

ORIGENES EXTERNOS DEL JUICIO DE AMPARO

*Por el Licenciado Armando HERRE-
RIAS TELLERÍA.*

“El amparo puede definirse diciendo que es el proceso legal intentado para recuperar sumariamente cualquiera de los derechos del hombre consignados en la Constitución y atacados por una autoridad de cualquiera categoría que sea, o para eximirse de la obediencia de una ley o mandato de una autoridad que ha invadido la esfera federal o local respectivamente.”

*Ignacio L. VALLARTA (El
juicio de amparo, p. 39).*

1. *Introducción.*—2. *Interdictos romanos.*—3. *Interdicto de homine libero exhibendo.*—4. *Privilegio general, o procesos forales de Aragón:* a) *Proceso de manifestación;* b) *Proceso de jurisfirma;* c) *Proceso de aprehensión;* d) *Proceso de inventario.*—5. *La Carta Magna inglesa.*—6. *Petition of Rights.*—7. *Habeas Corpus.*—8. *Bill of Rights.*—9. *El Habeas Corpus y el juicio constitucional norteamericano.*—10. *Juicio constitucional de Estados Unidos.*—11. *Recurso de casación francés.*—12. *Conclusión.*

1. *Introducción.*—Difícil en verdad tratar de añadir algo nuevo acerca de los orígenes externos de nuestro juicio de amparo. Tarea ésta, si no ímproba, sí poco rica en los matices que puedan agregarse a dicha materia, ya que personalidades indiscutibles, como don Ignacio L. Vallarta en el siglo pasado, ayer el maestro Rabasa y hoy, entre otros, los maestros Ignacio Burgoa y Alfonso Noriega Jr., han abordado el tema

y aclarado, para el mejor conocimiento del juicio de amparo nuestro, históricamente hablando, referencias que hasta entonces se desconocían.

Así, pues, considérome harto modesto, aunque sí satisfecho, si en lo que escriba puedo añadir a lo ya expuesto, si no alguna luz nueva, si algún dato que ayude al estudioso a mejor conocer este vital juicio en sus factores externos, en sus orígenes y en su historia.

Es preciso, sin embargo, mencionar aquí que el juicio de amparo como actualmente lo conocemos, en sus características, pero sobre todo en su alcance, es, en nuestra opinión, una creación jurídica esencialmente mexicana, de la que debemos sentirnos legítimamente orgullosos. Aunque es cierto por otra parte, físicamente hablando (tesis einsteiniana de la relatividad) que nada se crea ni nada se destruye, y aunque el derecho es un valor pero también es energía, y que todo precedente tiene un antecedente, y que, por lo tanto, pueden y se hallan como veremos, en algunas legislaciones, procedimientos que tienen cierta afinidad con nuestro juicio de amparo, procedimientos anteriores al nuestro en su aparición en el tiempo, el amparo mexicano es, volvemos a repetirlo, una concepción netamente nuestra. Los interdictos romanos, fundamentalmente el *De Homine Libero Exhibendo*, los fueros aragoneses, la Carta Magna inglesa, el *Bill of Rights* y el *Habeas Corpus*, pueden considerarse como las bases de nuestro juicio, como los cimientos de la pirámide; pero su cúspide, su acabado y por tanto su remate, es obra del Derecho mexicano.

Es casi seguro que don Manuel Crescencio Rejón y Alcalá haya tenido algún conocimiento —como dice Carlos A. Echánove Trujillo— de la Constitución Americana, a través de una traducción que de la misma se hizo allá por el año de 1820, y que fué impresa en la ciudad de Puebla, y desde luego sí tuvo conocimiento de la obra del francés Alexis de Tocqueville *La Démocratie en Amérique*, de la que llegó una traducción a México el año de 1837, la que vino a ilustrar a nuestros juristas sobre la naturaleza y funcionamiento del juicio constitucional americano, lo mismo que es factible que haya conocido los interdictos romanos, pero sobre todo los *Fueros Aragoneses*, de donde algunos autores deducen que sacó el nombre de *amparo*, que fué la expresión que usó al redactar la Constitución local de Yucatán, en su cualidad de Presidente de la Comisión de Reformas a la Constitución de dicho Estado.

Así, pues, con estos antecedentes como prolegómenos, entremos ya en materia, empezando, como es natural, de lo más antiguo a lo más nue-

vo, e iniciando nuestro recorrido con el Derecho Romano, primer dato histórico de lo que fué después el juicio de amparo.

2. *Interdictos romanos*.—Los interdictos eran, entre los romanos, mandatos del pretor por medio de los cuales en casos particulares y determinados por el edicto, prescribía él mismo lo que debía hacer u omitirse. La demanda dirigida al pretor llevaba igualmente el nombre de *interdictum*. Entre las acciones y los interdictos existía, amén de otras diferencias, la muy principal de que en estos últimos el pretor daba inmediatamente, a petición del demandante, la orden o la prohibición que se había publicado de antemano en el edicto, es decir, se obligaba a hacer o a no hacer, según lo expresado en su edicto. En el caso de las acciones, como diferencia, entre otras, con el edicto, el pretor nombraba un juez para que éste instruyera el negocio.

Los interdictos en un principio fueron temporales: duraban tanto como la gestión del pretor, y, por lo tanto, igual que el edicto, pero con el tiempo algunos se hicieron perpetuos, como el de *homine libero exhibendo*. Algunos autores, como el maestro Esteva Ruíz, interpretan ésto como consecuencia lógica de la decadencia romana: los nuevos pretores ya no tenían interés en crear nuevos edictos, sino que aceptaban de buena gana los dados por sus antecesores, con lo que se les facilitaba, por lo tanto, su tarea. Aunque hay también razones suficientes para pensar, que esa era una forma de perpetuar el derecho, dándole más validez, valga la expresión, de una manera no sólo consuetudinaria, sino formal y escrita.

Ahora bien, los interdictos se dividían en prohibitorios (*prohibitoria*), restitutorios (*restitutoria*) y exhibitorios (*exhibitoria*), sector este último al que pertenecía el de *homine libero exhibendo*, del cual nos ocuparemos con precisión.

3. *Interdicto de homine libero exhibendo*.—Por la importancia que cronológicamente tiene y por ser el primer documento humano, probablemente, que defendía la libertad de los hombres libres, y, además, por su brevedad, nos permitimos a continuación reproducir el mismo de una traducción hecha por el licenciado Rodríguez de Fonseca en su *Digesto Teórico Práctico*, del año de 1879:

“Título XXIX del Libro XLIII del Digesto. De homine libero exhibendo.”

Ley I.—Dice el Pretor: Exhibe el hombre libre que retienes con dolo malo.

1. Este interdicto se propone por causa de defender la libertad: esto es, para que ninguno retenga los hombres libres.

Ley II.—No se diferencian mucho de los siervos aquellos a quienes no se les permite la libertad de ir por donde quieran.

Ley III.—A lo que también miró la ley Favia: este interdicto no impidió la ejecución de la ley Favia; porque también se podrá pedir por él, y esto no obstante, proponer la acusación de la ley Favia: al contrario, el que pide por la ley Favia esto no obstante, podrá también usar de ese interdicto, y otro de la acción de la ley Favia.

1. Estas palabras: *Quem liberum*, se refieren a todo hombre libre, púber o impúber, varón o hembra, uno o muchos, que esté o no sujeto a ajena potestad; porque solo miramos si es libre.

2. El que tiene a otro en su potestad no se obliga por este interdicto; porque no parece que comete dolo malo el que usa de su derecho.

3. Si alguno retiene en su poder al que compró a los enemigos, no se obliga por este interdicto. Pero si le dió libertad sin recibir su importe, se ha de decir que tiene lugar el interdicto, si después que le dió la libertad lo quiere retener.

4. Si alguno retuviese al hijo que no está en su potestad, las más veces parecerá que lo hace sin dolo malo; porque la piedad paternal hace que lo retenga sin dolo malo, a no ser que el dolo sea evidente. Por lo cual si alguno retuviese a su liberto o alumno, o al que se dió en satisfacción del daño, que aún era impúber, se ha de decir lo mismo. Generalmente, el que tiene justa causa para retener en su poder al hombre libre, no parece que lo hace con dolo malo.

5. Si alguno retiene al que quiere ser retenido, no parece que comete dolo malo. ¿Pero qué diremos del que retiene al que quiere ser retenido, porque es seducido o solicitado con falacia y engaño, y no hace esto con buena y probable razón? Se dirá justamente que lo retiene con dolo malo.

6. El que ignora que tiene en su poder al hombre libre, carece de dolo malo; pero luego que lo sabe, no carece.

7. Pero si duda si es libre o siervo, o pende controversia sobre su estado, se ha de apartar de este interdicto, y tratar de la causa de su libertad; porque se determina con razón, que tenga lugar este interdicto siempre que se sabe de cierto que uno es libre. Pero si se controvirtiese sobre su estado, no conviene que se perjudique al conocimiento de otro juicio.

8. Dice el Pretor: *Exhibas*. Exhibir es sacar al público, y permitir que se vea y se toque el hombre. Exhibir es propiamente manifestar lo que está oculto.

9. Este interdicto compete a todos, porque a ninguno se le ha de impedir que favorezca la libertad.

10. Pero las personas sospechosas han de ser removidas con conocimiento de causa, si acaso la persona fuese tal que proceda por causa de calumnia, o se tema colusión.

11. Mas si quiere usar de este interdicto la mujer o el pupilo, solicitados por el ascendiente o pariente, por consanguinidad o afinidad, se ha de decir que se les ha de dar; para que puedan acusar en juicio público vindicando sus injurias, y las de los suyos.

12. Pero si hubiese muchos que quieran pedir al que tiene mayor interés, o al que es más idóneo, es mejor elegir el que lo es por la dignidad, parentesco o buena fe.

13. Si después que se pidió por este interdicto, quisiese otro pedir por él, es claro que no se le ha de permitir fácilmente, a no ser que pueda decir que el que pidió antes no lo hizo como debía. Por lo cual se permitirá segunda vez el uso de este interdicto con conocimiento de causa, pues ni en los juicios públicos se permite pedir segunda vez: a no ser que el acusador primero haya sido condenado por prevaricador. Pero si el reo que fué condenado quiere más pagar el importe del pleito que exhibir el hombre, no es injusto que se pida muchas veces por este interdicto, o al mismo sin excepción, o a otro.

14. Escribe Labeon, que se ha de dar este interdicto contra el ausente; y si no se defendiese, se ha de proceder contra sus bienes.

15. Este interdicto es perpetuo.

Ley iv.—Si alguno retuviese al hombre libre ignorando su estado, si lo retiene con dolo malo, se le precisará a que lo exhiba.

1. También dice Trebacio, que no se obliga el que compró al hombre libre con buena fe, y lo retiene.

2. El hombre libre no se debe retener en tiempo alguno con dolo malo: en tanto grado, que juzgan algunos que no se les ha de dar para que lo exhiban en un breve tiempo, en pena del que han dejado pasar.

3. Al acreedor no le compete interdicto para lo que exhiba el deudor; ni está obligado a exhibirlo el deudor que se oculta; porque se publican sus bienes por edicto del Pretor”.

Analizando este documento podemos sacar de él para el objeto de nuestro estudio, las siguientes conclusiones:

1) Que el interdicto de *homine libero exhibendo* se daba únicamente contra los particulares, es decir, no defendía la libertad del hombre frente al Estado, pues no procedía contra las autoridades. Obligaba a las personas que privaban de la libertad a un hombre libre a *exhibirlo* ante el pretor: *Id est in publicum producere, et videnti tangendique hominis facultatem praebere.*

2) El interdicto era general, pues toda persona podía intentarlo. Sin embargo, cuando eran varias, el pretor seleccionaba a aquélla que en su opinión debería proseguirlo: *Nemo prohibendus est libertati favere.*

3) El procedimiento que se seguía era de orden sumarísimo, dado que estaba en juego la libertad de una persona, no importando que a veces se involucrara un delito, pues separadamente y una vez puesto en libertad el sujeto y protegida, por lo tanto, su libertad, se seguía el procedimiento criminal de acuerdo con lo establecido por la ley Favia: *Neque hoc interdictum aufert legis Faviae executionem.*¹

4) La acción derivada del interdicto, traía como consecuencia sólo una resolución suspensiva y parcial, pues el fondo del asunto se seguía,

1 Desde luego, el edicto en virtud del cual se estableció el interdicto “De homine libero exhibendo”, era de carácter perpetuo, de acuerdo con el comentario que sobre el particular hace Ulpiano, quien asienta: “Hoc Interdictum Perpetuum est”.

como mencioné antes, por cuerda separada. Por lo tanto, el fin del interdicto era la restitución temporal de la libertad del ofendido.

No quiero aquí, pues no es el propósito de este estudio, entablar polémicas acerca de si el interdicto de *homine libero exhibendo* es o no antecedente histórico-lógico de nuestro juicio de amparo, ya que ambas tesis han sido brillantemente sostenidas y defendidas (doctor Esteva Ruiz-licenciado Ignacio Burgoa). Básteme decir que efectivamente, como lo menciona en su obra *El Juicio de Amparo* (página 59), el maestro Burgoa, el interdicto en cuestión se daba contra actos de un particular, colocado jurídicamente en la misma esfera que su titular, y que el juicio de amparo tiene como propósito toral defender no sólo la libertad humana, sino las garantías individuales (las que cita nuestra Constitución en sus primeros veintinueve artículos, aunque hay algunas otras no incluídas en el capítulo de las garantías individuales) contra los ataques de que puedan ser objeto por parte de las autoridades del Estado, y que, por lo tanto, no hay similitud, sino al contrario diferencia básica por los fines que se persiguen, por contra quien se da, por los derechos que defiende, entre el interdicto de *homine libero exhibendo* y el juicio de amparo.

Esto es cierto, pero también, como lo sostiene el doctor Esteva Ruiz, no hay ni debe pretenderse buscar similitud y menos aún identidad;² lo cierto es que en casi todos los órdenes de la vida hay evolución o degeneración, es decir, desarrollo o declinación, de tal modo que nos atrevemos a decir que la célula primaria de la que surgió lo que después iba a ser el juicio de amparo, fué al interdicto de *homine libero exhibendo*. La generación espontánea, en cualquier terreno, es una cosa ya descartada hoy en día. Quien de otro planeta contemplara a un niño recién nacido y lo comparara buscando similitud con un anciano, probablemente pensaría que se trataba de dos seres completamente distintos: le sería muy difícil ligar en su mente los dos organismos como parte de una unidad, pues sin la experiencia y el factor tiempo, ambos, como digo antes, parecerían diametralmente opuestos, no sólo distintos.

2 La identidad es fenómeno que no se da en el universo, ni aun en lo físico. Fritz Kahn, en su obra *Design of the Universe*, dice que entre un átomo de oxígeno y otro también de oxígeno, existen diferencias de distancia entre las órbitas recorridas por sus respectivos protones. En lo jurídico y en lo sociológico-histórico, las diferencias saltan a la vista, aun en la teoría pura de los valores de Max Scheler, ya que su escala valorativa no es aceptada totalmente como verdad absoluta por todos.

Nosotros, pues, nos concretamos a dejar asentado que el primer dato histórico-jurídico que conocemos actualmente, de protección a la persona en su libertad fué el interdicto de *homine libero exhibendo*.

4. *Privilegio general, o procesos forales de Aragón*.—Aunque en la cuenta de los tiempos apareció primero la Carta Magna inglesa de 1215, que el Privilegio General otorgado por el rey Pedro III de Aragón y hecho fuero en 1348, hablaremos primero de los procesos forales, en virtud de que deseamos tratar conjuntamente después, aunque rompiendo el orden cronológico de aparición, pero aceptando un mejor método de unidad, la *Carta Magna*, el *Writ of Habeas Corpus*, la *Petition of Rights* de 1627 y el *Bill of Rights* de 1689.

Dice César Cantú en su *Historia Universal*, tomo iv, páginas 175 y siguientes “que el reino de Aragón no tuvo por fundamento el derecho de conquista, sino los comunes esfuerzos de hombres libres asociados con el objeto de salvar la libertad de su patria, y que cuando resolvieron elegir un rey, al no ponerse de acuerdo, recurrieron a la decisión del Papa, el que les indicó que sólo lo eligieran si fuera necesario pero que de todos modos instituyeran un consejo supremo que pudiera resistirlo, con el derecho ilimitado de zanjar las diferencias entre el rey y la nación”. Sea cierto o no este hecho, indica la constante propensión de los aragoneses a limitar el poder del monarca y a recordarle que era su hechura. Y así, desde el principio, se le ve asistido por un consejo de doce ancianos y de hombres prudentes del país. Era, por decirlo así, la flor de la nación, y tomaban parte en el gobierno, juntamente con el rey, a quien desde el principio de la monarquía elegían usando la siguiente fórmula: “Nos que somos tanto como vos, os elegimos rey y señor si guardais las leyes y privilegios, y si no los guardais, no.”

Tan cierto era esto que en el fuero de Alzar Rey, se decía: “—et que Rey ninguno no oviese poder nunquas de facer cort sin conseillo de los Ricos hombres naturales del Reyno et ni con otro Rey o Reyna guerra et paz ni tregoa no faga ni otro granado fecho o embargamiento de Reyno sin conseillo de xig Ricos hombres o xig de los más ancianos de la tierra.”

Menciona también César Cantú que “habiendo excitado don Pedro II el descontento público, la alta y baja nobleza juntamente con la mayor parte de las ciudades del reino formaron una unión para la defensa de las libertades políticas”, y que las Cortes de Aragón se componían de cuatro brazos: el clero, la alta nobleza, la nobleza inferior y los diputados

de las ciudades, y que de estas asambleas salieron las sabias leyes que prohibieron los procedimientos secretos, las prisiones arbitrarias, el tormento y la confiscación de bienes. Además de estas atribuciones, tenían las Cortes de Aragón la facultad de juzgar los *greuges* o agravios, ya fuese de los súbditos contra el rey o viceversa, ya de un brazo contra otro, y vigilaban la observancia de las leyes, la conservación del orden y la buena inversión de las rentas públicas.

Por último, menciona también el historiador Cantú "que amenazado por Francia, Pedro III tuvo necesidad de conceder a la nación el *Privilegio General*, por el cual se comprometía a no quitar a ningún vasallo su feudo sin que procediera juicio, a lo cual se vieron también obligados los grandes feudatarios respecto de los menores. Ningún vasallo podía ser forzado a combatir fuera del reino; los Estados quedaban autorizados para nombrar conservadores de la paz en los reinos de Aragón y Valencia".

Este privilegio general, que algunos comparan con la Carta Magna de Inglaterra, fué aclarado y confirmado en las Cortes de Zaragoza en 1325, y elevóse como dije en un principio, por último, a la categoría de fuero en 1348.

De él dimanaban todas las garantías individuales que se fueron con el tiempo consignando en la Constitución aragonesa, el más bello monumento jurídico de la Edad Media. Figuran entre ellas: el *guiesgue* o salvoconducto que se daba a los testigos llamados a declarar en causas criminales, que les garantizaba por ocho días de no poder ser presos por deudas o delitos; la obligación que tenían los jueces de dar sus votos públicos, nominales y motivados; la anulación del proceso siempre que hubiere algún error, o faltase alguna formalidad legal, y el famoso proceso foral llamado de la *manifestación* de las personas, por el cual si alguno había sido preso sin hallarle en flagrante delito, o sin instancia de parte legítima, o contra ley y fuero, o si a los tres días de la prisión no se le comunicaba la demanda, por más que pesase sobre él la acusación o sentencia capital, debía ser puesto en libertad por espacio de veinticuatro horas, en virtud de lo que se llamaba *vía privilegiada*.

De estos procesos forales de Aragón, el doctor don Juan Francisco La Ripa, abogado de los Reales Consejos, hizo en 1772 en Zaragoza una obra titulada *Segunda Ilustración a los Cuatro Procesos Forales de Aragón*, de la que hemos glosado la parte fundamental y que a continuación exponemos.

Como se menciona en el título de la obra, los procesos eran cuatro: 1º el de manifestación; 2º el de jurisfirma; 3º el de aprehensión, y 4º el de inventario.

a) *Proceso de manifestación.*—Los aragoneses, celosos no sólo de sus bienes, sino de sus personas sobre todo, y temerosos de que los jueces por parcialidad, servilismo o cualquiera otra razón, pudieran no ser justos en sus fallos, o les impusieran pena mayor que la debida, establecieron este proceso de *manifestación*, por medio del cual se secuestraba del poder del juez a la persona a quien se oprimía en demasía, o bien se le quitaba la causa, por no actuar el juzgador con la formalidad debida; en síntesis: se ponían a salvo las personas, notas, escrituras y papeles públicos, para que bajo el *amparo* real no estuviesen en peligro. Textualmente dice Francisco La Ripa: “así ocupados, se reconocía el Proceso, Nota y Escritura, y se copiaba, para que no padeciese alteración si este era el objeto, y quedaba la Copia más auténtica que el Original: se observaba en el Proceso Criminal si en él se había procedido con exceso contra las Leyes, en su forma, o en su decisión; y advirtiéndose esto se retenía sin permitir, que el juez executase la Sentencia injusta, que hubiese pronunciado; de modo que no pocas veces se sacaron los Reos del pie del Patíbulo a tiempo que ya iba a executarse la víctima de sus vidas”.

Vemos, pues, que con este recurso el procesado podía defenderse y presentar pruebas; pero si apareciera después como resultado del proceso que efectivamente era culpable, naturalmente se le restituía para que en él se ejecutara la sanción del caso.

Este recurso podía usarlo también el padre, parientes, tutor o prelado, para que se les entregara temporal o definitivamente según la sentencia, el hijo, el pupilo, el fraile, etc.

Aunque Francisco La Ripa manifiesta, que la *manifestación* no es más que el interdicto de *homine libero exhibendo* trasladado al Derecho aragonés, cabe aquí mencionar, sin embargo, que este recurso se daba contra las autoridades, y el interdicto sólo en contra de las personas que indebidamente retenían a otro individuo.

b) *Proceso de jurisfirma.*—Por virtud de este proceso podía el Justicia³ avocarse el conocimiento de cualquiera causa incoada ante otro

3 Personaje elegido por los aragoneses, para que mediara entre ellos y el Rey cuando surgieran dificultades, y oyera las quejas de los que se decían oprimi-

tribunal, garantizando de los efectos de la condena impuesta por éste, los bienes de los que recurrían a su asistencia (cfr. Vallarta, *El Juicio de Amparo*).

Efectivamente, el Justicia podía proveer manifestaciones, aprehensiones o inventarios, no sólo respecto de particulares, sino también de jueces, y esto solamente de personas; pero no podían los jueces ordinarios despachar decretos contra sus iguales.

Y así, el Justicia Mayor defendía a la persona no sólo de sus propias leyes, sino de cualquiera otra o costumbre universalmente admitida como tal. Pero el que pedía el amparo⁴ daba fianza como garantía de su derecho, y a su vez daba firma el Justicia, de donde se originaron las llamadas *Firmas* —*Ne pendiente apellatione*—, mediante las que se inhibía el poder de ejecutar la sentencia apelada en los casos en que cabía interponer tal recurso.

c) *Proceso de aprehensión*.—Este recurso estaba destinado a asegurar los bienes inmuebles de todo acto de violencia, mientras se discernía el derecho entre las partes, y tenía como finalidad mantener la posesión y goce de los bienes y derechos al detentador, y por lo tanto, que nadie a su antojo pudiera despojar a otro sin recurrir al juez competente, solicitando la declaración que procediese de derechos y dejando, mientras tanto, al poseedor en poder del inmueble. Dice a este respecto Francisco La Ripa: “que cualquiera inferirá la razón sólida, legal y justa, en que fundaron los antiguos aragoneses las providencias de este recurso, desde su origen hasta el término que le dieron; porque el interponerse la mano Real aprehendiendo para evitar los disturbios, disensiones y opresiones de los Regnicolas, ya se ve, quan conforme es a la razón natural, y a la buena administración de justicia, que en todo tiempo, y para tales casos ha providenciado el secuestro”.

d) *Proceso de inventario*.—Por último, este proceso estaba destinado a proteger los bienes muebles y papeles de los aragoneses, pues no se sentían completamente seguros con la sola protección de sus inmuebles, ya que consideraban, y con razón, que los bienes muebles y papeles po-

dos por violación a sus leyes. Llamáronle Justicia de Aragón, y lo hicieron velador fiel de los derechos de los aragoneses, pero, sin embargo, no le concedieron la facultad legislativa, que reservaron para el Rey y para el reino.

⁴ Esta palabra la encontramos citada varias veces en los Fueros aragoneses, razón por la que la empleamos aquí.

dían ser fácilmente ocultados o llevados a otro sitio. No dejaron de considerar, sin embargo, que este recurso era, digámoslo así, demasiado liberal y fácil, y que en cierta forma era necesario que constase de alguna manera el derecho de quien lo pedía, dejando, por lo tanto, la posesión de los muebles y papeles en poder de quien los poseía, dando estos fiadores, que se llamaron *cablevadores*, y estando los bienes guardados a la orden del Tribunal, hasta que los mismos se adjudicaban a una u otra parte por sentencia.

Por la emoción que produce al leerlo, y su belleza de estilo, me permito transcribir aquí las últimas palabras de Francisco La Ripa sobre los Fueros aragoneses, mientras flota en mi mente, sin ninguna comprobación histórica fuera de la mera coincidencia, si don Crescencio Rejón tomó para nuestro Juicio de Amparo, su nombre de los Procesos Forales aragoneses. Si así fué, esto no demerita para nada la obra de Rejón, pues al contrario en mi opinión la enaltece, ya que no hubiera encontrado mejor modelo para calificar nuestro juicio constitucional que el magnífico de amparo, procedente, como mencioné antes, del más trascendental, humano y bello documento histórico-jurídico que concibió el hombre durante la Edad Media, como fueron los Fueros de Aragón: "Así se usaron los recursos, de que se trata, para evitar las opresiones, que pudiesen padecer los Moradores de este Reyno a impulsos del mayor poder de los Particulares o de los Jueces Eclesiásticos, y Seculares: a todos se les contenía en los que querían practicar con injuria, y notorio a exceso dentro de los Términos que se han visto; y se usó todo hasta el año de 1707 en que la Magestad de aquel gran Rey, el Señor Don Phelipe V viendo que los mal intencionados y los facinerosos, abusando de algunos de ellos evadían la pena correspondiente a sus delitos, usando de Manifestaciones, que llegaron por esto, a hacerse odiosas, expidió una Cédula, baxo el día 7 de septiembre del año de 1707, que posteriormente moderó en el 3 de abril de 1711, en la que evitando aquellos daños, y ocurriendo a ellos, mandó, que en todo asunto Criminal se observasen las Leyes de Castilla, con lo que en este particular, quedó abolido, todo lo que en lo antiguo se usaba . . ."

5. *La Carta Magna inglesa*.—Si el *Privilegio General* de Aragón fué el más bello monumento jurídico de la Edad Media, la *Carta Magna inglesa* fué el más práctico y trascendental, ya que a ella se debió, sin duda alguna, la supervivencia de las libertades personales a través de los tiempos, y fué la primera piedra del edificio donde se cimentó poste-

riormente la *Petition of Rights* y donde desembocaron el juicio constitucional norteamericano y nuestro juicio de amparo.

Como bien se sabe, esta *Carta* fué obtenida a la fuerza en el año de 1215 del rey llamado Juan Sin Tierra por los barones ingleses, y estableció los primarios principios de un gobierno legal, garantizando la igual distribución de la justicia y el libre goce de la propiedad, derechos estos que pertenecían de una manera inalienable al pueblo y que, por lo tanto, ningún gobierno o ley pueden desconocer.

No obstante estos logros del documento inglés, lo más importante y superviviente de la Carta Magna consiste, en que instituyó la protección a la libertad personal protegiendo a los hombres libre contra detenciones injustas y despojos de sus propiedades por parte del Rey. La *Carta Magna* fué confirmada y promulgada por Eduardo I y las cláusulas de este documento jurídico fueron redactadas en latín rudo y bárbaro, como dice don Emilio Rabasa. He aquí alguna de ellas: "*Nullus liber homo capiatur vel imprisonetur, aut dissisiatur . . . de libertatibus vel de liberis consuetudinibus suis, aut ultragetur aut aliquo modo destruat; nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum vel per legem terrae. Nulli vendemus, nulli negabimus aut differemus rectum aut justitiam*".

Dice la historia que cuando el arzobispo de Canterbury, Esteban Langton, presentó la *Carta Magna* al rey Juan, éste exclamó: "¿Y por qué no demandan también mi corona? No les daré libertades que harán de mí un esclavo."

No obstante su oposición, en un sitio llamado Runnymede, el 15 de junio de 1215, y a pesar de todas sus objeciones, Juan sin Tierra tuvo que firmar el documento, presionado por los barones, el clero y el pueblo.

Podríamos decir que la *Carta Magna* puede resumirse como "la protesta más solemne contra el arresto arbitrario y contra los impuestos indebidos". Los derechos de los clérigos y de los barones están expuestos con toda claridad, pero lo más importante de su contenido está en las garantías que da al pueblo en general. Incluso el villano, la jerarquía social más baja en la Edad Media, no fué olvidado. La libertad de los barones y del ciudadano en general fué protegida por un artículo que decía, según la versión de Richard Thomson, *Essay of the Magna Carta of King John*: "Ningún hombre libre puede ser arrestado o puesto en prisión o desalojado de sus pertenencias, libertades o costumbres, exilado o puesto fuera de la ley o de ninguna otra forma destruido, si no

es mediante un juicio legal de sus pares y de acuerdo con la Ley de la Tierra. — No venderemos a ningún hombre ni le negaremos ni le retardaremos su justicia o su derecho. Todas las personas son libres de ir y venir en tiempo de paz, excepto los criminales y los prisioneros”.

El impedimento para el Rey de fijar impuesto a su arbitrio fué asentado de la siguiente manera: “*No scutage nor aid shall be imposed on the kingdom, except by the Great Council of the realm, unless it be to redeem de King's body, to make his eldest son a knight, and once to marry his eldest daughter; and that to be a reasonable aid; and in like manner shall it be concerning the Tallage and Aids of the city of London, and of other cities which from this time shall have ther liberties; and that the city of London shall fully have all its liberties and free customs as well by land as water*”.

En resumen, las pertenencias del hombre libre, las mercancías del comerciante, la carreta del villano no podían arbitrariamente sustraerse a sus propietarios, por la sola voluntad del Rey, ni éste fijar las compensaciones o impuestos que se le antojaran.

Tal fué la naturaleza de este extraordinario documento, en el que intervinieron la inteligencia y la pluma del arzobispo Esteban Langton y la espada y la fuerza del barón Roberto Fitzwalter.

Como curiosidad solamente, nos permitimos señalar aquí que según don Emilio Rabasa, la *Carta Magna* contenía *setenta y nueve* capítulos y según la versión de la Enciclopedia Británica sólo *sesenta y ocho*. Y que, además, el criterio sostenido en este estudio es el mismo de la mayoría de los tratadistas de este documento, especialmente entre los antiguos historiadores, no entre los modernos, que dicen que de acuerdo con las investigaciones más recientes, la *Carta Magna* no fué un documento jurídico realizado con el propósito de proteger las libertades del ciudadano, sino sólo la propiedad y derechos de los barones y del clero. Más aún: los jurisconsultos y tratadistas del siglo xvii, ignorantes de las leyes del siglo xiii y poco conocedores de las condiciones sociales imperantes en tiempo del rey Juan sin Tierra, consideraron que en la *Carta Magna* estaban sentados ya el *Habeas corpus*, el derecho del Parlamento para controlar y dictar leyes sobre impuestos, etc., etc., derechos que, en realidad, aparecieron mucho más tarde en el sistema jurídico inglés. Sea cual fuere la tesis que desee sostenerse, el hecho es que la *Carta Magna* influyó posteriormente en más de una Constitución y dió pie al juicio de amparo como secuela histórica.

De 1215 a la fecha, la *Carta Magna* ha venido siendo depurada, segregándole cláusulas que sólo tenían razón de ser en su época y, naturalmente, también aquellas que se referían a garantizar los derechos de los barones y del clero. De entonces a acá, en treinta y dos ocasiones ha sido confirmada y ratificada por el Parlamento inglés.

No creemos que haya mejores palabras para cerrar este capítulo que las emitidas por el licenciado Burgoa en su obra *Antecedentes Generales del Juicio de Amparo* y que textualmente dicen: "Fué así como el artículo 39 de la *Carta Magna* reconoció al hombre libre, al *freeman*, las garantías de legalidad, de audiencia y de legitimidad de los funcionarios o cuerpos judiciales, constituyendo un claro antecedente de nuestros artículos XIV y XVI, en especial del primero, cuyo segundo párrafo expresa más pormenorizadamente las garantías insertas en el precepto anglosajón".

6. *Petition of Rights*.—Al constituirse el Parlamento inglés, el poder de los monarcas fué paulatinamente, pero de manera segura, decreciendo, cosa que se debió no sólo a fenómenos histórico-sociológicos, sino más aún a que este cuerpo asumió propiamente la función legislativa, actividad que antes le había pertenecido al rey, y así, al paso de los tiempos, le impuso en la época de Carlos I otro estatuto que corroboró y consolidó las garantías establecidas en la *Carta Magna*, lo que trajo como consecuencia la expedición de la *Petition of Rights*.

Podríamos traducir la palabra *petition* en sentido jurídico general, como la solicitud suplicante para que un derecho sea reconsiderado cuando se estima violado. Puede ser usado este recurso en Inglaterra contra la Corona, sus dependencias, la Casa de los Comunes, la de los Lores y, en ciertos casos, contra las Cortes de Justicia. Considerado el término en sentido jurídico estricto y agregándole la palabra *right*, es en Inglaterra el procedimiento especial por medio del cual un individuo puede demandar a la Corona.

El derecho de *petición* a la Corona aparece por vez primera en la *Carta Magna* en la cláusula 29, que dice: "*Nulli vendemus, nulli negabimus aut differemus, rectum vel justitiam*", y posteriormente, ya en época de Enrique IV, este monarca señaló dos días de cada semana para que sus súbditos hicieran sus *petitions*. Pero durante el reinado de Enrique VI, con objeto de evitar dificultades por dudas o desconocimientos, la *petition* se transformó en ley, que el monarca podía aceptar o negar pero nunca alterar. Se ve aquí claramente la influencia de los

edictos pretorianos del Derecho romano y la huella predominante del mismo en el pueblo inglés, así como la lucha tenaz y constante de éste contra el monarca, tratando de garantizar de la mejor manera posible sus más intrínsecos derechos.

Las *petitions* al Parlamento, ya fuera a la Casa de los Comunes o a la de los Lores, se originaron con posterioridad a las hechas a la Corona. Estas no se mencionan en el *Bill of Rights*, pero sí son una consecuencia de la Constitución inglesa.

Peticiones a la Casa de los Lores las encontramos desde los días de Enrique III; a la Casa de los Comunes se encuentran ya desde la época de Ricardo II, y desde el reinado de Enrique IV las peticiones a la Casa de los Comunes se realizaban con toda libertad. La importancia política de ellas data de la monarquía de Carlos I.

De acuerdo con el *Common Law*, la Corona ⁵ no podía ser demandada ante los tribunales. El rey, históricamente, era el supremo lord de tales tribunales y en ellos administraba justicia entre sus súbditos, y como tal lord supremo no era, por lo tanto responsable, es decir, tenía la facultad de juzgar, pero no podía ser juzgado en su jurisdicción: sus derechos no podían emplearse contra él.

De aquí surgió la costumbre de que cuando la propiedad había llegado a ser del rey o de sus servidores, por simple posesión pero sin título legal, podía el súbdito usar la *petition* ante el rey suplicándole su restauración (esta súplica se realizaba en consejo y casi en forma de oración). Una vez hecho esto, el rey podía, de acuerdo con su voluntad, referir la petición a alguno de sus tribunales, generalmente a la vieja Corte de *exchequer*, con la encomienda al juez de que hiciera justicia.

Aunque actualmente el procedimiento de la *Petition of Rights* está reglamentado por la ley, la voluntad del rey, o por mejor decir de sus ministros, es todavía absoluta y, por lo tanto, nadie puede directamente demandar a la Corona, sino por gracia y favor de la misma Corona.

Pero estas reminiscencias históricas tienen relativa importancia hoy día debido a la *Petition of Right Act* de 1861. Esta ley no crea ningunos nuevos derechos ni abole prerrogativas antiguas, sino simplemente, regula el procedimiento. Provee que cualquiera que piense demandar a la Corona debe satisfacer un pedimento, que es en realidad, una demanda (*statement of claim*) contra el Ministro del Interior, quien la refiere

5 Palabra esta que, de acuerdo con el Derecho constitucional inglés, es la abstracción del rey en su capacidad oficial.

invariablemente al Procurador General de Justicia. Si este funcionario considera que hay fundamento suficiente para darle entrada, entonces el Secretario del Interior la respalda con su *fiat* (autorización). Si por el contrario no lo hace, el reclamante pierde su derecho a usar de cualquier otro medio judicial.

En realidad, el *fiat* casi nunca se niega, a menos que la demanda sea completamente improcedente. La concesión del *fiat*, de ninguna manera prejuzga, y la Corona tiene completa libertad para poder suplicar ante los tribunales. Una vez que el *fiat* es concedido, el procedimiento se desenvuelve como una acción ordinaria, y la Corona debe comparecer dentro de un plazo máximo de veintiocho días. No obstante esto, la Corona tiene una serie de prerrogativas de que el actor carece: quizá la fundamental sea la llamada *Discovery*, que puede expresarse en pocas palabras diciendo que la Corona tiene el derecho de hacer toda clase de investigaciones, y de apoyarse en ellas, para conceder o no la petición y no así el sujeto.

Según don Ignacio L. Vallarta, la *Petition of Rights* revistió el carácter de ley debido a un incidente del año de 1627 en que Hampden, con algunos otros, fué puesto en prisión por orden del rey por haberse negado a pagar un préstamo que el Parlamento no había decretado, y usaron el recurso del *Habeas corpus* para ser puestos en libertad. El recurso les fué negado, en virtud de que la orden del rey era causa legal y bastante para la prisión. Habiendo recurrido al Parlamento, éste declaró "que el *Wright* del *Habeas corpus* no puede ser negado, sino que debe ser concedido a todo hombre que sea arrestado o detenido en prisión, o de otra manera atacado en su libertad personal, por orden del Rey, de su Consejo privado o de cualquiera otra autoridad".

Don Ignacio L. Vallarta publicó su libro *El Juicio de Amparo* en 1881, habiendo empezado a escribirlo, según los datos más fidedignos que hemos podido localizar, por los años de 1874 a 1879. Hacemos esta aclaración, porque la *Petition of Rights*, más que reafirmar que el *Habeas corpus* no puede ser negado a ningún hombre, vino como mencionamos antes, a regular el procedimiento según la *Petition of Rights Act* del año de 1861, y es, por lo tanto, probable que don Ignacio L. Vallarta en la época en que escribió su libro no conociera este dato y, por ende, llegara a las conclusiones a que llegó.

7. *Habeas Corpus*.—No obstante el tiempo transcurrido, los ingleses, celosos siempre de sus tradiciones y costumbres, han conservado el

nombre latino de *Habeas corpus* (mismo que pasó, como veremos más adelante, al Derecho norteamericano), que es la orden que se giraba al carcelero o a la persona que sin derecho aparente quitaba la libertad a otra.

La antigua fórmula latina, según Vallarta, era la siguiente: "*Rex Vicecom. London salutem: — Praecipimus tibi, quod CORPUS A. B. in prisione nostra sub custodia tua detentum, ut dicitur, una cum causa detentionis suae quoquumque nomine idem A. B. conseatur in eadeam HABEAS coram nobis . . . etc.*"

Ahora bien, el *Habeas corpus*, como la mayor parte de las instituciones jurídicas y de otra índole, se fué consolidando a través de los años, es decir, fué tomando señorío, más aún y especialmente en la Inglaterra del *Common Law*, y es en la *Carta Magna*, en la *Petition of Rights*, en el *Bill of Rights*, pero especialmente en ley expedida por Carlos II y promulgada por Jorge III, donde ya de una manera precisa se perfecciona el procedimiento.

La ley expedida por el primero de los monarcas citados se llamó precisamente ley de *Habeas corpus* y fué hecha con el propósito especial de asegurar mejor la libertad del súbdito y para prevenir las prisiones en ultramar. Esto sucedía en el año de 1679.

Aunque el objeto directo y especial de este estudio no es hacer una investigación, por otra parte a todas luces conveniente, acerca de las diferencias que existen entre el *Habeas Corpus* y nuestro amparo, enumero aquí algunas de ellas, sólo para no pasar por alto tan importante materia, considerando que tal vez las mismas ayuden a la mejor comprensión de esta monografía y pueda, por lo tanto, el estudioso sacar algunas conclusiones de carácter práctico de las mismas.

1) El *Habeas Corpus* tiene por finalidad proteger la libertad personal contra toda detención y prisión arbitrarias, sin importarle cuál sea la autoridad que la haya decretado y aunque ellas sean motivadas por el acto de un particular.

2) El *Habeas Corpus* se da contra actos de particulares y de autoridades.

3) El *Habeas Corpus* no mantiene el equilibrio entre los poderes del Estado,

1) Nuestro juicio de amparo, por su parte, no sólo protege la libertad personal, sino todas las garantías personales, o sea las llamadas individuales que consigna nuestra Constitución.

2) Nuestro amparo no procede contra actos de particulares.

3) El amparo mexicano mantiene el equilibrio entre la autoridad federal y

cosa imposible, desde luego, en un país como Inglaterra, dado su régimen estatal. las locales, impidiendo la invasión de poderes en perjuicio del ciudadano.

4 El *Habeas Corpus* no procede en casos de personas arrestadas por felonía y traición.

4) El amparo procede, es decir, puede pedirse aunque al acusado se le imputen los delitos más graves (traición a la patria, trata de blancas, homicidio, etc.).

5) En Inglaterra, el *Habeas Corpus* sólo puede ser solicitado y es privilegio únicamente de los súbditos ingleses.

5) El amparo mexicano es universal, en el sentido de que puede ser solicitado por cualquier persona sin tomar en cuenta su nacionalidad.

Es conveniente señalar aquí también que el *Act of Habeas Corpus* (Ley de Habeas Corpus) de 1679 se debió fundamentalmente a la experiencia y energía de Lord Shaftesbury, e incluso durante algún tiempo se le denominó con el nombre de Ley o recurso de Shaftesbury. Esta ley, una de las más importantes de Inglaterra, piedra angular del Derecho Constitucional anglosajón, tampoco protege ninguna nueva garantía individual, sino que esencialmente fija el procedimiento por medio del cual el derecho violado puede ser reparado de una manera más segura. No hace declaración de ningún principio y tampoco define derechos; en realidad y prácticamente hablando, sólo garantiza las libertades ya antes establecidas en la Constitución.

8. *Bill of Rights*.—No consideramos pertinente dada la índole de este estudio, detenernos mayormente en este capítulo, ya que si bien es cierto que el *Bill of Rights* está catalogado por los ingleses como el tercer gran documento de sus libertades, la verdad es que su principal objetivo fué establecer, lo que logró, el principio de que el soberano sostiene su corona (su autoridad y poder) sólo y debido a la voluntad del Parlamento.

En virtud del *Bill of Rights*, el Parlamento se convirtió en la suprema autoridad, con poder omnímodo sobre el ejército y la armada, sobre los jueces y cortes de justicia y sobre el derecho de sucesión a la Corona. Consecuencia de ello es que desde fines de 1689, fecha en que se confirmó el *Bill of Rights*, el Parlamento ha sido y es en Inglaterra el máximo poder.

Es preciso mencionar igualmente, que el *Bill of Rights* vino a reafirmar las libertades individuales respecto de detenciones y prisiones injustas, establecidas con anterioridad en la *Carta Magna*, en la *Petition of Rights* y en el *Habeas Corpus*.

9. *El Habeas Corpus y el juicio constitucional norteamericano.*—Dice Ignacio L. Vallarta que el *Habeas Corpus* tuvo en los Estados Unidos de Norteamérica un origen distinto que en Inglaterra, y Emilio Rabasa, en su extraordinaria obra *El Juicio Constitucional*, habla de constituciones espontáneas y de constituciones ratificadas, al referirse al origen histórico de este recurso en los Estados Unidos. Efectivamente, los colonos, al venir de Inglaterra, lógicamente trajeron consigo sus costumbres, y entre las jurídicas, el *Habeas Corpus*. Por lo tanto, el establecimiento y uso de este recurso en lo que después fué la nación norteamericana les pareció lo más natural e inconcuso. Este medio de defender sus libertades contra prisiones arbitrarias, era parte, podemos decir, de su *Common Law*, e iba con ellos como su idioma y su religión: ningún trabajo les costó, por lo tanto, establecerlo en la nueva tierra. Podríamos decir que cambió el telón de fondo, pero los personajes de la obra siguieron siendo los mismos.

Para la fundación y organización de estas colonias en las costas del Noroeste de lo que hoy es el territorio norteamericano, la Corona Inglesa otorgó documentos con su autorización para el establecimiento de las mismas, en donde se fijaban las reglas de gobierno y administración. A estos documentos se les dió el nombre de Cartas, y fueron de las primeras, las concedidas a los Estados de Nueva Inglaterra, Rhode Island, Massachussets y Connecticut.

Posteriormente, al emanciparse las colonias de la Madre Patria, y algunas de ellas antes de este acontecimiento, crearon sus propias Cartas, siendo la de Massachussets, en cierta forma, modelo después para la federal, en la que el *Habeas Corpus* fué asentado y respetado.

Para mayor claridad de estos prolegómenos históricos, sólo deseo agregar que fueron trece las colonias que hicieron el movimiento de independencia, alegando, entre otras razones, para romper con Inglaterra, la falta de respeto por parte de la Corona de sus prerrogativas de hombres libres, aunque razones comerciales más poderosas pero no manifestadas, fueran la causa verdadera.

Al independizarse de Inglaterra, y aún no reconocida su independencia por ella, más por temor al peligro común que por aspiraciones

idealistas, se unieron como estados libres en los *Artículos de Confederación y Unión Perpetua*, habiendo depositado en un organismo que se llamó *Congreso de los Estados Unidos*, algunas facultades inherentes, pero muy limitadas, de su soberanía.

Este sistema fracasó, habiéndose hecho una revisión posteriormente del Pacto de Unión, en la llamada Convención de Filadelfia en 1787, donde se formuló el proyecto de Constitución Federal, que fué aprobada en convenciones locales de cada uno de los Estados firmantes del pacto.

10. *Juicio constitucional de Estados Unidos*.—El juicio constitucional norteamericano está basado en el principio de que la ley que se opone a la Constitución es nula, y de que los tribunales, lo mismo que los demás organismos del gobierno, están sometidos a ella.⁶

Sobre este particular dice don Emilio Rabasa en *El Juicio Constitucional*: “La interpretación de la suprema Ley no podía ser obra de jueces con jurisdicción territorial limitada ni de autoridad moral restringida a un Condado o a un Estado. Por su investidura nacional, por la autoridad de sus ministros, y por la unidad de sus doctrinas, sólo la Corte Suprema podía estar facultada para declarar “cuál es la Ley” en un conflicto de leyes y cuál es la extensión y la significación de la Ley primera.”

No es difícil comprender la aseveración jurídica de esta tesis, si recordamos que algunas de las colonias, al dictarse sus propias Cartas de Gobierno, establecieron que cualquier ley colonial dada en contra de la Carta, o de una ley inglesa era nula, fijando, pues, desde entonces la supremacía de la ley de mayor jerarquía.

Como dijimos, la Constitución Norteamericana reconoce claramente este principio, cuando en su artículo 6º, párrafo 2º, dice: “Esta Constitución y las leyes de los Estados Unidos que se hagan en su prosecución y los tratados hechos o que se hagan con la autoridad de los Estados Unidos, serán la ley suprema del país, y los jueces de cada Estado se someterán a ellas, a pesar de lo que en contrario haya en las constituciones y leyes de los Estados.”

El desarrollo de esta tesis, no fué obra sencilla y de rápido desenvolvimiento. Los Estados se consideraban soberanos, y no era fácil para ellos aceptar que hubiera autoridad superior a la suya propia que les im-

6 *Caso Marbury-Madison*. Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia Norteamericana. El principio, establecido por John Marshall en 1803, convirtiéndose después en el artículo 6º de su Constitución.

pusiera criterios legales, les revisara sentencias o les determinara principios distintos a los por ellos aceptados. En esta lucha, las primeras experiencias fueron todas contrarias a la tesis de Marshall,⁷ y la Suprema Corte perdió sus primeras batallas.

Quizá esta teoría de la supremacía constitucional no hubiera cuajado, de no haber sido por John Marshall, Presidente de la Suprema Corte de Justicia Norteamericana durante treinta y cuatro años, a quien se debe fundamentalmente, y sin duda alguna, su éxito. Su sentencia en el caso *Marbury-Madison* sentó la supremacía constitucional y condenó a nulidad a todas las leyes federales o de los Estados que en lo sucesivo se opusieran a un precepto Constitucional.

Sobre el mecanismo a seguir, dice nuevamente Rabasa: "Siempre que en una controversia entre partes se funde un derecho en la Constitución, en ley federal o en tratado hecho con la autoridad de los Estados Unidos, o en concesión, privilegio o comisión emanadas del Gobierno Nacional, puede el litigio, después del fallo definitivo, llevarse por apelación a la Corte Suprema Federal. Pueden también iniciarse las reclamaciones contra las leyes o actos de autoridad que violen un derecho amparado en la Constitución o que surja de los preceptos de ésta. Del fallo del inferior hay también apelación ante la Corte Suprema." Por último, sintetizando, dice don Emilio: "La intervención de la justicia federal en los Estados Unidos, cuando surge de una controversia del orden común, es un recurso que prosigue el juicio, pero es un juicio especial desde su iniciación, cuando no tiene por objeto directo la reparación de un agravio a la Ley Suprema."

Estas ideas de una manera más general y, por lo tanto, menos precisas, las dió a conocer, como lo mencionábamos al principio de esta monografía, Alexis de Tocqueville, en su obra *De la Démocratie en Amérique*, especialmente en la primera y segunda parte del primer tomo de su mencionado libro, capítulos VI, VII y VIII, y VIII y IX, respectivamente. Hay que leer con particular atención el capítulo VIII de la primera parte del primer tomo, pues hay títulos dedicados especialmente al rango elevado que ocupa la Corte Suprema, entre los poderes del Estado, y a la superioridad de la Constitución Federal sobre la Constitución de los Estados. Cabe aseverar que don Manuel Crescencio Rejón no fué ajeno al conocimiento de esta obra, ya que su Constitución de Yucatán revela mu-

7 Juicio de un particular contra el Estado de Georgia, Declaraciones de Kentucky y de Virginia, etc., etc.

chos y fundamentales criterios de la misma: me refiero, naturalmente, a su construcción jurídica del amparo. Pero no tratamos aquí de llegar a conclusiones, sino, simplemente, de hablar de los que puedan considerarse como orígenes externos de nuestro juicio constitucional.

Para terminar este capítulo, es necesario mencionar, concretando, que como corolario de las doctrinas generales de gobierno limitado y de separación de poderes, se han desarrollado argumentos basados en la Constitución norteamericana, que pueden calificarse como la doctrina llamada de la *revisión judicial*, por medio de la cual las Cortes ejercitan el poder de nulificar cualquier acto del Ejecutivo o del Legislativo que, en opinión de ellas, vaya más allá de la Constitución. Esta doctrina es defendida en el sentido de considerarla necesaria para garantizar el sistema constitucional y un gobierno estable contra leyes dictadas precipitadamente. Pero a la vez se la critica, por estimar que las Cortes, al obrar así, realizan función legislativa y desechan las posibilidades de actuación de un gobierno representativo y responsable, retardando con ello la política social y económica necesaria de acuerdo con las modificaciones introducidas por las costumbres y por el tiempo.

11. *Recurso de casación francés*.—No desearíamos terminar esta monografía sin abordar, aunque en forma muy somera, y debido especialmente a una recomendación de nuestro querido maestro Niceto Alcalá-Zamora, el recurso de casación francés, el cual, como veremos más adelante, tiene, según Fernando Vega, semblanzas admirables con nuestro juicio de amparo; aunque conviene aclarar que la comparación hecha por él y en la que nos basamos, se refiere sólo a la ejecución de las sentencias que dicten las Cortes de Casación o de Justicia, y que, además, dicho estudio comparativo data del año de 1889, en que se publicó en la "Revista de Legislación y Jurisprudencia", dirigida entonces por don Emilio Rabasa y don Víctor Manuel Castillo. Por tanto, los errores de apreciación, que sin duda existen en el artículo, más se deben a la época que a ligero razonamiento.

Ahora bien, y como dato complementario, cabe recordar que la Declaración francesa de 1789 sobre los Derechos del Hombre y del Ciudadano, constituyó en teoría una atalaya entre los gobernados y los abusos de la autoridad, pero que a pesar de su grandeza idealista, en la práctica no se respetaron sus principios, y los atropellos y violaciones se sucedieron con lamentable frecuencia. Por tal motivo, el célebre político y jurista francés Sièyes ideó la creación de un organismo cuya misión bá-

sica era proteger los derechos declarados en 1789, organismo que denominó *Jurado Constitucional*, y que después Napoleón Bonaparte, más por razones políticas que por sentimientos humanitarios, implantó en la Constitución del año VIII, denominándolo entonces Senado Conservador. Este organismo, según Sièyes, constaba de cien miembros, los más selectos entre todos los ciudadanos franceses, y de superior jerarquía en las diversas ramas de la cultura; eran inamovibles, y pródigamente recompensados, siendo su principal misión, como señalaba antes, controlar el orden constitucional, anulando cualquier acto de autoridad que violara los principios establecidos en ella. En un principio, dicho organismo dió los frutos apetecidos; pero a medida que el poder de Napoleón aumentaba, decrecía la fuerza del Senado Conservador, hasta que fué suprimido por orden del mismo Emperador que años atrás le había dado existencia, validez y fuerza jurídica.

En 1852 vuelve a implantarse en Francia, en la Constitución de ese año, el control de la constitucionalidad, a través de un órgano político, que revisaba las leyes que se dictaban, antes de ser promulgadas, impidiendo su vigencia si eran contrarias al orden superior constitucional. Por desgracia, este sistema también fracasó, por obra de Napoleón III. Con el tiempo se hicieron otros ensayos parecidos, como los proyectados por los diputados Benoist y Roche en 1903, que pensaron en la creación de una Alta Corte que defendiera el régimen constitucional, sin que tuvieran tampoco éxito.

Dejando atrás tales antecedentes, y para una mejor comprensión del recurso de casación, creemos conveniente tratar de dar una idea de en qué consiste. En términos generales es un recurso de carácter extraordinario que otorga la Ley a los litigantes o partes, en materia civil o criminal, incluso al ministerio público, para acudir ante el más elevado tribunal del orden común, a fin de que, por los trámites marcados, repare y enmiende las infracciones legales cometidas en la resolución que se recurre o en la tramitación esencial del proceso. Este recurso sólo procede, por regla general, contra los autos o sentencias de carácter definitivo dictados en última instancia, que pongan término al juicio o impidan su continuación; no es propiamente una instancia, ya que sólo puede fundarse en infracción de ley o en quebrantamiento de forma, y en muy contados y evidentes errores de derecho —excepcional e indirectamente de hecho— cometidos en el fallo por el tribunal de instancia. Puede ser de dos clases: por infracción de ley o por quebrantamiento de forma, esto

es, de las formalidades esenciales del proceso, que haya ocasionado indefensión a la parte que recurre. Algunas legislaciones admiten el recurso de casación en beneficio de la ley, que sólo puede interponer el ministerio público, sin que por él se altere lo resuelto en el fallo en cuanto pueda afectar al interés de los litigantes, y con el fin exclusivo de que se declare una infracción de la ley o un error en su interpretación para fijar de modo definitivo el verdadero sentido de aquélla. Las decisiones del Tribunal Superior o Suprema Corte al resolver en los recursos de casación, constituyen la jurisprudencia, a la que muchas legislaciones atribuyen carácter obligatorio o normativo y condición de verdadera fuente del derecho.

Fernando Vega plantea el problema y busca la similitud entre la casación francesa y nuestro amparo, de la siguiente manera: ¿Está obligada la justicia civil a consagrar los fundamentos de derecho invocados por la Corte al otorgar su amparo, o conserva la independencia jurisdiccional bastante para poder pronunciar otro fallo violatorio igual al reclamado? Dice igualmente Vega, parodiando la excelente monografía de Chenon, cuando estudiaba el efecto que en Francia producen las sentencias de casación, que al amparo anula el acto violatorio y restituye las cosas a su anterior estado, como efecto directo; pero esa nulidad y esa retroacción tienen otro efecto implícito que solamente puede regularse teniendo enfrente la sentencia misma de la Corte.

Vega, preocupado por lo nugatorio que podía resultar el amparo mexicano si fuera lícito burlar sus considerandos, porque al pronunciarse un nuevo fallo éste resucitase un acto inconstitucional, y tomando muy en cuenta que tal cosa había lamentablemente sucedido en varios juicios que él cita en su artículo *El Juicio de Amparo y el Recurso de Casación Francés*, encontró la solución en este medio impugnativo, y, al hacerlo, dió a conocer a los tratadistas mexicanos la teoría y el conocimiento de tal recurso, señalando similitudes entre ambos procedimientos, siendo las principales las siguientes:

- 1) Los tribunales franceses, se limitan, como nuestra Suprema Corte, a anular los fallos, sin convertirse en tribunales revisores y sin dictar sentencia de última instancia. (Diferencia notable con la casación española de fondo, que funciona sin reenvío, y en la que el Supremo, de triunfar el recurso, dicta no sólo la sentencia anulatoria, sino también la que haya de reemplazar a la decisión casada.)

2) La jurisdicción de las cortes de casación en Francia se limita, dice Vega, a casar los fallos violatorios, a declarar la ley infringida, el principio violado. Pronunciada su resolución, vuelve el negocio a los tribunales de donde procede, para su revisión y fallo definitivo. Cosa similar sucede en nuestro país con los amparos por violación de ley.

3) El principio dominante en nuestro amparo de garantías es el de anular las leyes sin derogarlas (amparos por violación de Ley). Idéntico principio se estableció en Francia en 1837, consistiendo su mecanismo en devolver al tribunal de reenvío el juicio con la sentencia casada, para que pronuncie la que debe prevalecer según los fundamentos de la Corte. Si el tribunal de reenvío se aparta de esos fundamentos y pronuncia otra decisión contraria a las conclusiones de la casación, se entabla un segundo recurso y entonces la Corte, con todos sus magistrados reunidos, falla definitivamente, alcanzando su sentencia toda la soberanía de la cosa juzgada (cfr. Fernando Vega, *ob. cit.*).

Al consagrarse en Francia este sistema, se creó una rica jurisprudencia, siendo los principios sobre los que reposa los siguientes:

A) La casación retrotrae la causa y las partes, al mismo estado que antes tenían. Este es su efecto directo, pero la extensión de este efecto es muy variable, porque depende de la extensión misma de la casación.

B) Cuando una sentencia presenta disposiciones distintas, de las cuales unas son conformes y otras contrarias a la ley, la casación será *parcial* si solamente se otorga el recurso relativamente a algunas de ellas.

C) Hay casación *total* y no *parcial*, si la Corte Suprema casa una sentencia sin hacer distinción entre sus diversas disposiciones, aun cuando ellas constituyan capítulos distintos y aun cuando los motivos de casación no sean aplicables más que a algunos de aquellos capítulos, excepto en el caso de que la casación se dirija especialmente contra ellos.

Cabe agregar, para finalizar, y más por razones históricas que de método, que el recurso de casación francés, si bien fué obra de la Revolución, al crear el tribunal del mismo nombre por decreto de 27 de noviembre-1^o de diciembre de 1790,⁸ fué, en realidad, la continuación de un organismo creado por el antiguo régimen y que llevó el nombre de *Conseil*

⁸ Inició su existencia práctica el 20 de abril de 1791, siendo su sede una de las antiguas aulas del Parlamento de París.

des Parties, del cual sacaron los reformadores las ideas que inspiraron el Tribunal de Casación.

Tan cierto fué esto que durante las discusiones sobre su creación en la Asamblea Nacional, el abate Roger, antiguo miembro del *Conseil des Parties*, formuló extrañado la siguiente pregunta, al ver el tiempo precioso que se perdía en argumentos sobre el establecimiento de un organismo que en su opinión ya estaba completamente estructurado: "*Je suis étonné de voir mettre en question s'il sera établi un tribunal de cassation... puisque cette fonction a toujours été attribuée au pouvoir exécutif...*"

Por otra parte, las ideas filosóficas de Rousseau, y las doctrinas de Montesquieu, fundamentalmente su famoso principio de la separación de poderes, influyeron notablemente en la mente de los revolucionarios para la creación del Tribunal de Casación; y si en el antiguo régimen la creación del *Conseil des Parties* obedeció al triunfo del absolutismo descentralizado sobre los últimos vestigios del feudalismo, con la idea de un control único para que el monarca vigilase el recto funcionamiento de los múltiples órganos jurisdiccionales, el Tribunal de Casación surgió a la vida con la derrota de la monarquía y con el objeto de impedir la invasión de un poder en el campo de acción del otro, aunque propiamente el Tribunal de Casación nace como un órgano de control destinado a velar por que el poder judicial no invada el campo del poder legislativo.

Piero Calamandrei resume admirablemente lo anterior: "El *ancien régime* transmitió a la Revolución dos tendencias, una dirigida a conservar en sustancia el supremo control sobre la justicia, ejercido hasta ahora por el *Conseil des Parties*, la otra, dirigida a abolir en la forma el órgano por el cual este control había sido ejercitado hasta aquél momento. El ordenamiento monárquico había dado el ejemplo, en el *Conseil des Parties*, de un consejo único para todo el Estado, destinado a mantener a los jueces dentro de los límites de su poder; la experiencia de la indisciplina de los jueces, tan amenazadora bajo la monarquía, aconsejaba el mantenimiento de semejante consejo disciplinario; pero al mismo tiempo, la experiencia de las graves imperfecciones de las cuales en varios siglos de vida había puesto de manifiesto estar afectado, aconsejaban una fundamental reforma del mismo."⁹

⁹ *La casación civil*, trad. esp., t. I, p. 25.

12. *Conclusión.*—Hemos llegado así al final de nuestro recorrido: muchas cosas seguramente se quedaron en el tintero, más por desconocimiento que por falta de deseo de sentarlas, por ejemplo: la legislación espartana y la helénica, si es que pueden denominarse así, sobre la protección de la vida humana; los Fueros de Valencia; el Fuero Real y las demás leyes españolas que estuvieron en vigor en México antes de nuestra Independencia. Habría que haber mencionado asimismo las Audiencias de la Nueva España, la institución virreinal, el régimen municipal y el sistema de fueros en la administración de justicia, pues sin duda estos elementos, con los citados en nuestro estudio, forman parte también del todo del que más tarde nació nuestro juicio de amparo. La ley de la continuidad es tan cierta como la del progreso. No se puede enterrar lo pasado, que es la primera materia del progreso (Dupont-White).

Satisfecho quedaría, sin embargo, como indiqué al principio, si este remedo, muy pequeño por cierto, de investigación sobre los orígenes externos de nuestro juicio de amparo, puede servirle mañana en algo al estudioso de la materia.

BIBLIOGRAFIA

- BALLESTEROS BERETTA, Antonio. *Historia de España y su Influencia en la Historia Universal*, Barcelona-Buenos Aires, "Salvat Editores, S. A.", 1944.
- BARNES, William R. *The Constitution of the United States and the Declaration of Independence*, New York, "Barnes and Noble Inc. (105 Fifth Ave.)", 1954.
- BATIZA, B. *Conferencia sobre la Intercesión*, Apuntes, México, D. F.
- BURGOA, Ignacio. *El juicio de amparo*, México, D. F., "Editorial Porrúa, S. A. (Av. República Argentina 15)", 1950.
- CALAMANDREI, Piero. *La casación civil*, traducción española, Buenos Aires, "Editorial Bibliográfica Argentina (Cangallo, 860)", 1945.
- CANTÚ, César. *Historia Universal*, traducción española, Madrid, "Imprenta de Gaspar y Roig Editores (Calle de Izquierdo, 4)", 1869.
- CARNELUTTI, Francisco. *Sistema de Derecho Procesal Civil*, traducción española, Buenos Aires, "Uteha", 1944.
- ECHANOVE TRUJILLO, Carlos A. *El juicio de amparo mexicano*, sobretiro de la "Revista de la Facultad de Derecho de México, N° 1-2, 1951.

- Encyclopedia Britannica* (Copyright in the United States of America 1953 by Encyclopedia Britannica Inc.).
- LÓPEZ FIGUEROA, Francisco. *El juicio de amparo*, México, D. F., "Editorial Cultura", 1943.
- MACKELDE, F. *Elementos del Derecho Romano*, 2ª ed., Madrid, "Imprenta de la Sociedad Literaria y Tipográfica (Calle de la Manzana, 14)", 1845.
- MAY, Gastón. *Eléments de Droit Romain*, 18 ed., Paris, "Librairie du Recueil Sirey (22, rue Soufflot)", 1935.
- NORIEGA JR., Alfonso. *El origen nacional y los antecedentes hispánicos del juicio de amparo*, "Jus. Revista de Derecho y Ciencias Sociales", tomo iv, N° 50, México, D. F., septiembre de 1942.
- RABASA, Emilio. *El juicio constitucional. Orígenes, teoría y extensión*, México, "Librería de la Vda. de Ch. Bouret (Cinco de Mayo, 45)", 1919.
- RANGEL Y VÁZQUEZ, Manuel. *El control de la constitucionalidad de las leyes y el juicio de amparo de garantías en el Estado Federal*, México D. F., "Editorial Cultura T.G.S.A.", 1952.
- REGUERA VALDELOMAR, Juan de la. *Extracto de las Leyes del Fuero Real con las del Estilo*, Madrid, "Imprenta de la Viuda e Hijo de María", 1789.
- RIPA, Juan Francisco de la. *Segunda ilustración de los quatro procesos forales de Aragón*, Zaragoza, 1772.
- TENA RAMÍREZ, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, México, D. F. "Editorial Porrúa, S. A. (Av. República Argentina, 15-8)", 1944.
- . *The Royal History of England*, London, "T. Nelson & Sons", Paternoster Row; Edinburg & New York, 1883.
- TOCQUEVILLE, Alexis de. *De la démocratie en Amérique* (Copyright by Librairie Gallimard. Edition réalisée avec le concours de la Fondation Rockefeller et du Centre National de la Recherche Scientifique).
- VALLARTA, Ignacio L. *El juicio de amparo y el writ of habeas corpus*, México, D. F., "Imprenta de Francisco Díaz de León (Calle de Lerdo, 3)", 1881.
- VEGA, Fernando. *El juicio de amparo y el recurso de casación francés*, reproducido en "Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia", tomo VIII, N° 31, julio-septiembre de 1946.