14 de la CCABA extiende la legitimación a *cualquier habitante* y a las *personas jurídicas defensoras de derechos o intereses colectivos* cuando la acción verse sobre puntos o temas que hacen al objeto y fin de dichas instituciones.

Así, se da cabida a una suerte de acción popular que puede ser deducida por *cualquier habitante* de la Ciudad. De este modo, la mera residencia pareciera ser el único vínculo subjetivo que es necesario probar para acceder a la justicia cuando se encuentra en juego alguno de los derechos de "tercera generación". Respecto de las personas jurídicas, sólo interesa verificar que tengan un objeto destinado a la defensa de derechos o intereses colectivos.

Es menester detenerse en el análisis de ciertos incisos del derogado art. 27 de la Ley 2145. En atención a la gran cantidad de actores posibles y a efectos de evitar el dictado de sentencias contradictorias, se crea un “Registro Público de Amparos” en el cual se tomará nota de todas las causas colectivas con indicación de los nombres de las partes y letrados intervinientes, el objeto de la pretensión, las resoluciones que concedan cautelares, los acuerdos que se llegaren a homologar y las sentencias de todas las instancias (inc. b).

Sin perjuicio de lo anterior, acertadamente se dispone la citación por edictos de aquellos que pudieran estar legitimados para demandar o ser demandados, a efectos de que tomen la intervención a que se crean con derecho (inc. c). En este sentido, resulta muy interesante y auspicioso el efecto *erga omnes* que en forma expresa se otorga a la sentencia, en beneficio de todos aquellos que compartan la situación jurídica o de hecho con el grupo actor, a pesar de no haber intervenido personalmente (inc. j).

Sin embargo, creemos que las restricciones que la ley impone a la prueba pericial puede redundar, en especial en el caso del amparo colectivo, en una limitación de su alcance real. En efecto, el inciso e) del artículo 9 dispone que *“La prueba pericial sólo será admisible en forma excepcional cuando las circunstancias del caso lo justifiquen a fin de dictar sentencia y siempre que su producción sea compatible con la naturaleza sumarísima de la acción de amparo”*.

En los casos de cuestiones que conciernen a un colectivo de personas y con mayor frecuencia

aún en los temas que involucran al ambiente, la prueba pericial o técnica es de vital importancia. Así como está regulada esta herramienta probatoria, se está restringiendo su admisibilidad hasta considerarla un medio excepcional, cuando en los conflictos ambientales su producción es la regla. A esta dificultad, claro está, habrá que agregar las comunes a los litigios ambientales, como ser las dificultades para ofrecer y producir la prueba, los costos de las pericias, la falta de peritos especializados, etc.

#### **VI.- Intervención de terceros.**

El instituto procesal conocido como “intervención de terceros” no se encuentra previsto en la ley de amparo porteña. Sin embargo, cabe mencionar que en el capítulo IV, art. 28 de la Ley 2145 queda establecida la supletoriedad de las normas contenidas en el Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Justamente, en esta aplicación supletoria y luego de analizar la compatibilidad con la naturaleza de la acción bajo examen, es dable concluir que la puerta de acceso al proceso no se encuentra restringida para los terceros que acrediten un derecho subjetivo, interés legítimo o reivindiquen un interés colectivo en juego.

No es ocioso recordar la opinión de calificada doctrina sobre la intervención de terceros en el procedimiento administrativo:

*“En el proceso civil o comercial, en que las partes discuten derechos subjetivos, es lógico que*

*merezca cuidadoso análisis que otra persona ajena a esa relación jurídica pueda también tener derecho a participar en la controversia. En el procedimiento administrativo en cambio, que confiere carácter de parte procesal tanto al titular de derechos subjetivos como intereses legítimos o derechos de incidencia colectiva, toda relación entre un particular y la administración tiene siempre algún posible alcance sobre cuanto menos intereses legítimos o derechos de incidencia colectiva de otros sujetos de derechos ajenos aparentemente a la cuestión debatida. Esa afectación de intereses legítimos de otras personas transforma a éstas no en terceros sino en partes, en todo el sentido de la palabra.”<sup>15</sup>*

Dado que la finalidad del amparo es la protección de derechos de raigambre constitucional en situaciones de vulnerabilidad que no admiten las dilaciones propias de otros procesos, no existe fundamento legal alguno que prohíba a terceros intervenir en los términos del art. 84 CCAyT.

Cabe destacar que la resolución que deniega la intervención como tercero resulta apelable a pesar de no encontrarse prevista en la enunciación contenida en el art. 20 Ley de amparo porteña. Así lo ha interpretado la Sala 2<sup>a</sup> de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires al admitir el recurso de queja interpuesto por una Asociación contra la decisión equiparable a definitiva de la jueza de grado que denegó el recurso de apelación interpuesto contra la resolución que a su vez denegaba la intervención como tercero interesado. A fin de determinar la naturaleza taxativa o no de la enumeración practicada por el mencionado artículo 20, el fallo se refiere a que el artículo 28

---

<sup>15</sup> GORDILLO, Agustín, “Tratado de Derecho Administrativo”, Tomo 4, Ed. Fundación de Derecho

de dicho texto legal dispone la aplicación supletoria del Código Contencioso Administrativo y Tributario.<sup>16</sup>

Resulta imperativo que el procedimiento de amparo se encuentre desprovisto de interpretaciones formalistas y rígidas que puedan representar una amenaza para garantías y derechos fundamentales. En virtud de ello, es dable concluir que el apego sacramental a las formas procesales puede configurar un **exceso ritual manifiesto**, implicando ello una inadmisibles restricción de derechos, en abierta colisión con la garantía a la tutela judicial efectiva (art. 25 CADH).

## **VII.- Conclusiones**

En base a lo expuesto podemos concluir que:

- En general, la ley 2.145 ayuda a una mejor aplicación de la acción de amparo, pero existen aspectos que deben ser mejorados, ya sea por medio de una reforma legislativa o a través de la labor interpretativa de los magistrados.
- La manda constitucional es clara en el sentido de que el procedimiento debe estar desprovisto de formalidades procesales que afecten su operatividad frente a la existencia de agravios a garantías y derechos fundamentales.

- La reforma constitucional del año 1994 amplió sensiblemente la operatividad del instituto, le asignó el carácter de acción expedita y rápida, se mutó su utilización subsidiaria por una elección alternativa según la mejor conveniencia del agraviado y se consagró el llamado “amparo colectivo”.
- La referencia a “todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares” debe interpretarse en su más amplio sentido, esto es con relación a cualquier actividad de la autoridad o de particulares que produzca las lesiones que el amparo está llamado a remediar.
- La exclusión del amparo para todo acto emanado de un órgano del Poder Judicial resulta excesiva con relación al desarrollo de su actividad administrativa. Sin embargo, parece prudente y razonable excluir del instituto a la actividad jurisdiccional.
- Resulta acertado el pronunciamiento del STJ en cuanto declaró la inconstitucionalidad del plazo de caducidad de 45 días para deducir la acción de amparo.
- . Para el hipotético caso que se regule en el futuro el instituto del amparo colectivo, cabe destacar que las restricciones en la procedencia de la prueba pericial pueden atentar contra el éxito de estas acciones, sobre todo en las de carácter ambiental.
- Si bien la “intervención de terceros” no se encuentra prevista en la Ley de Amparo porteña, la aplicación supletoria del Código Contencioso Administrativo y Tributario constituye la puerta de acceso para los terceros cuyos intereses propios puedan ser

---

<sup>16</sup> C. Cont. Adm. y Trib. Ciudad Bs. As., Sala 2ª; 18/10/2011, *in re* “Confederación Farmacéutica s/ Queja por apelación denegada”, expte. 39104/1.

afectados por la sentencia y/o que hubiesen estado legitimados para demandar o ser demandados en el juicio.

- Es de esperar que esta ley redunde en el cumplimiento de los objetivos planteados en la constitución porteña, en cuyo preámbulo se proclama la adopción de *una democracia fundada en la libertad, la igualdad, la solidaridad, la justicia y los derechos humanos, reconociendo la identidad en la pluralidad, con el propósito de garantizar la dignidad e impulsar la prosperidad de sus habitantes; y, organiza sus instituciones autónomas como democracia participativa y adopta para su gobierno la forma republicana y representativa* (art. 1º). En última instancia esta norma es sólo una medida legislativa encaminada al mejor logro y efectivización de tan elevadas metas.

### Abreviaturas

CSJN: Corte Suprema de Justicia de la Nación

STJ: Superior Tribunal de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires

CN: Constitución Nacional

CCABA: Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

