

# EL ESPÍRITU CONSTITUYENTE EN EL AMPARO, A TREINTA AÑOS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994

AUGUSTO ALFONSO\*

## I. INTRODUCCIÓN

En *El espíritu de las leyes*, Charles-Louis de Secondat, barón de Montesquieu, abre su tratado con una definición que sienta las bases de toda su construcción teórica: las leyes, en su sentido más amplio, «son las relaciones necesarias que se derivan de la naturaleza de las cosas», el resultado lógico y necesario de un conjunto de factores interconectados. El «espíritu» de las leyes es, precisamente, la suma de todas estas relaciones, el principio unificador que explica por qué una sociedad tiene las leyes que tiene; no como edictos abstractos, sino como el producto orgánico de las condiciones particulares de una nación. Este «espíritu» es el alma de una comunidad, la lógica interna que da forma a su sistema legal. Dentro de este marco, la teoría de la separación de poderes emerge no como una fórmula rígida, sino como el mecanismo institucional más sofisticado para preservar la libertad, haciendo que «el poder frene al poder».

¿Por qué existe, entonces, el instituto del amparo en la Constitución nacional argentina? Su «espíritu» no puede entenderse sin analizar la naturaleza de las cosas de la Argentina de finales del siglo xx. La «constitucionalización» del amparo fue vista como una herramienta clave para empoderar a los ciudadanos, un «Nunca más» a la indefensión del individuo frente a la arbitrariedad estatal. Esta consagración es una manifestación clara del constitucionalismo moderno: los derechos de las personas como fin, el poder del Estado como un medio y la relación de subordinación del medio al fin. De este modo, el amparo se convirtió en el principal instrumento de control judicial en poder del ciudadano sobre los actos de poder.

Este artículo sostiene que el espíritu del amparo constitucionalizado en 1994 fue la consolidación de un pacto democrático para transformar declaraciones de

\* Abogado (UCA), docente del Departamento Práctica Profesional (Facultad de Derecho UBA). Contacto: abg.augustoalfonso@gmail.com.

derechos en prerrogativas justiciables. Se explorará esta tesis a través de tres ejes: su génesis histórica, su reconfiguración jurisprudencial posreforma y sus desafíos futuros en la era digital.

## **II. LA GÉNESIS PRETORIANA Y LEGISLATIVA: UN CAMINO HACIA LA CONSTITUCIONALIZACIÓN**

La historia del amparo en Argentina revela un patrón fundamental: un ciclo de expansión judicial audaz seguido de una contracción política restrictiva. La Corte Suprema, actuando como un poder contramayoritario, creó una herramienta poderosa para la defensa de los derechos, y el poder político de turno, particularmente el de facto, reaccionó para contenerla. Este ciclo de tensión entre la judicatura y la política es la «naturaleza de las cosas» de la que emerge la necesidad de la reforma de 1994. La constitucionalización del amparo puede entenderse como el intento definitivo de romper este ciclo, otorgando a la creación judicial una jerarquía normativa que la protegiera de las reacciones políticas coyunturales y la consolidara como un pilar del Estado de derecho.

### *II.I. La etapa pretoriana (1957-1966): la audacia de la Corte en Siri y Kot*

Ante la inacción del Poder Legislativo para crear una vía procesal que tutelara los derechos constitucionales –más allá de la libertad física protegida por el *habeas corpus*–, la Corte Suprema de Justicia de la Nación asumió un rol protagónico. En dos fallos emblemáticos, actuó como un verdadero poder contramayoritario, supliendo la omisión legislativa y dando nacimiento al amparo en el ordenamiento federal.

El primer hito fue el caso *Siri, Ángel* (1957). Ante la clausura de un periódico por parte de la autoridad policial sin orden judicial, la Corte estableció que la garantía de la libertad de imprenta no podía quedar desprotegida. En un pasaje que se convertiría en la piedra angular del constitucionalismo argentino, el tribunal afirmó que las garantías individuales «existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar consagradas por la Constitución e independientemente de las leyes reglamentarias»<sup>1</sup>. Con este argumento, la Corte declaró la operatividad directa de la Constitución y creó, por vía pretoriana, un remedio para hacerla efectiva contra los actos de la autoridad pública.

Apenas un año después, en el caso *Kot, Samuel S.R.L.* (1958), la Corte fue aún más lejos. Frente a la ocupación de una fábrica por parte de un grupo de obreros en el marco de un conflicto gremial, extendió la procedencia del amparo a los actos lesivos provenientes de particulares. El Máximo Tribunal razonó que la protección judicial de los derechos esenciales «no tolera dilaciones» y que la

1 CSJN, “Siri, Ángel s/ recurso de hábeas corpus”, 27/12/1957, *Fallos*: 239:459.

garantía se centra en la persona agraviada para restaurar sus derechos, sin que sea determinante si la lesión proviene de la autoridad o de otros individuos.<sup>2</sup>

### *II.II. Los laboratorios federales: el amparo en las constituciones provinciales*

Es menester señalar que el federalismo argentino actuó como un verdadero laboratorio para esta garantía. Mucho antes de los fallos mencionados, diversas constituciones provinciales ya habían consagrado «fórmulas amparistas», demostrando una temprana preocupación por la tutela efectiva de los derechos en el ámbito local. La provincia de Santa Fe fue pionera al incorporar un «recurso jurisdiccional de amparo» en su Constitución de 1921<sup>3</sup>. Le siguieron la Constitución de Entre Ríos de 1933, con sus innovadores mandamientos de ejecución y prohibición<sup>4</sup>, y la del Chaco de 1957, que también previó una acción de amparo antes de la creación pretoriana federal<sup>5</sup>.

### *II.III. La etapa legislativa restrictiva (1966-1994): la Ley 16.986 y la contención del instituto*

A la etapa de creación judicial le siguió un período de regulación legislativa que, paradójicamente, implicó un retroceso. La Ley 16.986, dictada en 1966 por el gobierno de facto del general Onganía, fue una réplica de la jurisprudencia expansiva de la Corte. Si bien se la presentó como una reglamentación del amparo, en la práctica significó un notorio retroceso. A través de una serie de requisitos de procedencia, plazos de caducidad y exclusiones, se procuró acotar y reducir el campo de acción de un instrumento procesal que, en manos de la Corte, había demostrado ser una herramienta formidable para la defensa de los derechos constitucionales<sup>6</sup>. Esta norma puede ser interpretada como un esfuerzo del poder de facto para retomar el control sobre una garantía que había surgido, precisamente, para controlar al poder.

## **III. LA VOLUNTAD DEL CONSTITUYENTE DE 1994: EL «NUNCA MÁS» A LA INDEFENSIÓN CIUDADANA**

La inclusión del artículo 43 en la Constitución nacional no fue un mero ajuste técnico, sino la pieza central de un nuevo pacto de gobernabilidad democrática. Los debates de la Convención Constituyente revelan un diagnóstico profundo sobre la fragilidad histórica de la democracia argentina y una voluntad

2 CSJN, “Kot, Samuel S.R.L. s/ acción de amparo”, 05/09/1958, *Fallos*: 241:291.

3 Provincia de Santa Fe, Constitución de la provincia de Santa Fe, art. 17.

4 Provincia de Entre Ríos, Constitución de la provincia de Entre Ríos, arts. 26 y 27.

5 Provincia de Chaco, Constitución de la provincia de Chaco, art. 19.

6 Ley 16.986, art. 2.

decidida de superarla<sup>7</sup>. La idea de que los derechos son «anteriores y superiores a toda organización jurídico-política» y que el Estado no los crea, sino que meramente los «reconoce y tutela», representó una ruptura filosófica con el pasado autoritario. En este nuevo paradigma, el artículo 43 no es solo una herramienta procesal; es un mecanismo de empoderamiento ciudadano concebido como un contrapeso estructural para disuadir «tentaciones autoritarias» y consolidar una democracia sustantiva.

El contexto histórico era claro: la necesidad de consolidar definitivamente el sistema democrático recuperado en 1983, modernizar las estructuras del Estado y fortalecer los mecanismos de protección de los derechos humanos tras décadas de inestabilidad institucional y violaciones sistemáticas. Los discursos de los convencionales reflejan un anhelo por un Estado más eficiente, que se centrara en sus funciones indelegables como la justicia, la salud y la educación, y que a la vez garantizara el máximo protagonismo a los ciudadanos<sup>8</sup>.

En este marco, la inclusión del artículo 43 fue la respuesta directa a un mandato de operatividad. Se pretendía transformar las declaraciones de derechos, a menudo consideradas «simples fórmulas teóricas», en prerrogativas reales y justiciables. El amparo fue concebido, así, como la herramienta procesal por excelencia para cerrar la brecha entre el derecho proclamado y el derecho efectivamente gozado. Fue calificado como «la garantía de las garantías», un derecho fundamental en sí mismo –el derecho a una tutela judicial efectiva y urgente– y, a la vez, una acción al servicio de la protección de casi todos los demás derechos y garantías<sup>9</sup>.

#### **IV. LA EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL POSREFORMA: LA RECONFIGURACIÓN DEL AMPARO POR LA CORTE SUPREMA**

Tras la reforma de 1994, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se convirtió en la principal artífice de la reconfiguración del amparo. Su jurisprudencia no ha sido lineal; por el contrario, ha sido el campo de batalla donde coexisten en tensión dos modelos de amparo. Por un lado, un *amparo-proceso colectivo* expansivo, diseñado para el litigio estructural y la tutela de derechos que afectan a grandes grupos de la sociedad. Por otro, un *amparo-remedio individual* que a menudo reafirma el carácter subsidiario y excepcional heredado de la legislación

7 Convención Nacional Constituyente, Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, 1994

8 Cita atribuida a Raúl Alfonsín, resume el espíritu de los objetivos perseguidos por la UCR en la Convención Constituyente. Múltiples convencionales de su partido (Varese, Quiroga Lavié, Hernández) defendieron la necesidad de “atenuar el presidencialismo” y “fortalecer los controles”. Véase Convención Nacional Constituyente, Diario de Sesiones, 1994.

9 Cita atribuida a Raúl Alfonsín, frecuentemente referenciada en la doctrina para subrayar la importancia de la jerarquía constitucional del amparo.

prerreforma. Esta dualidad no es una inconsistencia, sino la manifestación del poder discrecional de la Corte para definir, caso por caso, la agenda de los derechos y el alcance del control judicial sobre los otros poderes del Estado.

#### *IV.I. El nacimiento del amparo colectivo: de Verbitsky a Halabi*

El fallo *Verbitsky, Horacio s/ habeas corpus* (2005) representó un punto de inflexión<sup>10</sup>. Al admitir un *habeas corpus* colectivo para abordar la crisis estructural del sistema carcelario bonaerense, la Corte reconoció explícitamente la ineficacia del litigio individual para remediar violaciones sistemáticas de derechos humanos y abrió la puerta a las acciones de clase para enfrentar problemas de política pública<sup>11</sup>.

Pocos años después, en *Halabi, Ernesto* (2009), la Corte sistematizó esta doctrina. Al analizar la constitucionalidad de una ley que permitía la intervención de comunicaciones, el tribunal distinguió con precisión tres categorías de derechos: 1) *derechos individuales*; 2) *derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos* (como el ambiente); y 3) *derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos* (como los de usuarios y consumidores, o los de sujetos afectados por una misma causa fáctica). Para esta última categoría, la Corte estableció los requisitos para la procedencia de las acciones de clase, suplió la inacción del Congreso en la reglamentación del artículo 43 y consolidó una vía procesal para reclamos masivos<sup>12</sup>.

#### *IV.II. La tutela de los bienes comunes: el amparo ambiental y el precedente Mendoza*

En la causa *Mendoza, Beatriz Silvia y otros* (2008), la Corte asumió un rol sin precedentes en la dirección y control de una política pública compleja: el saneamiento de la Cuenca Matanza-Riachuelo. A través de un amparo ambiental colectivo, el tribunal no solo condenó al Estado nacional, la provincia de Buenos Aires y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sino que fijó objetivos precisos (mejora de la calidad de vida, recomposición del ambiente y prevención de daños), impuso plazos y multas, y estableció un sistema de control de ejecución con participación ciudadana<sup>13</sup>. Este fallo consolidó al Poder Judicial como un actor central en la gobernanza ambiental y en la exigibilidad de políticas públicas.

10 CSJN, “*Verbitsky, Horacio s/ habeas corpus*”, 03/05/2005, considerando 15.

11 Filippini, Leonardo, “El fallo Verbitsky parece haber iniciado un camino para el litigio colectivo en materia de derechos humanos en la Argentina”, en *Litigio estructural y derechos sociales. El caso del derecho a la salud en la Argentina*, Buenos Aires: CELS, 2008, p. 1.

12 CSJN, “*Halabi, Ernesto c/ P.E.N.*”, 24/02/2009, considerando 12.

13 CSJN, “*Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros...*”, 08/07/2008, punto resolutivo 3.

#### *IV.III. La justiciabilidad de los DESCA: de Badaro a Patterer y la doctrina del contenido mínimo esencial*

Históricamente, los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) fueron considerados meras declaraciones programáticas, no exigibles judicialmente. La acción de amparo ha sido el ariete que ha derribado este muro<sup>14</sup>. La jurisprudencia ha establecido que, si bien la implementación general de estos derechos corresponde a los poderes políticos, existe un *contenido mínimo esencial* que el Estado no puede dejar de garantizar, y cuya violación habilita la tutela judicial urgente.

El caso *Badaro, Adolfo* (2006-2007) fue paradigmático. Ante la omisión del Congreso de fijar por ley una movilidad jubilatoria justa, la Corte declaró la inconstitucionalidad de la situación y, finalmente, ordenó aplicar un índice de actualización, sentando la doctrina de la «facultad-deber» del legislador y la plena justiciabilidad de los derechos previsionales<sup>15</sup>. Más recientemente, en *Patterer, Susana Alicia* (2023), la Corte reafirmó esta línea al declarar la inconstitucionalidad de un decreto que mantenía un tope «irrisorio» para la prestación por desempleo, desnaturalizando por completo su propósito social debido a la omisión de actualizarlo<sup>16</sup>.

#### *IV.IV. El amparo por mora y la lucha contra la inacción administrativa*

Además del amparo contra actos lesivos, la Ley 19.549 regula el amparo por mora, una herramienta para combatir la inactividad formal de la Administración. Su objeto es compelir a la autoridad a expedirse. Recientemente, la Ley 27.742 introdujo una reforma significativa: la facultad del juez para incluir en su sentencia el «apercibimiento de considerar aprobada la solicitud del peticionante» si la administración incumple la orden de pronto despacho<sup>17</sup>. Esta modificación, de consolidarse en la práctica, podría transformar radicalmente la eficacia del instituto, dotando al Poder Judicial de una herramienta de coerción mucho más potente frente a la inercia burocrática y alineándose con la tendencia expansiva del control judicial.

14 Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid, Trotta, 2014, p. 35.

15 CSJN, “Badaro, Adolfo Valentín c/ ANSeS s/ reajustes varios”, 08/08/2006, considerando 19.

16 CSJN, “Patterer, Susana Alicia c/ Estado Nacional s/ amparo”, 25/04/2023, considerando 9.

17 Ley 27.742, art. 1.

## V. EL FUTURO DEL AMPARO: ACCESO A LA JUSTICIA Y LA BRECHA DIGITAL

La digitalización de la justicia, simbolizada por el expediente electrónico, presenta una profunda paradoja para el amparo. Por un lado, promete agilizar los procesos, lo cual es congruente con la naturaleza «expedita y rápida» de esta garantía. Por otro, crea nuevas y significativas barreras de acceso para quienes carecen de conectividad, dispositivos o competencias digitales, una realidad conocida como «brecha digital»<sup>18</sup>. Esto genera una contradicción fundamental: el amparo, la herramienta por excelencia para garantizar el acceso a la justicia, corre el riesgo de volverse inaccesible precisamente para los más vulnerables, traicionando su espíritu fundacional. A su vez, el propio amparo se perfila como el instrumento idóneo para reclamar el acceso a internet como un nuevo derecho humano. El futuro de la efectividad del amparo está, por tanto, intrínsecamente ligado a resolver esta tensión.

### V.I. *El expediente digital y las nuevas barreras de acceso para los vulnerables*

La transición acelerada hacia el proceso electrónico, si bien busca la eficiencia, puede profundizar la exclusión de personas en situación de vulnerabilidad por razones económicas, culturales, etarias o de discapacidad. Las «Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad» establecen el deber de los Estados de remover los obstáculos que impidan la tutela judicial efectiva, un mandato que los sistemas judiciales digitales deben cumplir para ser considerados legítimos<sup>19</sup>. La falta de un diseño inclusivo en los portales judiciales y la exigencia de trámites exclusivamente *online* pueden constituir una denegación de justicia para vastos sectores de la población.

### V.II. *El amparo como herramienta para la inclusión digital*

Frente a este desafío, la acción de amparo emerge como la vía procesal adecuada para exigir al Estado el cumplimiento de su deber de garantizar la inclusión digital. El acceso a internet ya no es un lujo, sino un presupuesto para el ejercicio de derechos fundamentales como la educación, el trabajo, la salud y la libertad de expresión. Un amparo podría, por ejemplo, reclamar la implementación de políticas públicas de conectividad universal o programas de alfabetización digital, enmarcando el acceso a la tecnología como un derecho humano básico indispensable para la participación plena en la sociedad del siglo XXI.

18 Warlet, Rosa, “#Doctrina Brecha digital, vulnerabilidad y proceso electrónico”, *Microjuris*, 2023. Disponible en <https://aldiaargentina.microjuris.com/2023/12/31/doctrina-brecha-digital-vulnerabilidad-y-proceso-electronico/>

19 Cumbre Judicial Iberoamericana, Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, 2008, Regla 25.

### V.III. *La necesaria adaptación del proceso para una tutela judicial efectiva*

En este contexto, los jueces que resuelven acciones de amparo tienen el deber de adaptar el proceso para no agravar la brecha digital. Esto implica aplicar una «perspectiva de vulnerabilidad», flexibilizando las formas procesales y garantizando que la tecnología sea un medio para facilitar el acceso a la justicia, no una barrera. Medidas como admitir presentaciones en formato papel en casos justificados, proveer asistencia tecnológica en los tribunales o interpretar las normas procesales de manera favorable al justiciable vulnerable son cruciales para que el amparo siga siendo una herramienta «expedita y rápida» para todos, y no solo para los digitalmente incluidos.

## VI. CONCLUSIÓN: DEL ESPÍRITU DEL 94 A LOS DERECHOS DE CUARTA GENERACIÓN

El «espíritu» que animó a los constituyentes de 1994 –la voluntad de empoderar al ciudadano, poner límites al poder y transformar derechos reclamados en realidades tangibles– no es una reliquia histórica. Es, por el contrario, la clave conceptual para enfrentar los desafíos que plantean los derechos de cuarta generación en la sociedad de la información<sup>20</sup>. La protección de la identidad digital, la autodeterminación informativa, el derecho al olvido y la no discriminación por parte de algoritmos representa la nueva frontera de la libertad individual frente a formas de poder, tanto estatal como corporativa, cada vez más complejas y opacas.

La amenaza a los derechos ya no proviene únicamente de la «arbitrariedad o ilegalidad manifiesta» de un acto administrativo clásico, sino también de la vigilancia masiva de datos, la manipulación algorítmica y la privatización de la esfera pública digital. En este nuevo escenario, la acción «expedita y rápida» de amparo, consagrada en el artículo 43, se revela como la garantía constitucional lógicamente destinada a proteger estas nuevas libertades.

El recorrido del amparo, desde su audaz creación pretoriana hasta su consolidación como motor de la expansión de los derechos sociales, ambientales y colectivos, demuestra su formidable plasticidad y su vigencia. A treinta años de la reforma, el espíritu del 94 se proyecta hacia el futuro, reafirmando al amparo no solo como la «garantía de las garantías» existentes, sino como el instrumento fundamental para asegurar «los beneficios de la libertad» a las generaciones venideras en un mundo inexorablemente digital.

20 Aquino Britos, Armando, “La 4<sup>a</sup> generación de derechos. La democracia constitucional como meta-garantía. Una mirada desde Argentina”, Monzón Wyngaard, Álvaro et al., *Derecho político. Temas de ayer y hoy*, Asociación Argentina de Derecho Político, 2018, pp. 142-165.

Disponible en <https://repositorio.unne.edu.ar/handle/123456789/27813>.

# **LA CONSTITUCIÓN REFORMADA**

## **Treinta años después**

Coordinadores

**LEANDRO ABEL MARTÍNEZ  
LUCIANO DURRIEU**



**ALFONSO - ALONSO REGUEIRA - ALVADO - ÁLVAREZ ALONSO  
BENCE PIERES - CARSEN NICOLA - CHACÓN - COLOMBANO  
DOLABJIAN - DURRIEU - ETCHEVERRY - FLORES COLLAZO  
FREEDMAN - GARCÍA - GASCUE - LÓPEZ ALFONSÍN - MARTÍNEZ  
PENNELLA - REY - RIOS - RODRÍGUEZ - RUBIO - SPOTA - WÜST**

1<sup>a</sup> Edición: Octubre de 2025

MARTÍNEZ, LEANDRO ABEL

La Constitución reformada - Treinta años después / Leandro Abel Martínez; Luciano Durrieu (Coord) 1a. edición especial - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Asociación de Docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 2025.

272 págs.; 23x16 cm.

Edición para Asociación de Docentes UBA, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

ISBN 978-987-46364-4-7

1. Derecho Constitucional. I. Durrieu, Luciano II. Título.

CDD 342.02

**Edición:**

Edición de estilo a cargo de la Lic. Clarisa Analía Vittoni

© Asociación de Docentes  
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales  
Universidad de Buenos Aires

Prohibida su reproducción total por cualquier medio, sin expresa autorización de la editora. Permitida su reproducción parcial con la indicación expresa y clara de la editora, artículo, autor y página.

Todos los trabajos son de la responsabilidad exclusiva de los autores.

(Las opiniones vertidas en este trabajo son  
responsabilidad exclusiva del autor)

ASOCIACIÓN DE DOCENTES  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES  
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES  
Av. José Figueroa Alcorta 2263  
(C1425CKB) Buenos Aires - Argentina