

**Estudios sobre o mandado de segurança**, por Otto GIL; Celso AGRÍCOLA BARBI. J. J. CALMON de PASSOS y J. M. Othon SIDOU. Instituto de Direito Processual Civil, Estado de Guanabara. Río de Janeiro, Brasil, 1963, 156 pp.

La Sección del Estado de Guanabara del ilustre Instituto Brasileño de Derecho Procesal Civil, bajo la presidencia del ameritado juriconsulto Dr. Otto GIL, incluye en este libro tres estudios sobre el mandato de seguridad, presentados al Congreso Internacional y Terceras Jornadas Latino-Americanas de Derecho Procesal, que se efectuaron simultáneamente en la ciudad de São Paulo durante los días 10 a 15 de septiembre de 1962, y en este sentido resulta gemelo de la publicación del Instituto de Derecho Comparado de México, intitulada precisamente **Tres estudios sobre el mandato de seguridad**, con las comunicaciones redactadas para los citados Congreso y Jornadas, y que contiene trabajos del Dr. Niceto ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO (**El mandato de seguridad brasileño, visto por un extranjero**); Alejandro RÍOS ESPINOZA (**Presupuestos constitucionales del mandato de seguridad**) y del que suscribe (**Mandato de seguridad y juicio de amparo**), publicaciones que demuestran el creciente interés que ha despertado la institución tutelar brasileña, no solamente entre los juristas de ese gran país amazónico, sino también entre los estudiosos de los países hermanos del Continente, y por descontento, de México, ya que el mandato de seguridad tiene estrechos puntos de contacto con la institución procesal más querida de nuestra Patria: el juicio de amparo.

Los estudios que contiene el volumen que se reseña, están precedidos por una profunda introducción, que constituye en realidad otro trabajo, debido a la pluma del distinguido Dr. Otto GIL, quien examina con gran acuciosidad, aunque brevemente, el desarrollo histórico de la institución brasileña y su divulgación en los países latino-americanos, la que se hace patente en el seno de los referidos Congreso y Jornadas, de São Paulo, en los cuales se aprobó una declaración excitando a las autoridades y a los círculos universitarios, para que se establezca en todos los países del Continente, un sistema de normas que permita la efectiva tutela jurisdiccional de las libertades constitucionales y de los derechos fundamentales del hombre, contra los actos violatorios de los agentes del poder público, tomando como modelos al juicio de amparo mexicano y al mandato de seguridad brasileño; indicándose, además, en dicha declaración, como tema de las próximas "Jornadas Latino Americanas de Derecho Procesal", el relativo a la tutela jurisdiccional efectiva de los derechos y libertades fundamentales del hombre.

El propio Dr. Otto GIL, protesta enérgicamente contra todo intento de limitar los presupuestos de la institución brasileña, que se ha grabado tan profunda-

(\*) (N. de la R.: Las características y precio de la publicación, que hacemos publicar a ruego de la Sociedad editora, son los siguientes: Formato de 21 x 32 cm. Precio 12,00 francos. Por correo: Francia 13,00 francos — Extranjero 14,75 francos. Editada por "Société Juridique et Fiscale de France", 12, rue de Ponthièvre. PARIS (XIII<sup>o</sup>).

mente en el espíritu de los juriscónsultos de su país y de toda Latino-América, y al respecto, analiza una pretendida reforma de carácter restrictivo, a través de una delegación de facultades legislativas en el Poder Ejecutivo, según Decreto del Congreso Nacional del Brasil publicado el 11 de agosto de 1962, intento de reforma que fue rechazado vigorosamente por los juristas brasileños asistentes al Congreso.

Por su parte, Celso AGRÍCOLA BARBI, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Minas Gerais, que es autor de una magnífica monografía intitulada **Do mandado de segurança** (Belo Horizonte, 1960), redacta en esta ocasión una comunicación sobre las **Perspectivas do mandado de segurança**, en la cual, después de una breve introducción histórica, examina con todo detenimiento algunos aspectos secundarios reglamentados por la Ley de la materia (Nº 1533 de 31 de diciembre de 1951) y que los tribunales han interpretado, en su opinión, contrariamente a las ideas fundamentales y directrices de la institución tutelar brasileña.

Considera el autor, por ejemplo, que la jurisprudencia ha privado a los terceros, interesados en sostener la legalidad de los actos administrativos impugnados a través del mandato, de su indiscutible derecho de ser oídos en el proceso respectivo, por lo que propone un litis consorcio necesario de carácter pasivo (tal como existe en México, de acuerdo con el artículo 5º, fracción III, inciso c), de la Ley de Amparo, para los llamados terceros perjudicados, en el amparo en materia administrativa).

Con toda justicia protesta el autor contra la práctica de algunos tribunales de negar intervención a la contraparte del **impetrante** (quejoso) del mandato, contra actos jurisdiccionales, que asume el carácter de un verdadero recurso, señalándose el fenómeno, que también se observa en el amparo directo mexicano, de que la autoridad judicial demandada carece de todo interés en la defensa de la legalidad de la resolución impugnada. Este problema ha sido resuelto atinadamente por el derecho mexicano, si recordamos que resulta necesaria la intervención de la contraparte del quejoso en los amparos contra actos o resoluciones de autoridades judiciales, según lo establece el propio artículo 5º, fracción III, inciso a), de la Ley Reglamentaria del Juicio Constitucional.

Otro problema que señala el ameritado juriscónsulto es el relativo a la necesidad de proteger debidamente los intereses fiscales cuando se concede la medida precautoria **liminar** (equivalente a la suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo), y señala expresamente la conveniencia de adoptar el criterio que ha seguido el legislador mexicano, de acuerdo con su experiencia centenaria, de no otorgar la suspensión contra cobros de impuestos, multas y otros pagos fiscales, sino se garantiza previamente el interés fiscal, según el criterio discrecional del Juez del Amparo (artículo 135 de la multicitada Ley de Amparo).

El segundo ensayo fue redactado por J. J. CALMON DE PASSOS, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Bahía, y se refiere al **Mandado de segurança contra atos judiciais**, en el cual se afila a la tesis liberal respecto de la admisión del citado mandato contra actos jurisdiccionales.

Este aspecto es uno de los más discutidos en la doctrina y en la jurisprudencia brasileñas, recordando sobre el particular el magnífico trabajo de Guilherme ESTELITA, **Mandado de segurança contra ato jurisdiccional** (en "Atti del

Congresso Internazionale di Diritto Processuale Civile", Padova, 1953, pp. 228-238).

Se han formado dos corrientes irreconciliables (aunque Calmon de Passo habla de una intermedia); una considera que el mandato debe constituir un remedio excepcional y por tanto, que sólo procede en materia judicial en casos muy limitados, y la segunda, que pretende que el propio mandato pueda hacerse valer contra un sector importante de actos y resoluciones jurisdiccionales, cuya impugnación no está debidamente prevista por los recursos ordinarios.

Se encuentra la doctrina brasileña en el momento crucial por el que pasó nuestro juicio de amparo, antes de ser admitido plenamente en materia judicial, y que motivó el famoso artículo 8º de la Ley de 20 de enero de 1869, que prohibió terminantemente el amparo en negocios judiciales, y que como es bien sabido, fue declarado inconstitucional, desde un principio, por la Suprema Corte de Justicia.

Por su parte, la vigente Ley sobre el mandato de seguridad, número 1533, de 31 de diciembre de 1951, ha adoptado una actitud cautelosa y prohíbe el mandato en materia judicial cuando haya recurso previsto en las leyes procesales, o pueda ser modificado en vía de corrección (artículo 5º, fracción III).

Calmon de Passos, con argumentos penetrantes aboga por la admisión amplia del mandato respecto de actos jurisdiccionales, especialmente por lo que se refiere a las violaciones procesales que puedan constituir ilegalidad o abuso de poder, siempre que estas violaciones (ya sea por acción o por omisión) determinen una verdadera nulidad procesal, que desvíen al acto de su finalidad y que afecten los derechos subjetivos del impetrante; todas las demás infracciones procesales deben corregirse por medio de los recursos ordinarios; y finalmente, el autor sostiene que la cosa juzgada formal y material no puede perjudicar la tramitación del mandato ya interpuesto, ni tampoco el que se vaya intentar respecto de los vicios que se cometan en la sentencia misma.

Aunque con las limitaciones apuntadas, la tesis del ameritado catedrático de la Universidad de Bahía, se afilia a la corriente antes mencionada, que propugna por una mayor liberalidad en la admisión del mandato de seguridad, en relación con los actos jurisdiccionales.

A este respecto, la experiencia mexicana puede ilustrar a los juristas brasileños sobre las consecuencias de la controversia que sostienen, de modo que si pretenden que la institución siga conservando sus características de un procedimiento rápido, concentrado y eficaz contra las infracciones evidentes que constituyan ilegalidad o abuso de poder por parte de las autoridades públicas, deben mantener las restricciones de que habla la ley de la materia, es decir, admitiendo el mandato sólo en casos excepcionales, pues de lo contrario y debido a la ausencia de una casación federal en el Brasil, aunada a un sistema de recursos verdaderamente complicado, el mandato llegaría a ocupar el sitio de todos esos recursos ordinarios, en cuanto se le abriera la puerta contra las resoluciones jurisdiccionales, y si bien el sistema procesal brasileño obtendría, como ocurrió con nuestro amparo, la unidad jurisprudencial en el orden federal, perdería en cambio, el carácter sumario de la institución, de la misma manera como sucedió en México.

Tal vez en el Brasil todavía pudiera aceptarse la solución propuesta por el ilustre Emilio RABASA en el Primer Congreso Jurídico Nacional (México, septiembre-octubre de 1921) y que la evolución de nuestro amparo hizo inaceptable, o sea, el establecimiento de un Tribunal Central de Casación, para obtener la ansiada unidad jurisprudencial, y de esta manera el mandato pudiese conservar su carácter **heróico**, según la acertada frase de Alfredo BUZAID (**Do mandado de segurança**, en "Actas del I Congreso Ibero-Americano y Filipino de Derecho Procesal", Madrid, 1955, p. 499).

Finalmente, el ilustre profesor de la Facultad de Derecho de Uberlandia, J. M. Othon SIDOU, redactó su comunicación sobre **A tutela judicial dos direitos fundamentais**.

El doctor SIDOU es ampliamente conocido en México por sus magníficos trabajos, no sólo sobre las instituciones brasileñas, sino inclusive en relación con el derecho mexicano, y entre estos últimos merecen destacarse, **O juízo de amparo. Subsídios ao estudo do mandado de segurança no direito comparado** (Recife, 1958), el cual fue reseñado por nosotros para este "Boletín" (Nº 37, enero-abril de 1960, pp. 168-169), y su **Panorama actual del derecho civil mexicano**, que en precisa traducción del doctor Modesto SEARA VÁZQUEZ fue publicado en la "Revista de la Facultad de Derecho de México" (núms. 43-44, julio-diciembre de 1961, pp. 809-841).

En esta ocasión, el propio SIDOU ejecuta un ambicioso cuanto arduo proyecto, el de reglamentar concretamente uno de los preceptos de carácter internacional que constituye una verdadera conquista en la lucha imperecedera por la dignidad de la persona humana; nos referimos a la garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales, establecida, respectivamente, en los artículos XVIII y 8º, de las Declaraciones, Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y Universal de los Derechos del Hombre, y que se inspiraron directamente en nuestro juicio de amparo, según las instancias de las delegaciones mexicanas en las asambleas internacionales que las emitieron, como lo ha demostrado en forma evidente nuestro ameritado constitucionalista Felipe TENA RAMÍREZ en su reciente, pero ya clásico estudio, intitulado: **El aspecto mundial del amparo. Su expansión internacional** (en el volumen "México ante el pensamiento jurídico social de Occidente", México, 1955, pp. 129 y ss.).

Existe, pues, una serie de instituciones procesales que, inspiradas en el amparo mexicano, o que coinciden con él, establecen el procedimiento breve y sumario de que hablan los citados textos internacionales, para tutelar los derechos fundamentales de la persona humana, y de las mismas instituciones pueden extraerse una serie de principios comunes que pueden configurar lo que pudiéramos llamar un **amparo latino americano**, principios que pueden servir de apoyo a la reglamentación de los mismos textos internacionales, lo que no se ha efectuado todavía en América, a la inversa de lo que ocurre en Europa, donde los lineamientos de la declaración universal se han desarrollado a través de la Convención para la Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, suscrito en Roma el 4 de noviembre de 1950, complementada con el Protocolo adicional, fechado en París el 20 de marzo de 1952, los que inclusive han establecido una Corte Europea de los Derechos del Hombre, que ya se encuentra en funciones.

La altísima misión que se propone, con éxito, el tratadista brasileño, consiste en redactar una serie de normas concretas, de carácter reglamentario, que pueden configurar ese amparo común a Latino-América, y para ello utiliza sus profundos conocimientos de derecho comparado, señalando los rasgos esenciales que han sido establecidos por las diversas legislaciones, no sólo de América, sino del mundo, en las instituciones que tutelan judicialmente los derechos del hombre.

En cada uno de los capítulos de su trabajo, Sidou expone de manera sistemática y con gran precisión, los principios legislativos, doctrinales y jurisprudenciales de los ordenamientos que analiza, para concluir con una recomendación concreta, en cada situación, en forma de precepto reglamentario, y sobre los diversos aspectos que debe abarcar el proceso libertario.

Resultaría ocioso resaltar la importancia de la tarea que ha sido emprendida por el jurista brasileño, con tanto entusiasmo y generosidad, pues sus penetrantes conclusiones encierran el precioso acervo de las experiencias que han ido logrando las legislaciones modernas en su defensa de la dignidad del hombre.

Podemos afirmar que la lectura de este libro sobre el mandato de seguridad resulta sumamente provechosa para el conocimiento de la admirable institución brasileña, que se encuentra tan próxima, al menos en espíritu, de varios sectores de nuestro juicio de amparo.

Héctor FIX ZAMUDIO