XXVIII CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL- Jujuy - 2015

TEMA: "EL AMPARO COMO TUTELA PREVENTIVA"

TRABAJO PARA LA COMISIÓN: ***4- Jurisdicción preventiva y de protección***

PARA SUB-COMISIÓN: ***3- La tutela de derechos fundamentales: amparo y otras vías***

PONENTE: ***OSCAR EDUARDO VÁZQUEZ***[1]

Belgrano 935- 8° piso- Dep. 4 (5500) Mendoza Capital - Prov. de Mendoza. Te: 0267-4204055, omar5686@hotmail.com

FLORENCIA MARCHESSI[2]

Clarck 253 (5500) Mendoza Capital- Prov. de Mendoza. Te: 0261-4201122, flormarchessi@hotmail.com

---

Sumario: I) El amparo en el marco de la tutela preventiva; II) Panorama Clásico del amparo y perplejidades actuales; III) Hacia el Amparo en una visión articulada de la prevención

Síntesis: El Amparo se ubica entre los procesos que hacen a la Jurisdicción Preventiva y de Protección. Otras vías preventivas pueden también tutelar derechos fundamentales, pero exigen determinar procesos diferenciados en forma articulada. Para esto es importante establecer conceptos claros de prevención, urgencia, anticipación, y autonomía procesal.

I – *El Amparo en el marco de la Tutela Preventiva*

El Amparo surge de la necesidad de "arbitrar un medio efectivo, rápido y eficaz para la recuperación de un derecho que, reconocido por la Constitución, había sido vulnerado"[3].

Esto, desde el punto de vista del proceso jurisdiccional significa que el amparo ha nacido como reacción a la inoperancia de las acciones ordinarias

---

[1] Profesor titular de Derecho Procesal Civil y Comercial de la Universidad del Aconcagua (Mendoza); Juez del 12° Juzgado Civil, Comercial y Minas de la ciudad de Mendoza.

[2] Abogada egresada de la Universidad Nacional de Cuyo (año 2009). Profesora Adscripta a la cátedra de Derecho Procesal Civil y Comercial de la Universidad del Aconcagua (Mendoza).

[3] CARLI, Carlo, *La demanda civil*, Lex, Buenos Aires, 1973, p. 38.

como remedio transitorio y dirigido a sortear situaciones de perjuicio inminente[4]. Esta necesidad explica que intente prevenir un daño específico: el que puede provocar el transcurso del tiempo en los procesos más amplios, acudiendo a un principio constitucional. Lo cual a su vez nos plantea si no estamos licuando los procedimientos normales legislados[5].

Para comenzar a dilucidarlo, es necesario ubicar correctamente al Amparo en el marco de la prevención, por la plurisignificación que asumen en esta materia los términos con fenómenos diferentes[6].

Cuando la necesidad de protección judicial se dirige a evitar la producción de un daño posible, y no a conjurar los efectos negativos de un daño acaecido, estamos en presencia de una *tutela preventiva*[7]. Hay tutelas preventivas *comunes* que siguen la estructura típica de un proceso jurisdiccional (por ej. "ordinario"), cuyo único elemento distintivo es la necesidad de evitar la lesión de un derecho. Son ejemplos de esta tutela la acción meramente declarativa[8] y la inhibición de daños en proceso común[9]. Otras tutelas preventivas son en cambio *especiales*, en cuanto tienden a conjurar un daño específico. Tal el caso del que provoca justamente el factor temporal del proceso jurisdiccional. En efecto, cuando su demora beneficia irrazonablemente al demandado, éste produce un daño al actor que en lo posible también es necesario prevenir con alguna o varias medidas de

---

[4] ARBONÉS Mariano*, Interdicto de inconstitucionalidad, tesis de grado para el doctorado*, p. 9. Comp. GOZAÍNI Osvaldo, *El longevo juicio de amparo,* LL 2008-A-805. Sobre el carácter "excepcional" insistió la Corte Federal: comp. BIANCHI Alberto, *El derecho constitucional en la jurisprudencia de la Corte Suprema entre 2003 y 2007*, LL 2008-B-717, esp. 767.

[5] CARLI, *La demanda civil*, p. 38.

[6] Una mayor profundización de las clasificaciones y terminología propuestas a continuación en: VAZQUEZ Oscar Eduardo, *Proceso Jurisdiccional. Estructura básica en materia civil y comercial en Mendoza*, Ed. Nuevo Enfoque Jurídico, Córdoba, 2006, t. II, pág. 763.

[7] Comp. PALACIO, *Derecho Procesal Civil*, Astrea, Buenos Aires, 1975, t. VIII, p. 46, n° 1226; PEYRANO Jorge, *La acción preventiva: modalidad para tener presente si se quiere un sistema jurisdiccional en sintonía con la hora actual*, Rev. JA 8-5-02. Algunos autores distinguen también prevención y precaución sobre la base de los tipos de daños: comp. BUERES Alberto- SOZZO Gonzalo, *La prevención del daño (ensayo desde la mirada de las vías periféricas),* Revista de Derecho Privado y Comunitario, n° 1, año 2008, p. 391ss.

[8] Comp. DI IORIO Alfredo, *Una nueva formulación de la teoría de la acción y las pretensiones procesales*, LL 1988-A-667, p. 684, n° 58; CARLI Carlo, *La demanda…*, cit. Lex, Buenos Aires, 1973, p. 42, esp. 46; PEYRANO Jorge W., *Procedimiento Civil y Comercial*, Ed. Juris, Bs. As., 2002, t. 2, p. 159.

[9] Comp. ZAVALA DE GONZÁLEZ Matilde, *La tutela inhibitoria contra daños*, Revista de Responsabilidad Civil y Seguros, 1999, p. 2, esp. 9; ARAZI Roland, *Tutela inhibitoria,* en Revista de Derecho Procesal, Rubinzal Culzoni, to. 2/2008, p. 85, esp. 88.

urgencia. Esto es lo que denominamos tutela *urgente,* como especie del género tutela preventiva[10].

El daño prevenido por esta tutela es justamente el que provoca el necesario transcurso del tiempo procesal. Se funda en la necesidad de un reparto equilibrado e igualitario del tiempo, y la urgencia es un carácter que se tipifica por la relación directa entre el transcurso del tiempo y la producción o agravamiento del daño[11]. La causalidad que relaciona tiempo y daño se analiza en clave de prevención, lo cual impone al operador jurídico una labor de representación de un evento no producido y de las probabilidades de que ocurra.

En función de esas necesidades, la estructura de la tutela preventiva urgente se articula sobre las siguientes bases: a) un grado de conocimiento *menor o restringido* por parte del juez (es decir que analizará menos elementos que en un proceso común); y b) un grado de conocimiento *fragmentario* (es decir que omite secuencias de un proceso común)[12]. Esta superficialidad y/o fragmentariedad del conocimiento que el juez tendrá a la hora de resolver la medida, conforma un proceso[13] revestido de una peculiaridad: se conserva el esquema "declaración – ejecución" pero el último tramo cobra gran preponderancia[14]. La ejecutividad es la piedra de toque, e implica que no se declara el *derecho*, sino el *reconocimiento del derecho* con una afirmación jurídica provisoria. Esto explica también que se hable en estos casos de una resolución *provisional*, que puede ser dejada sin efecto mediante distintos esquemas de revisión[15].

El equilibrio entre la urgencia del actor y el derecho de defensa del demandado, es así el centro sobre la que gira el esquema de la tutela urgente. Pero a partir de allí, y dado que no todas las tutelas urgentes

---

[10] Comp. GREIF Jaime, *Procesos urgentes. Anticipación de la tutela. Procesos monitorios,* en Revista de Derecho Procesal, Rubinzal Culzoni, to. 2/2009, p. 185-221.
[11] Comp. GHUILHERME MARINONI Luiz, *La necesidad de distribuir la carga del tiempo en el proceso*, en RDP 2/2000, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, p. 563.
[12] PALACIO, *Derecho…,* cit., t. VI, p. 307, n° 61-d; CARLI, *La demanda*…, cit. p. 7 y 8.
[13] Sin desconocer la diferencia que la doctrina procesalista traza entre "proceso" y "procedimiento", usaremos en este caso los términos con significado equivalente.
[14] Comp. PODETTI J. Ramiro, *Tratado de las Medidas Cautelares*, Ediar, Buenos Aires, 1956, p. 16, n° 3. La tutela declarativa no se anula pero se "entremezcla" (conf. LIEBMAN, cit. por PALACIO, *Derecho…* cit., t. I, p. 309, n° 61-d).
[15] Comp. PODETTI J. Ramiro, *Teoría y Técnica del Proceso Civil*, Ediar, Buenos Aires, 1963, p. 214 y 216, n° 65.

responden a las mismas necesidades, se presentan distintos tipos. Hay una urgencia "instrumental" o "precautoria", que tiende a asegurar elementos formativos del proceso (por ej. los materiales que en él se discuten o han de servir para satisfacer la obligación reconocida), acudiendo así a la necesidad urgente de los sujetos del interés sustancial de que se los preserve del daño que se derivaría por el tiempo necesario para tramitar el proceso (por ej. mediante la guarda de aquéllos materiales)[16]. De tal suerte, la prevención y la urgencia van definidas por la necesidad de asegurar la eficacia práctica de *otro* proceso ("principal"), con un proceso peculiar e "instrumental"[17].

En otros casos, en cambio, no se trata de asegurar el objeto de un proceso, sino que directamente se adelanta su materialidad[18]. Es la tutela urgente *anticipatoria*. Su diferencia con la precautoria radica en que aquí no hay instrumentalidad: no se trata de *asegurar* la eficacia de otro proceso principal, sino directamente de *anticipar* la ejecución misma del objeto perseguido con la pretensión. Esta diferencia resulta importante también por otra cuestión: mientras por principio la tutela precautoria suele presentarse *inaudita parte* (aunque también con excepciones), tal no es el principio de la tutela anticipatoria sino el inverso[19].

La tutela anticipatoria es una figura en realidad inveterada en nuestro derecho (por ej. los "alimentos provisorios"), y que hace a la necesidad de asumir o no el riesgo de que las pretensiones del accionante sean todas "patrimonializadas" por la imposibilidad sobreviniente de cumplirlas en la especie adeudada. Se traslada así ese riesgo de "patrimonialización" al demandado, quien en el caso en que el accionante obtuviera la medida sin razón podrá reclamar la devolución de lo eventualmente entregado indebidamente en especie, o en dinero si aquello ya no fuera posible.

Como consecuencia, son presupuestos propios de las tutelas anticipatorias los siguientes: 1) su aplicación es excepcional; 2) se dictan sólo en el marco de un mecanismo procesal típico y legislado, y sólo

---

[16] Comp. PODETTI, *Tratado de las Medidas Cautelares*, cit., pág. 12.
[17] PALACIO Lino, *Derecho… cit.,* t. VIII. pág. 45.
[18] BERIZONCE Roberto, *"La Tutela Anticipatoria en la Argentina (estado actual de la doctrina y antecedentes legislativos)"*, JA-1998-II-907.
[19] Comp. la evolución del pensamiento de PEYRANO sobre el particular: *Procedimiento…,* cit., t. 1, pág. 322 y 351; id. *"Acerca del populismo procesal",* Rev. JA, 23-4-2003, esp. nota 10. Comp. también GHERSI Carlos A., *Medidas Autosatisfactivas: el poder judicial y los derechos humanos*, JA-2001-III-425.

residualmente pueden ser innominadas; 3) exigen una alta probabilidad de certeza, en función de un alto índice de probabilidad de la razón del accionante en concordancia con el índice de fragilidad de la posible razón del accionado en su defensa[20]; 4) La urgencia tiene que ser de gravedad extrema. Se hace necesario satisfacer la pretensión de inmediato, o probablemente ya no pueda ser satisfecha más[21]; 5) La contracautela debe responder a las circunstancias del caso, y ser proporcionada a una mayor exigencia en los requisitos anteriores[22].

Hay distintos tipos de tutelas anticipatorias. La *accesoria*, cuando brinda la posibilidad de adelantar la totalidad de la pretensión reclamada en un proceso principal (por ej. el desalojo y resarcimiento anticipado[23]). La *autónoma*[24], cuando el proceso se independiza y no se subordina ni por estructura ni por finalidad a otro diferente ("principal"), pero la consiguiente cosa juzgada es atípica y "formal", con lo cual su posible revisión es también contundente y punto de equilibrio de todo el sistema: la revisión es eventual y no necesaria (por lo cual la cosa juzgada puede devenir típica o material), y debe tener una aptitud de conocimiento pleno con la virtualidad de eliminar la fragmentariedad del primero. Son ejemplo procesos tan antiguos como los posesorios, o la más genérica y reciente medida "autosatisfactiva"[25].

Ahora bien, en todos estos casos estamos por lo tanto ante tutela preventiva según lo antes explicado, y por lo tanto a nuestro criterio queda claro que el amparo no puede sino integrar este mismo sistema de prevención y urgencia[26].

---

[20] GHUILHERME MARINONI, *La necesidad…,* cit., p. 563.

[21] BERIZONCE, "*La Tutela Anticipatoria en la Argentina (estado actual de la doctrina y antecedentes legislativos)"*, p. 915.

[22] Id. ant., p. 905; PEYRANO, *Procedimiento…,* cit., t. 1, p. 322 y 351.

[23] Corte Suprema de Justicia de la Nación, 7-8-97, "Camacho", Rev. ED 5-23-98, con nota de MORELLO Augusto: *La tutela anticipada en la Corte Suprema*.

[24] Aquí autónomo equivale a "principal", "en el sentido que no es tributario ni accesorio respecto de otro, agotándose en sí mismo" (PEYRANO, *Procedimiento*…, cit., t. 1, p. 322; íd. PEYRANO Jorge W.- EGUREN María Carolina, *Medidas autosatisfactivas y la necesidad de su regulación legal,* Rev. LL 28-8-06.). El carácter urgente y autónomo ha sido reconocido también por la Corte Federal en fallo del 8-7-08, Mendoza, con nota de RODRIQUEZ Carlos Aníbal, *"La prevención de la contaminación del riachuelo: la sentencia definitiva"*, LL 2008-D-458.

[25] Comp. BERIZONCE, *La Tutela…,* cit., p. 915.

[26] Una interesante concordancia, aunque con distinta terminología, puede observarse en ROJAS Jorge, *El amparo y los sistemas cautelares,* ED 11-2-03. Sobre el carácter preventivo: RIVAS, *Concreción de los intereses en el proceso*, Libro de Ponencias del XXII

II- Panorama clásico del Amparo y perplejidades actuales

El hecho de que el amparo sea una tutela anticipatoria y autónoma lo revela la discusión en torno al carácter de "cosa juzgada" de su sentencia[27], de la cual puede deducirse que en razón de la urgencia el proceso puede tener caracteres de *superficialidad y/o fragmentariedad* que habiliten la revisión a través de un proceso ordinario posterior (art. 13 ley 16986). Anticipatoria en tanto se trata de adelantar el objeto mismo de la pretensión, con la finalidad de satisfacer una necesidad impostergable, y autónoma en tanto la tutela se desconecta no solo de la instrumentalidad sino también del carácter accesorio, constituyéndose el proceso anticipatorio en principal y por tanto autónomo. El proceso no se halla subordinado a otro distinto ni por su finalidad ni por su estructura, pero como todo proceso urgente sí se justifica en referencia y función a otro, porque siempre previene el daño que el transcurso del tiempo pude provocar. El interés se refiere a la elección de vías procesales cuando su uso otorga una prioridad o ventaja, y por ende la jurisprudencia predominante exige demostrar la urgencia en obtener la vía protectoria, la existencia de un daño grave o irreparable a sufrirse de ir por el procedimiento ordinario y que la vía elegida es la más apta para otorgar la tutela perseguida[28].

Esto así, pues todos los procesos urgentes tienen por finalidad prevenir el daño que provoca el transcurso del tiempo procesal, pero con distinta técnica. Las medidas precautorias se caracterizan por su instrumentalidad de su objeto respecto del propio de otro proceso, mientras las anticipatorios adelantan directamente el objeto de un proceso actual y accesorio, o futuro que la revisará (v.gr. inhibitoria anticipada, o la suspensión de los efectos de un acto jurídico). Al amparo, por su parte, lo caracterizará el hecho de ser la “vía más idónea”. ¿En qué sentido?

Congreso Nacional de Derecho Procesal de Paraná, 12 a 16/6/03, t. 1, p. 229, esp. 253. La cuestión resulta más clara aún cuando se compulsan los antecedentes jurisprudenciales de la construcción de la Corte Federal: CASTIGLIONE Antonio, *Recurso Civil de Amparo (construcción jurisprudencial)*, RDP 1946-IV-2a.-48. Comp. ROJAS Jorge A., *¿Una tutela procesal diferenciada o la conmemoración del desamparo?,* RDP 2/2008, p. 173.

[27] Comp. al respecto SAGÜÉS, *Derecho Procesal Constitucional*, t. 3, *Acción de Amparo*, Astrea, Buenos Aires, 1995, p. 471ss., n° 215ss.

[28] RIVAS, “C*oncreción de los intereses en el proceso”*, Libro de Ponencias del XXII Congreso Nacional de Derecho Procesal de Paraná, 12 a 16/03/06, p. 229, esp. P. 242.

Si tenemos en cuenta la reforma de 1994 en la Constitución Nacional, observamos que incluye ahora múltiples figuras relacionadas no sólo a los derechos que ella consagra, sino también los Tratados Internacionales a ella asimilados, la doctrina y la jurisprudencia[29]. Así podemos referirnos al amparo contra actos u omisiones de la autoridad pública, contra particulares, como mecanismo para propender la inconstitucionalidad de una norma, contra actos discriminatorios, a favor del consumidor, para la protección del medio ambiente, para los derechos de incidencia colectiva, sin olvidar la protección otorgada por los pactos internacionales.

Frente a esto, unos han entendido que la "medida autosatisfactiva" podría duplicar al amparo[30], y otros que no[31]. A nuestro criterio la respuesta está en el concepto de Prevención, según explicamos en el punto siguiente.

III- Hacia el Amparo en una visión articulada de la Prevención

a) El amparo integra un mismo sistema de prevención y urgencia junto al proceso precautorio y anticipatorio.

b) Las nuevas bases constitucionales exceden cualquier reglamentación del "amparo" como hasta ahora la conocemos. Porque sin entrar a determinar si esa reglamentación es conveniente o menos, lo cierto es que la que tenemos apunta a un objetivo directo: resguardar derechos constitucionales determinados, para lo cual la reglamentación procesal positiva no resulta idónea. En cambio el 43 CA supone la tutela jurisdiccional en tiempo razonable, más allá de la reglamentación del "juicio de amparo".

c) Cuando el "amparo" nació en "Siri" y "Kot", nada tenía que ver con nuestras actuales leyes de "amparo". En "Kot" la petición se denominó "recurso de amparo", se interpuso en segunda instancia, y se decidió allí sin más. Por lo cual en realidad se trató de una anticipación "accesoria", con un activismo que envidiarían hasta nuestras más animosas Cámaras de Apelaciones actuales. Mientras en "Siri" se trató de una anticipación también: pero esta vez principal y autónoma[32] (por ende análoga a cuanto

---

[29] ROJAS, "*¿Una tutela…",* cit*.,* p. 173.

[30] Disidencia a las conclusiones del XX Congreso Nacional de Derecho Procesal de San Martín de los Andes, en Rev. de Derecho Procesal, to. 4, p. 524.

[31] PEYRANO, *Procedimiento Civil y Comercial,* cit., t. 1, p. 326.

[32] Comp. GALLO Orlando, "*El soldado desconocido del nacimiento de la acción de amparo",* LL 2008-A-841; IBARLUCÍA Emilio, "*El nacimiento del amparo. El caso "Siri" y sus*

hoy denominamos "tutela autosatisfactiva"). Ésto demuestra que en su génesis la cuestión nada tenía que ver con nuestras actuales "leyes de amparo": **se trató de una tutela anticipatoria autónoma, genérica y no tipificada expresamente** (ni siquiera en la Constitución).

d) Esta tutela se refería siempre **directamente** a un derecho de rango constitucional. Mientras el 43 CA se refiere también a una tutela **indirecta** por violación de normas legales. Por su parte la tutela "autosatisfactiva" se refiere de consuno al segundo tipo y no al primero.

e) Los "intríngulis" terminológicos por tanto aquí nos pueden jugar una emboscada. Si la cuestión es no distinguir podemos estar de acuerdo: la "autosatisfactiva" estaría en el 43 CA, porque trae un campo amplio de aplicación para la tutela diferenciada en función del factor tiempo[33]. Las "leyes de amparo" también, pero específicamente en cuanto hace a su referencia directa a un derecho de rango constitucional. Ambas vías "amparan" la prevención de daños. Y ambas son anticipatorias y autónomas.

Pero si la cuestión es distinguir también estamos de acuerdo: porque una cosa es lo que ampara la "ley de amparo" y otra lo que ampara el 43 CA. Este último "amparo" es harto más amplio que el primero, al punto que ha llegado a ser invocado hasta para excepcionar las reglas de competencia[34]. Alcanza a violaciones legales y no sólo constitucionales, además supone un proceso más "rápido" (y por tanto más "idóneo") que el ordinario, sin que la ley lo santifique como "idóneo" abstractamente y para cualquier caso. Sin embargo **es justamente lo que ocurre**[35], y cuando ocurre el "remedio" resulta peor que la enfermedad. Puede suceder que el amparo aún siendo más expeditivo y rápido, no sea conveniente para el

---

protagonistas", LL 2008-A-822. En el caso la actora insistía que no se trataba de un "hábeas corpus", sino del derecho a peticionar a las autoridades por el cumplimiento de la constitución.

[33] PEYRANO, *Procedimiento…* cit., t. 1, p. 284, mientras en p. 326 cita a NICOLAU Noemí, "*La tutela inhibitoria y el nuevo art.43 de la Constitución Nacional"*, LL 1996-A-1247.

[34] Comp. CS, 7-3-03, Partido de la Recuperación, con nota de PALACIO DE CAEIRO Silvia, *La competencia originaria de la Corte Suprema de la Nación*, Rev. LL 17-10-03.

[35] Sobre la equivocidad del término "idóneo" en este sentido, ver DEB Leonardo, "*La idoneidad del amparo según la Corte Suprema de Justicia de la Nación",* JA 27-9-06. El temor se entrevé en el voto de LORENZETTI a CS, 7-11-06, Clínica de la Merced, con nota de DALLA VIA Alberto Ricardo, "*Las proyecciones de un voto sobre la admisibilidad del amparo",* LL 14-12-06. Comp. SALGADO José María, *El amparo como una verdadera tutela diferenciada rápida y expedita. A propósito de los conflictos que deben discurrir por su vía,* Revista de Derecho Procesal, Rubinzal Culzoni. 2/2008, p. 191.

afectado cuando la limitación probatoria que implica conduce a un resultado desastroso porque no puede lograr acreditar suficientemente su derecho: entonces no será la vía más "idónea"[36].

Distinto es el caso en que la "urgencia" implica no solo una *inconveniencia* del típico ordinario (como en el amparo), sino incluso directamente la *incompatibilidad* con éste (v.gr. 1071bis CC). En tal caso, si la situación no es *in extremis*, podemos "jugar" al proceso típico y ordinario, y hasta al "amparo" con un poco de imaginación (gran virtud de nuestros abogados y tribunales, que lograron travestir al proceso "precautorio" de las formas más graciosas). Cuando las situaciones son *in extremis* en cambio o las incompatibilidades irremontables, suele no haber imaginación ni "ley de amparo" que valga: hay que echar mano a una tutela anticipatoria, accesoria o autónoma denominada “autosatisfactiva”, o suponer que no hay tutela jurisdiccional posible (lo que sería una "herejía" constitucional).

f) Por tanto las distinciones se van delineando más claras:

1) si la tutela urgente, no satisfecha satisfactoriamente por el típico ordinario, se ve satisfecha por el amparo (o por una precautoria en el amparo), debe acudirse a éste[37]. Pero si se ve satisfecho por una tutela anticipatoria *tipificada*, debe acudirse en principio a ésta, ya que en materia anticipatoria en principio rige el *numerus clausus*: por ej. si el interesado necesita anticipar “alimentos provisorios”, debe acudir al procedimiento propio para éstos, no a un amparo;

2) si la "ley de amparo" no satisface idóneamente la tutela urgente (porque el caso no se refiere directamente a violaciones constitucionales, o porque aún refiriéndose no resulta lo suficientemente urgente o estructuralmente compatible con la tutela necesaria[38]), habrá que evaluar la posibilidad de una tutela anticipatoria accesoria o autónoma

---

[36] BELLUSCIO Augusto, *El amparo y los "otros medios judiciales*, JA 26-11-03. Comp. SALGADO José María, *El amparo como una verdadera tutela diferenciada rápida y expedita. A propósito de los conflictos que deben discurrir por su vía,* Revista de Deerecho Procesal, 2/2008, p. 191.

[37] QUEVEDO MENDOZA Efraín, en *Presentación del Volumen VI de Estudios de Derecho Administrativo: “El amparo contra la actividad pública”*, p. 343, reporta la cantidad de trabajos que proponen al amparo como proceso urgente.

[38] En este sentido se reedita el problema de la posibilidad de dictado sin traslado. Mabel DE LOS SANTOS entiende que en ciertas situaciones el traslado de la ley de amparo no atendería al debido proceso *(El debido proceso en la práctica judicial, JA 31-12-03).*

("autosatisfactiva") **genérica**, ínsita en las normas constitucionales que "amparan" la tutela jurisdiccional, pero no en la "ley de amparo" que pretende reglamentarla. Por ej. cuando el requirente no cuenta con otra vía y competencia (ni siquiera el amparo)[39]. En cambio resulta más dudoso que resulte acertada la admisión de medidas *anticipatorias* (no precautorias) *accesorias* al amparo, en particular cuando pueden implicar la sustracción de materia[40].

Aquí se trata por tanto de centrar principios de derecho "jurisdiccional" y no meramente "procesal". Es la tutela jurisdiccional que aquí **exige** prevención de un daño. Y el interés de urgencia específico en ambos casos implica que el uso de la vía otorgue alguna prioridad o ventaja, porque su demostración implica la del daño grave e irreparable que se sufriría recurriendo a los procesos típicos, mientras que la vía pretendida es de mayor aptitud para otorgar la tutela buscada[41].

La "ley de amparo" y la anticipación autónoma genérica ("autosatisfactiva") comparten esa misma naturaleza y finalidad de raíz. La primera se especifica bifurcándose, en tanto pretende concretar esa tutela en un proceso determinado. Pero no llega a abarcar todo el espectro constitucional... y éste sigue exigiendo tutela jurisdiccional, aunque sólo sea a través de otras tutelas urgentes aún más genéricas e indefinidas en el trámite.

Esto llama obviamente a un nuevo estudio y rediseño de los procesos urgentes (el amparo entre ellos), para plantear un marco de prevención más adecuado, coherente y claro, en función de la protección de los derechos humanos y ciudadanos.

"Siri" y "Kot", aún hoy tienen mucho que enseñarnos al respecto.

---

[39] 9-4-02, ED 198-187, cit. por SCM, 1, 4-8-03, Tribunal de Cuentas, RF 58-91, con nota de ONETTO Cintia L., *Un leading case en materia de medidas autosatisfactivas imbricadas en el ámbito del derecho público*.

[40] ARAZI Roland, *Medida innovativa y amparo,* comentario al fallo del JCorr. N° 4 de Mar del Plata, 8-6-09, Roubeda, en Revista de Derecho Procesal, 1/2010, p. 377-386.

[41] Comp. RIVAS, *Concreción…,* cit., esp. p. 242.