

**REFLEXIONES SOBRE EL ACTIVISMO
JUDICIAL LEGÍTIMO
(A los cincuenta años de de la creación
jurisprudencial del amparo federal)**

NÉSTOR PEDRO SAGÜÉS*

Sumario: 1. Introducción. Un supuesto de interpretación evolutiva y mutativa por adición, conformadora de derecho consuetudinario procesal constitucional. 2. El instante histórico. 3. Los hechos y las sentencias. 4. Evaluación. 4.1. Nombre del instituto. 4.2. Argumentación admisoría. 4.3. Derechos tutelados. 4.4. Rol subsidiario. 4.5. Legitimación pasiva. 4.6. Trámite. 5. Balance. La reforma constitucional de 1994.

1. Introducción. Un supuesto de interpretación evolutiva y mutativa por adición, conformadora de derecho consuetudinario procesal constitucional

La construcción pretoriana del amparo, en el orden federal argentino, se debe a dos casos líderes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Siri, Angel”, fallado el 27 de diciembre de 1957¹, y “Samuel Kot

* Doctor en Derecho, Universidad Complutense de Madrid. Profesor Titular de Derecho Constitucional, Universidad de Buenos Aires y Universidad Católica Argentina. Presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional. Académico Nacional en Derecho y Ciencias Sociales, y en Ciencias Morales y Políticas.

¹ CSJN, Fallos, 239:459.

SRL”, del 5 de septiembre de 1958 ². Ambos constituyen un binomio inescindible, cuya textura resulta siempre de interés evaluar. Se complementan quizá no del todo armónicamente, provienen de dos cortes supremas con diferente integración, la línea argumentativa puede no ser absolutamente idéntica, pero la amalgama final ha perdurado en lo esencial.

La importancia de estas dos sentencias es muy significativa. Probablemente sean los dos veredictos más relevantes del derecho judicial argentino, y *mutatis mutandi*, puedan equipararse aquí a lo que es “Marbury vs. Madison” para Estados Unidos de América. En la vitrina del derecho comparado, son los fallos más rutilantes de nuestro sistema judicial.

Desde el punto de vista procesal constitucional, los dos fallos realizan una interpretación evolutiva de la constitución, que conforma en definitiva una *mutación por adición*. Su tónica es sanamente activista y creativa. En otras palabras, los jueces de la Corte Suprema suman al material constitucional la siguiente regla: a los derechos constitucionales, hay que agregarles necesariamente la garantía procesal constitucional del amparo. Y ello por imperativo de la misma Constitución. Se genera así una vigorosa regla de derecho consuetudinario constitucional y procesal constitucional, que en verdad aparece como lo que Werner Goldschmit llama *derecho repentino*³. Esto es, algo no previsto por el constituyente histórico ni por el legislador común, elaborado en este caso por jueces, pero con un semblante tal de legitimidad que se implanta sin necesidad del transcurso del tiempo. Por ello, provoca un seguimiento inmediato por parte de los operadores del sistema jurídico. De ahí en más, difícilmente podrá volverse atrás. Nadie negó, ni podría haber negado en el futuro, a la acción de amparo nacional.

La enmienda constitucional de 1994 modificó alguna parte de las líneas de “Siri” y “Kot”. Después de más de un decenio, cabe preguntarse si la corrección que hizo el constituyente reformador, fue siempre acertada. La respuesta puede no ser del todo aprobatoria.

² CSJN, Fallos, 241:291.

³ GOLDSCHMIT, Werner, *Introducción filosófica al derecho*, 4^o ed., Depalma, Bs. As., 1973, p. 91; BIDART CAMPOS, Germán J., *Filosofía del derecho constitucional*, Ediar, Bs. As., 1969, ps. 51 y ss., 99 y ss.

El propósito de esta nota es situarnos en el momento histórico en que se emiten estos fallos; determinar las bases argumentativas en que se sustentaron, auscultar sus similitudes y diferencias, y fotografiar la acción de amparo que entonces se erigió. Después, relacionarla con el texto hoy vigente del art. 43 de la constitución nacional.

2. El instante histórico

Al momento de dictarse “Siri”, el amparo había circulado ya constitucionalmente por varias provincias. Por ejemplo, Santa Fe (constitución de 1921), Entre Ríos (de 1933), Santiago del Estero (mediante extensión del hábeas corpus, constitución de 1939), Mendoza (de 1949), Santa Cruz, Formosa, Chubut, Chaco, Río Negro y Neuquén (éstas en 1957). En 1958 -el año de “Kot”-, aparecería en otras constituciones locales más.

En el orden federal, hubo atisbos jurisprudenciales (“Blanco”, “Bochar”, y sobre todo “Compañía Sudamericana”, de 1935), pero la jurisprudencia predominante del tribunal sostenía que el hábeas corpus estaba programado exclusivamente para la tutela de la libertad física, y que la protección de los otros derechos constitucionales por medio del amparo no era viable hasta que el legislador no instrumentase esta acción⁴.

La Corte Suprema que abrió el amparo en “Siri” provenía de un gobierno *de facto* que había removido a los jueces de una corte suprema anterior, *de jure* (decreto 318/55). Esto es un dato de sumo interés. Aparentemente, un periodo donde gobernaban autoridades militares y en el cual importantes segmentos de la constitución se encontraban sin vigencia, no parecía perfilarse como el *habitat* ideal para que germinase el amparo, destinado a tutelar, precisamente, derechos constitucionales. Sin embargo, así ocurrió.

⁴ Nos remitimos sobre el desarrollo histórico del amparo en Argentina, a SAGÜÉS Néstor Pedro, *Derecho Procesal Constitucional. Acción de amparo*, 5ª ed., Astrea, Bs. As., 2007, t. 3, p. 2 y ss.

Desde la perspectiva de un análisis jurídico exigente, “Siri” tiene el enorme mérito de la creatividad de algo intrínsecamente legítimo. Su terminología y sustentación, sin embargo, pueden no ser impecables⁵.

A su turno, la Corte de “Kot”, que reemplazó parcialmente a la de “Siri” (dos miembros del tribunal firmaron ambas sentencias, pero tres cambiaron), opera cuando rige un nuevo gobierno constitucional, electo a través de las urnas (aunque con proscripciones electorales), que había asumido el 1º de mayo de 1958. El país atravesaba, en su consecuencia, otro contexto político, democrático y republicano, con mayor vigencia de los derechos constitucionales. De hecho, este fallo perfecciona y amplía el amparo dibujado por “Siri”, dándole más rigurosidad y fundamento jurídico.

3. Los hechos y las sentencias

“Siri” se origina por la clausura de un periódico, consumada por la autoridad pública desde 1956. Se plantea una petición en tutela de la libertad de imprenta y de trabajo: arts. 14, 17 y 18 de la constitución nacional, a más de otro manejo de cláusulas constitucionales provinciales. No se articula expresamente como acción de amparo, ni tampoco como hábeas corpus.

La acción, al parecer innominada, se descartó en primera instancia (un juzgado penal provincial de la ciudad de Mercedes, provincia de Buenos Aires), por entender el magistrado que el hábeas corpus cubría exclusivamente la libertad corporal. Posteriormente, ante un pedido de revocatoria, dicho juez actualizó un informe policial, que aclaró que no había ya más custodia, pero que de todos modos se vigilaba por la policía el local del diario mediante recorridas. Ante ello, se rechazó la reposición porque el agravio carecería de actualidad, criterio que confirmó la Cámara de Apelaciones.

⁵ Ver las notas críticas de Genaro CARRIÓ en su libro *Recurso de amparo y técnica judicial*, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1959, p. 42 y ss. Por lo demás, es de recordar que el voto del juez Herrera, en “Siri”, destaca que el actor no concretó qué acción iniciaba, que mediaba imperfección en su planteo, y que tampoco concretó qué medida requería al juez penal para hacer cesar la clausura.

El expediente llegó a la Corte Suprema de Justicia de la Nación por medio del recurso extraordinario federal. El alto tribunal (voto mayoritario de los jueces Orgaz, Argañaraz, Galli y Villegas Basavilbaso) constató que el cierre del periódico subsistía, y que carecía de toda fundamentación, ya que no se habían podido determinar los motivos que la provocaron. En su consecuencia, torna operativos los derechos constitucionales en juego, alerta que cambia su jurisprudencia anterior que dejaba en manos de los procedimientos ordinarios la custodia de los derechos individuales distintos de la libertad física (tutelada por el hábeas corpus), y revoca la sentencia apelada. También dispone que el tribunal de origen haga saber a la autoridad policial que haga cesar la restricción impuesta en infracción a la constitución. En ningún momento el fallo habla expresamente de “acción” o “recurso” de amparo.

El voto en minoría del juez Herrera plantea el rechazo de la postulación por considerar que el hábeas corpus comprende solamente la tutela de la libertad corporal, y que el ejercicio de otras acciones está condicionado a que sean previstas por el legislador. Esta prescindencia de base normativa “sólo puede ser admisible en condiciones vitalmente extremas, entre las que las circunstancias relatadas del caso, impiden encuadrar a éste”.

“Kot” tiene un recorrido procesal curioso. Se origina por la ocupación de una fábrica por su personal obrero, en conflicto con la patronal. El socio gerente de la empresa radicó una denuncia penal contra los ocupantes, que termina con un sobreseimiento por parte de un juez penal de La Plata, provincia de Buenos Aires. El mismo fue confirmado por una Cámara de Apelaciones, motivo por el cual se articuló un recurso extraordinario federal, a la postre desechado.

Antes de pronunciarse el fallo de la Cámara, el empresario presentó ante ella un “recurso de amparo”, para lograr la desocupación, mencionando en su favor los arts. 14 de la constitución nacional (libertad de trabajo), 17 (propiedad) y 19 (libre actividad). Se fundó también, explícitamente, en el fallo “Siri”. La Cámara rechazó el amparo fundándose en que el hábeas corpus alberga solamente la protección de la libertad ambulatoria, y no otros derechos. Contra tal resolución el recurrente planteó el recurso extraordinario federal, que fue atendido por la Corte Suprema.

La Corte, por mayoría (votos de los jueces Orgaz, Villegas Basavilbaso y Becar Varela) asume aquí expresamente al amparo, lo cataloga dentro de los derechos no enumerados por el art. 33 de la constitución nacional,

detecta la arbitrariedad de la ocupación, hace lugar al “recurso de amparo”, extendiéndolo contra actos de sujetos privados, y ordena directamente al comisario del lugar entregar al promotor de éste, libre de ocupantes, el establecimiento textil en juego.

El extenso voto minoritario de los jueces Oyhanarte y Aráoz de Lamadrid admite la existencia del instituto del amparo, pero lo restringe para cuestionar solamente actos de autoridad pública.

4. Evaluación

Corresponde realizar una mirada comparativa entre los puntos esenciales abordados por los dos casos que aludimos.

4.1. Nombre del instituto

En “Siri” la Corte no emplea explícitamente la expresión “recurso” o “acción” de “amparo”. Recordemos que el accionante no promovió hábeas corpus. En cambio, según cuenta el voto del juez Herrera, basó su reclamo en el remedio legal de peticionar a las autoridades. Quien le dio el nombre de “amparo” al proceso fue el juez de primera instancia, cuando rechazó la revocatoria planteada contra la resolución que había denegado el reclamo inicial del actor; pero la Corte Suprema no hizo suyo tal rótulo.

No obstante, un significativo sector de la doctrina llamó “amparo” al proceso había decidido la Corte⁶.

En “Kot”, la nueva Corte atendió una petición explícita de “recurso de amparo”, y calificó también a lo que había resuelto la Corte en su

⁶ Ver por ejemplo LINARES QUINTANA, Segundo V., “Modificación de la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre el amparo de la libertad”, L.L. 89-532; REPETTO, Roberto, “El recurso de amparo en la nueva jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, Jurisprudencia Argentina 1958-II-476; GÜIDI, *Recurso o acción de amparo*, Mercedes, 1962, *passim*. El autor fue el abogado patrocinante del caso “Siri”.

anterior integración, en “Siri”, como “recurso de amparo”, dándole a esta denominación una suerte de efecto retroactivo. Así quedó bautizado entonces el dispositivo procesal en cuestión.

4.2. *Argumentación admisoría*

En “Siri”, la Corte pone en marcha al amparo realizando una simple pero contundente *motorización directa de la constitución*. Apoyándose en la autoridad intelectual de Joaquín V. González, indica –dos veces al menos– que basta que exista una garantía (en realidad, debió haber dicho “derecho”) constitucional lesionada, para que los jueces la restituyan en su integridad, sin que pueda alegarse en contrario la inexistencia de leyes reglamentarias: “No son, como puede creerse, las declaraciones, derechos y garantías, simples fórmulas teóricas: cada uno de los artículos y cláusulas que las contienen poseen fuerza obligatoria para los individuos, para las autoridades y para toda la Nación...”

En “Kot”, la Corte va a construir un cimiento jurídico mucho más sofisticado, al situar el amparo dentro del cupo de los derechos no enumerados, o implícitos, emergentes del art. 33 de la constitución⁷. Y da las razones para adoptar una interpretación de tipo *evolutiva y teleológica* del texto constitucional. Señala, al efecto, que el constituyente histórico es probable que no haya pensado plantear las garantías (“derechos”, repetimos) constitucionales contra actos de sujetos privados; “pero los constituyentes tuvieron la sagacidad y la prudencia de no fijar exclusivamente en los textos sus temores concretos e históricos, sino, más bien, sus aspiraciones y sus designios permanentes y, aún, eternos: la protección de la libertad”. El fallo subraya que “las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está destinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción...”.

Postula un “avance de los principios constitucionales”, es decir, un “desarrollo” de los mismos, por parte de los jueces, “quienes deben consagrar una inteligencia que mejor asegure los grandes objetivos para que fue dictada la constitución”. Lo importante, en definitiva, es proteger los derechos, “contra todos los poderes, incluso el judicial, contra los avances de los particulares, en cuanto afectan las garantías individuales”, máxime

en momentos en que consorcios, sindicatos, asociaciones profesionales, y grandes empresas, acumulan un enorme poderío material y económico que amenaza al individuo y a sus derechos esenciales.

El recurso al art. 33 de la constitución (cláusula de los derechos no enumerados) le permite a la Corte Suprema realizar una interesante interpretación *mutativa por adición*. La norma en cuestión autoriza a los operadores de la ley suprema, especialmente a los jueces, a reconocer hoy, con rango constitucional, a derechos que al sancionarse aquel precepto, no lo tenían. Es una cláusula “abierta”, que permite ampliar el catálogo original de los derechos constitucionales, sin reformar formalmente a la Constitución. De algún modo puede reconocerse en este tema una peculiar cuota de poder constituyente -ampliatorio- a la judicatura constitucional, no para desconocer derechos constitucionales, sino para aumentarlos.

En conclusión, “Kot” *constitucionaliza* así, claramente, al amparo, incluso antes de la reforma de 1994. Ello provoca algunas consecuencias de peso: a) si el amparo tiene rango constitucional derivado del art. 33 de la constitución ⁷, opera todavía con mayor sustento normativo que el señalado en “Siri”; b) la ley ordinaria no puede negarlo: estará habilitada para reglamentarlo (art. 14 de la constitución), como a todo derecho o garantía, pero siempre que sea razonable (arg. art. 28); c) como es una garantía situada en la constitución nacional, rige en todo el país. Por eso, las regulaciones locales opuestas a la directriz sentada en “Kot”, concluyen inconstitucionales (por ejemplo, el art. 17 de la constitución de Santa Fe, que niega el amparo contra actos de particulares).

⁷ El art. 33 de la Constitución Nacional, según su redacción, extrae los derechos constitucionales no enumerados de los principios de soberanía del pueblo y forma republicana de gobierno. No obstante, en la intención del constituyente, la fuente de esos derechos es mucho más amplia: alude a los derechos naturales de las personas y de los pueblos, previos y superiores a cualquier constitución positiva. Ver SAGÜÉS, Néstor Pedro, *Constitución Nacional. Derechos no enumerados*, Enciclopedia Jurídica Omeba, Apéndice V, p. 33 y ss.

4.3. *Derechos tutelados*

Hay aquí una diferencia de redacción entre “Siri” y “Kot” que resulta sugestiva. La primera sentencia enseña, en sentido mas bien amplio, que cabe proteger a los “derechos individuales” y a las “garantías individuales” enunciados en la Constitución.

“Kot”, en cambio, parece restringir el radio de cobertura del amparo: contendrá -y lo explicita así varias veces- los “derechos *esenciales* del individuo”, los “derechos *esenciales* del hombre” (o sea, especifica la sentencia, “los llamados derechos humanos”), los derechos *esenciales* de las personas”, los “derechos *esenciales* de la persona humana” (la bastardilla es nuestra). La nota de *esencialidad* de ciertos derechos obligaría a distinguir entre derechos constitucionales “esenciales” (fundamentales, se dice hoy) y derechos “no esenciales”, reservando el amparo para los primeros, y excluyendo a los segundos de su campo de acción. Ubicar un derecho en una categoría y en la otra no es tarea sencilla, y mucho depende de la óptica ideológica del operador del sistema constitucional (la propiedad privada, por ejemplo, puede ser un derecho fundamental para el pensamiento liberal, no así para el socialista marxista)⁸.

La reducción del amparo para la custodia de los derechos “esenciales”, que hace “Kot” se presenta, *prima facie*, como una interpretación sustractiva, con relación a “Siri”. Ella no resulta simple ni de escasa monto: despejaría del amparo derechos constitucionales secundarios, para concentrarlo y tornarlo más fuertemente operativo respecto de los derechos realmente fundamentales.

4.4. *Rol subsidiario*

“Siri” no se ocupó mayormente de este punto. Antes bien, sostiene que cuando hay un derecho (garantía, prefiere decir el fallo) constitucional vulnerado, los jueces deben ya asegurarlo. A lo más, solamente pare-

⁸ Sobre el problema de la delimitación de los derechos fundamentales, v. por ejemplo FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Trotta, Madrid 2001, p. 29 y ss.

ce exigir que la lesión al derecho sea *evidente, manifiesta, comprobada inmediatamente*, como ocurre, señala, con la clausura del diario dispuesta no se sabe por qué autoridad y por qué motivos.

“Kot”, en cambio, es claro al plantear el papel subsidiario o supletorio del amparo. La “rápida vía del recurso de amparo”, enseña la sentencia, requiere dos presupuestos para su éxito: a) la acreditación, de modo claro y manifiesto, de una restricción ilegítima a los derechos esenciales de las personas; y b), el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, administrativos o judiciales. Al respecto, prosigue el fallo, los jueces deben ser prudentes, para no tramitar por medio del amparo “cuestiones susceptibles de mayor debate”, atendibles por el contrario mediante los trámites comunes.

4.5. *Legitimación pasiva*

“Siri” fue un proceso (después llamado por “Kot” *amparo*), seguido contra actos de una autoridad pública no completamente identificada. La Corte hizo lugar a lo pretendido, sin pronunciarse respecto de actos de particulares.

“Kot”, en cambio, abrió el espectro de posibilidades en cuanto la legitimación pasiva, incluyendo en el voto mayoritario a los sujetos privados, con una convincente argumentación: hay particulares, en particular grandes empresas, corporaciones, sindicatos, asociaciones, etc., que pueden perjudicar los derechos de las personas tanto como las autoridades públicas. Lo importante, prosigue el discurso, es proteger el derecho, más que preocuparse por quién lo lesiona. Al mismo tiempo, y con cita de Tomás Jofré, propicia el amparo contra todos los poderes, incluso el Judicial (propuesta luego abandonada por la propia Corte y explícitamente prohibida por el art. 2 inc. c de la ley 16.986).

En resumen, “Kot” aumenta, en este punto, el cupo de posibilidades de “Siri”, consumando una interpretación mutativa por adición. Y sella toda posibilidad de discusión indicando que ello está en el amparo implícitamente comprendido por el art. 33 de la constitución nacional.

4.6. Trámite

El procedimiento seguido en las dos sentencias no fue el mismo.

En “Siri” hubo una presentación especial -no denominada explícitamente amparo- en primera instancia, resolución denegatoria, revocatoria, recurso de apelación, fallo de cámara confirmatorio de la primera sentencia, y recurso extraordinario federal resuelto favorablemente por la Corte Suprema. El juez Herrera, en su voto disidente, señaló que en la sede inferior se siguieron los pasos del hábeas corpus. Tal observación merece matizarse, porque se aceptó tramitar una revocatoria contra la decisión del juez que rechazaba la petición inicial de Siri.

En “Kot”, se comienza por una denuncia por usurpación ante un juzgado penal, resolución con sobreseimiento, apelación y fallo confirmatorio de segunda instancia, promoción específica de un “recurso de amparo” ante la cámara (antes de su resolución en materia penal), rechazo por ésta del amparo, recurso extraordinario federal y sentencia admisorio de la Corte Suprema.

“Siri” y “Kot” tienen en común, eso sí, una tónica procesal de unilateralidad, más acentuada en el segundo, quizá como traspolación del trámite del hábeas corpus entonces en vigor. En “Siri”, según consta en la sentencia de la Corte Suprema nacional, hubo dos tandas de informes requeridos por el juzgado de primera instancia (al jefe de policía y al ministerio de Gobierno de la provincia de Buenos Aires, y a la Comisión Investigadora Nacional, primero; al comisario de policía, después) y otro informe solicitado por la Corte Suprema de Justicia al juez de Mercedes, quien a su vez lo requirió al comisario de esa localidad. Pero no hubo “demandado” en sentido preciso.

En “Kot”, en cambio, no se recabaron informes: el amparo, como se detalló, se planteó directamente ante la Cámara de Apelaciones, la que se expidió al parecer con las meras constancias del proceso penal. La Corte Suprema de Justicia de la Nación tampoco dispuso informe o traslado alguno para resolver.

No consta, por lo demás, tanto en “Siri” como en “Kot”, que los perjudicados por la sentencia de la Corte Suprema hayan discutido su veredicto.

La instrumentación judicial de un trámite rudimentario y comprimido para el amparo encuentra su justificación en la misma argumentación de

la Corte, que al detectar un vacío legal en la regulación del amparo, debió cubrirlo de algún modo. En “Siri” y “Kot” privilegió la celeridad y desembocó en una respuesta de unilateralidad. Posteriores fallos del alto tribunal elaboraron en cambio una bilateralidad mínima o atenuada, respetuosa del derecho de defensa en juicio de los accionados.

5. Balance. Reforma constitucional de 1994

A modo de síntesis, puede constatarse que en “Siri” la Corte Suprema creó pretorianamente el amparo sin llamarlo formalmente así. Lo programó, en general, para la tutela de los derechos (“garantías”, en su léxico) individuales constitucionales. Para su procedencia, requirió que la lesión a ellos fuere nítidamente comprobada.

“Kot”, por su parte, deduce el “recurso” de “amparo” (así lo denomina francamente), como derecho constitucional no enumerado, emergente del art. 33 de la constitución nacional. Al darle rango constitucional, aclara que debería proceder contra todos los poderes del Estado y contra los particulares. Pero lo ciñe para proteger los derechos “esenciales”, y le asigna una función subsidiaria o supletoria: sólo opera cuando en el caso concreto los procedimientos ordinarios, civiles o administrativos, no sean útiles y su tránsito cause un agravio irreparable al afectado. También subrayó que existía para resolver asuntos donde surgiera de modo claro y manifiesto la ilegitimidad de una restricción a aquellos derechos, y que no era la vía correcta para atender problemas que requerían mayor debate.

En resumen, “Kot” reforzó la alcuña constitucional del amparo, y extendió su superficie con relación a los sujetos cuestionables por tal vía. Al mismo tiempo, lo circunscribió, al diseñarlo como mecanismo subsidiario, que actuaba exclusivamente ante supuestos de manifiesta ilegitimidad, lesivos de ciertos derechos humanos: los esenciales.

Cabe preguntarse si las pautas encumbradoras y al mismo tiempo reductoras de “Kot”, completando y retocando a “Siri” (ensayadas, con seguridad, para robustecer un instituto que de no acotárselo podría concluir como algo inflacionado, fofo y blando), resultan a la postre provechosas. La respuesta positiva nos atrae mucho.

Obviando el tratamiento del tema realizado por la ley 16.986 (una norma con más defectos que virtudes, sancionada en el apogeo de un

gobierno *de facto*), la posterior reforma constitucional de 1994 aceptó varias de las directivas de “Siri” y “Kot”, aunque no todas. Pese a que el asunto es muy opinable, puede sostenerse con buenas razones que el nuevo art. 43 de la ley suprema mantuvo el prudente rol subsidiario del amparo⁹, y desde luego, la exigencia de una lesión manifiestamente arbitraria o ilegítima, para que prospere.

También, su planeamiento contra actos de particulares. No obstante, lo pensó para tutelar muchos más derechos que los entrevistados por “Kot”. Es decir: además de los propiamente constitucionales, o equiparados a tales, los emergentes de cualquier ley y tratado, e incluso, según la aparente voluntad del constituyente, los derivados de cualquier fuente jurídica¹⁰. Esta última directriz, que se aparta de los *derechos esenciales* de “Kot” no es quizá aconsejable, por la dispersión y devaluación del instituto que puede provocar.

Por otra parte, el nuevo texto constitucional realizó aportes positivos. Así, presentó al amparo como “acción”, etiqueta por cierto más correcta ahora, insuflado como está el actual amparo de bilateralidad y disponible contra actos de particulares. E incursionó en áreas no atendidas en su momento por “Siri” y “Kot” -silencio explicable por el desarrollo de la cultura jurídica de la época-, en particular por el amparo colectivo y el hábeas data. También admitió la reforma la declaración de inconstitucionalidad de normas en el amparo, punto que no había sido necesario abordar en la dupla que tratamos.

A cincuenta años -prácticamente- del binomio “Siri-Kot”, cabe rendir homenaje a una jurisprudencia feliz y cautamente creativa, conciente de sus potencias y también de sus limitaciones, audaz al desplegar con inteligencia y utilidad a la constitución, y simultáneamente sagaz al dise-

⁹ SAGÜÉS Néstor P., “Nuevamente sobre el rol directo o subsidiario de la acción de amparo. A propósito de la voluntad del constituyente”, L.L. 1995-D-1517, y *Derecho Procesal Constitucional. Acción de amparo*, ob. cit., ps. 173/4.

¹⁰ Ver las aclaraciones del convencional Quiroga Lavié, al expedirse en el recinto en nombre de la comisión respectiva, por las que “cualquiera sea la fuente del derecho, merece tutela constitucional”, en *Obra de la convención nacional constituyente*, Ministerio de Justicia de la Nación, Bs. As., 1995, t. VI, p. 5973. En su consecuencia, un derecho emergente de un contrato podría defenderse igualmente por medio del amparo.

ñar el contorno y los topes de un instituto básico del derecho procesal constitucional. Es momento, también, de extender ese tributo a las partes y a los abogados que incitaron aquella corriente tribunalicia, que produjo en su momento un derecho consuetudinario procesal constitucional altamente cotizado en el país y en el exterior, y que todavía nos enseña mucho.