


Allan R. Brewer-Carías

**El amparo
a los derechos y garantías
constitucionales**
(una aproximación comparativa)

Cuadernos de la Cátedra
Allan R. Brewer-Carías
de Derecho Público
Universidad Católica del Táchira
N° 1

 EDITORIAL JURIDICA VENEZOLANA


Universidad Católica
del Táchira

Caracas, 1993

**EL AMPARO A LOS DERECHOS Y LIBERTADES
CONSTITUCIONALES**
(Una aproximación comparativa)

© by Allan R. Brewer-Carías
Editorial Jurídica Venezolana
Av. Francisco de Miranda, Edf. Galipán, Entrada A, Piso C, Oficina "C"
Teléfonos: 951-14-45 / 951-45-58
Apartado Postal 17.598 - Caracas 1015-A, Venezuela
ISBN 980-6070-68-2

ALLAN R. BREWER-CARIAS

El amparo a los derechos
y libertades constitucionales
(Una aproximación comparativa)

CUADERNOS DE LA CATEDRA
ALLAN R. BREWER-CARIAS DE DERECHO PUBLICO
UNIVERSIDAD CATOLICA DEL TACHIRA
Nº 1

Editorial Jurídica Venezolana
Caracas, 1993

NOTA EXPLICATIVA

El presente estudio tiene su origen remoto en la preparación de la conferencia que dicté sobre "El derecho de amparo en América Latina y la acción de amparo en Costa Rica", en el Auditorio de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, en San José, el 27 de mayo de 1991, en el marco del "Seminario de Justicia Constitucional" organizado por la Sala Constitucional de dicha Corte. Dicho evento tuvo por objeto analizar la Ley de la Jurisdicción Constitucional de ese país, de 1991, en la cual se había recién regulado, detalladamente, la acción de amparo atribuyéndose su conocimiento en forma exclusiva y concentrada a la mencionada Sala Constitucional.

Posteriormente, avancé sobre el mismo tema del análisis comparativo de la acción de amparo, al preparar la conferencia que dicté sobre "El amparo a los derechos y libertades constitucionales y la acción de tutela a los derechos fundamentales en Colombia: Una aproximación comparativa", el día 6 de noviembre de 1991, en Santa Fe de Bogotá, Colombia, en el marco del "Seminario Internacional sobre la Carta de Derechos; su interpretación y sus implicaciones". Dicho evento lo organizó la Consejería para el Desarrollo de la Constitución de la Presidencia de la República de Colombia, para analizar la acción de tutela recién instituida en la Constitución de

1991, que había elaborado la Asamblea Constituyente. Con ocasión de ese Seminario, una versión inicial de este estudio se publicó en la obra colectiva editada por Manuel José Cepeda, *La Carta de Derechos. Su interpretación y sus implicaciones*, Santa Fe de Bogotá, 1993, pp. 21 a 65.

Posteriormente, año y medio después, me correspondió dictar una conferencia en la Universidad Javeriana, en Santa Fe de Bogotá, el día 5 de mayo de 1993, organizada con motivo de mi visita a dicha ciudad al inaugurarse el Centro de Estudios Constitucionales "Carlos Restrepo Piedrahita" de la Universidad Externado de Colombia. Al preparar dicha conferencia sobre "El amparo a los derechos y libertades constitucionales en el derecho comparado", de nuevo analicé el tema con especial referencia a la acción de tutela y a la experiencia que se había acumulado en Colombia, con su aplicación desde la emisión del Decreto-Ley reglamentario de la misma, de 1991.

Por último, en el marco del "XI Curso Interamericano en Derechos Humanos" celebrado en San José de Costa Rica, en agosto de 1993, organizado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, expuse de nuevo el tema en la conferencia dictada en la Universidad Nacional de Costa Rica, en un panel compartido con el Profesor Héctor Fix Zamudio sobre el tema general "Recursos Constitucionales y Defensa de los Derechos Humanos. Análisis Comparativo". Con ocasión de dicho Curso, el trabajo fue reproducido en forma limitada para ser entregado a los asistentes al mismo.

Posteriormente he completado el estudio, y nada mejor para dar inicio a esta serie de *Cuadernos de la Cátedra de*

Derecho Público de la Universidad Católica del Táchira que está publicación sobre un tema que ha adquirido tanta importancia en nuestro país, particularmente después de la promulgación de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 1988. Encuadrado comparativamente nuestro derecho de amparo y la acción autónoma de amparo que en ejercicio del mismo se ha desarrollado en Venezuela, podremos captar con mayor precisión, las bondades de esta institución fundamental para la protección de los derechos y garantías constitucionales.

El iniciar esta Colección es una oportunidad propicia para agradecer una vez mas, al Rector José del Rey Fajardo S.J. al entonces Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Profesor Luis Largo, y a demás autoridades de la Universidad Católica del Táchira el inmenso honor que me confirieran al darle mi nombre a la Cátedra Fundacional de Derecho Público. Ello me une aún mas con esta Casa de Estudios.

San Cristóbal, Septiembre de 1993.

INTRODUCCION

La idea del Estado de Derecho está indisolublemente unida a la idea de la Constitución como norma fundamental y suprema, que debe prevalecer sobre toda otra norma o acto estatal. Ese fue el gran y principal aporte de la revolución norteamericana al constitucionalismo moderno, y su desarrollo progresivo ha sido el fundamento de los sistemas de justicia constitucional en el mundo contemporáneo, en particular, los destinados a la protección y amparo de los derechos y libertades consagrados en las Constituciones.

Esta idea de la supremacía constitucional, es decir, de la Constitución como norma fundamental y suprema, puede decirse que fue doctrinalmente elaborada por primera vez, en Norteamérica, en 1788, por Alexander Hamilton en *El Federalista*¹, al referirse al papel de los jueces como intérpretes de la ley, señalando:

"Una Constitución es, de hecho, y así debe ser vista por los jueces, como una ley fundamental. por tanto, corresponde a ellos establecer su significado así como el de cualquier acto proveniente del cuerpo legislativo. Si se produce una situación irreconciliable entre los dos, por supuesto, aquél que tiene una superior validez es el que debe prevalecer; en otras palabras, la Constitución debe prevalecer sobre

1 *The Federalist* (ed. por B. F. Wrioth), Cambridge, Mass 1961, p. 491-493.

las leyes, así como *la intención del pueblo debe prevalecer sobre la intención de sus agentes.*"

Además, Hamilton, al desarrollar el principio del poder de los jueces de declarar la nulidad de los actos legislativos contrarios a la Constitución, y argumentar que ello no significaba dar superioridad del Poder Judicial sobre el Legislador, señaló que ello:

"Lo único que supone es que el poder del pueblo es superior a ambos; y que en los casos en que la voluntad del legislador declarada en las leyes, este en oposición con la del pueblo declarada en la Constitución, los jueces deben estar condicionados por la última, antes que por las primeras".

Concluía Hamilton señalando que:

"Ningún acto legislativo contrario a la Constitución puede ser válido. Negar esto, significaría afirmar que el subalterno es más importante que el principal; que el sirviente está por encima de sus patrones; que los representantes del pueblo son superiores al pueblo mismo".

De estas proposiciones de Hamilton nos interesa destacar más que el principio, suficientemente comentado, del poder de la Corte Suprema de los Estados Unidos para declarar como nulas y sin valor las leyes estatales y federales contrarias a la Constitución², *la idea misma de que siendo la Constitución manifestación de la voluntad del pueblo, el principal derecho constitucional que los ciudadanos pueden tener, es el derecho a dicha supremacía, es decir, al respecto de la propia voluntad expresada en la Constitución.* Nada se ganaría con señalar que la Constitución, como manifestación de la voluntad del pueblo,

2 Véase los célebres casos *Vanhome's Lessee v. Dorrance*, 1795; y *Masbury v. Madison*, 1803.

debe prevalecer sobre la de los órganos del Estado y sobre la actuación de los individuos, si no existiere el derecho de los integrantes del pueblo de exigir el respeto de esa Constitución.

Por ello, la más reciente de las Constituciones latinoamericanas, que es la de Colombia, consagra expresamente el principio de la supremacía constitucional, así:

"Art. 4º. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales...".

Ello implica, por supuesto, en el caso de Colombia, además, la consagración del derecho constitucional fundamental ciudadano a la tutela de dicha supremacía, sea mediante el control difuso de la constitucionalidad (art. 4) o mediante el control concentrado de la constitucionalidad por la Corte Constitucional (art. 241) y el Consejo de Estado (art. 237, ord. 2º); sea mediante el ejercicio de las acciones de hábeas corpus (art. 30) o de tutela de los derechos constitucionales fundamentales (art. 86).

El constitucionalismo moderno, por tanto, en nuestro criterio, está montado no sólo sobre el principio de la supremacía constitucional, sino sobre la idea, como secuela del anterior principio, de que existe *un derecho del ciudadano a esa supremacía*, que se concreta, conforme al principio de la separación de poderes, en *un derecho fundamental a la tutela judicial de la supremacía constitucional*, tanto respecto de la parte orgánica de la Constitución como respecto de su parte dogmática.

En esta forma, el desarrollo de la justicia constitucional en sus dos vertientes, como protección de la parte orgánica de la Constitución, o como protección de su parte dogmática, es decir, de los derechos y libertades constitucionales, en definitiva,

no es más que la manifestación de la garantía constitucional del derecho constitucional del ciudadano al respecto de la supremacía constitucional, es decir, a la tutela judicial efectiva de dicha supremacía.

Este derecho fundamental, así, se concreta ante todo en un derecho al control judicial de la constitucionalidad de los actos estatales; sea mediante sistemas de justicia constitucional concentrados o difusos, respecto de la conformidad de las leyes y demás actos legislativos o ejecutivos de ejecución directa de la Constitución (actos de gobierno) a dicho texto; sea mediante el control por la jurisdicción contencioso-administrativa de la conformidad con el derecho (constitucionalidad y legalidad) de los actos administrativos; sea mediante el control del sometimiento de las sentencias y demás decisiones judiciales al derecho a través de las vías ordinarias (apelaciones) o extraordinarias (casación) de recursos judiciales.

Pero además, este derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de la supremacía constitucional se concreta también, en *un derecho al amparo judicial de los derechos y libertades constitucionales* de las personas, sea mediante las acciones o recursos judiciales ordinarios, o mediante acciones o recursos particulares de amparo u otros medios judiciales de protección inmediata de los mismos. La consecuencia de este derecho fundamental, sin duda, implica el poder-deber atribuido a los jueces de asegurar la supremacía constitucional, sea declarando la nulidad de los actos contrarios a la Constitución, sea restableciendo los derechos y libertades constitucionales vulnerados por acciones ilegítimas, tanto de los órganos del Estado como los particulares.

Tratándose de un derecho fundamental de las personas el de asegurar la supremacía constitucional mediante la tutela judicial de la misma, es evidente, que sólo la Constitución podría limitar dicho derecho, es decir, *sería incompatible con la idea del derecho fundamental a la supremacía constitucional que postulamos, cualquier limitación legal a la misma*, sea manifestada en actos estatales excluidos de control judicial de constitucionalidad; sea en derechos constitucionales cuya violación no fuera amparable en forma inmediata. La supremacía constitucional es una noción absoluta, que no admite excepciones, por lo que el derecho constitucional a su aseguramiento tampoco puede admitir excepciones, salvo por supuesto, lo que establezca la propia Constitución.

Nuestra intención, en estas notas, es realizar una aproximación comparativa al estudio de las garantías constitucionales al derecho de amparo de los derechos y libertades constitucionales, partiendo de la premisa de que en casi todos los ordenamientos jurídicos en cuyas Constituciones se consagran derechos y libertades, los textos fundamentales también establecen un amplio elenco de garantías encaminadas a hacer efectivos y salvaguardar tales derechos. Esta es, sin duda, una característica esencial del constitucionalismo democrático contemporáneo, en cuya base permanece con todo vigor la tajante afirmación del artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789:

"Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada... carece de Constitución".

Por supuesto, los mecanismos para la tutela de los derechos y libertades constitucionales varían, pero todos derivan del

derecho ciudadano a la supremacía constitucional y al respecto a los derechos y libertades consagrados en el texto fundamental.

Un estudio comparado de los principales sistemas judiciales de amparo o tutela a los derechos fundamentales, podría orientarse estudiando entre otros aspectos varias cuestiones fundamentales: en primer lugar, la naturaleza del amparo, en el sentido de determinar si el amparo se consagra como un derecho constitucional o sólo como una garantía constitucional; en segundo lugar, el ámbito del amparo, en el sentido de establecer si con los medios particulares de amparo judicial se protegen todos los derechos y libertades constitucionales o sólo algunos de ellos; en tercer lugar, determinar quienes son los titulares del derecho o garantía de amparo; y en cuarto lugar, precisar si todas las actuaciones públicas o privadas que vulneran los derechos y libertades constitucionales permiten ejercer las acciones o recursos de amparo, o algunas de aquellas están excluidas de los medios judiciales particulares de protección.

PRIMERA PARTE
LA NATURALEZA DEL AMPARO

Ante todo debe señalarse que la gran clasificación de los sistemas de protección de los derechos y garantías constitucionales que muestra el derecho comparado, conduce a distinguir los sistemas judiciales de amparo, según que el amparo a los derechos y garantías constitucionales se conciba *como un derecho constitucional* en si mismo, garantizado a su vez en múltiples formas; o *como una garantía constitucional* específica, que especialmente se concreta en una o varias acciones o recursos de amparo particularizados.

La Constitución de Colombia, en nuestro criterio, al consagrar la "acción de tutela" de los derechos constitucionales fundamentales, opta definitivamente por la primera de las modalidades señaladas de la naturaleza de la tutela, que legislativamente debería ser desarrollada como un derecho constitucional a la tutela, que debe concretarse en múltiples garantías judiciales, incluyendo la "acción de tutela" autónoma; en la misma línea de los sistemas mexicano y venezolano.

I. EL AMPARO COMO UN DERECHO CONSTITUCIONAL

En primer lugar, el amparo a los derechos y libertades constitucionales puede estar concebido en los sistemas constitucionales, *como un derecho constitucional de los ciudadanos, derivado del derecho a la supremacía de la Constitución, a obtener protección judicial a dichos derechos y libertades por todos los tribunales.* Estos medios de protección judicial pueden

ser los medios judiciales *ordinarios*, o puede tratarse de medios judiciales *específicos* de amparo inmediato.

1. *El amparo a través de los medios judiciales ordinarios*

En todos los sistemas judiciales constitucionales, el derecho ciudadano más clásico es el derecho de acceso a la justicia, es decir, el derecho de obtener la tutela judicial de los derechos e intereses de las personas. Para ello es que, fundamentalmente, se organizan los sistemas judiciales o tribunalicios.

La formulación de este derecho, incluso, en algunos casos es expresa. Por ejemplo, como lo establece la Constitución de Venezuela de 1961:

"Art. 68.- Todos pueden utilizar los órganos de la administración de justicia para la defensa de sus derechos e intereses, en los términos y condiciones establecidos por la Ley, la cual fijará normas que aseguren el ejercicio de este derecho a quienes no dispongan de medios suficientes".

Mucho más precisa es la fórmula de la Constitución española de 1978, la cual dispone:

"Art. 24.1.- Todas las personas tienen el derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión".

Ahora bien, aún sin estar consagrado expresamente en los textos constitucionales, este derecho de acceso a la justicia para la protección de los derechos e intereses de las personas -incluyendo los de rango constitucional- es esencial a todos los sistemas constitucionales contemporáneos, y en muchos casos, es el que garantiza el derecho de amparo a los derechos y liber-

tades constitucionales, sin que en el ordenamiento jurídico se hayan establecido medios procesales específicos o tribunales especiales tendientes a garantizar tal protección.

Es el caso, por ejemplo, de los sistemas de derecho angloamericanos y del sistema francés, entre otros.

A. Los "writs" angloamericanos

En inglés, la palabra "*writ*" que viene de "*written*" (escrito), si bien procesalmente es el acto introductivo de la instancia³, en la práctica, sobre todo desde el ángulo de los estudios comparados, significa la orden o mandamiento emanado de una autoridad judicial en ejercicio de sus funciones públicas, y dirigida a quien está obligado a cumplir la ley, sea una autoridad o una persona natural o jurídica. Pues bien, desde la Carta Magna, los *writs* desempeñan en el derecho inglés un papel fundamental de protección de los derechos fundamentales de las personas, pues son los mecanismos judiciales ordinarios utilizados para ello.

Entre los *writs* más importantes utilizados en el derecho angloamericano, por supuesto está el *writ of habeas corpus*, para la protección de la libertad y seguridad personales; el *mandamus*, que es el *writ* del *common law*, consistente en el mandamiento u orden dirigido a una autoridad para que realice determinado acto al cual está obligado legalmente; el *writ of prohibition*, utilizado como instrumento de corrección de actuaciones judiciales para impedir que órganos judiciales inferiores actúen fuera de su competencia, usado también en materia de incompetencias de autoridades administrativas; el *writ quo warranto*, especie de acción popular intentada en nombre del

3 Véase J. A. Jolowicz y otros, *Droit Anglais*, París 1986, p. 145.

interés colectivo, para salvaguarda pública contra los abusos o ilegalidades cometidas en ejercicio de funciones públicas; el *writ of error*, tendiente en el derecho norteamericano, a la revisión de cualquier acto de autoridad judicial por motivos de inconstitucionalidad; y el *writ of injunction*, que tiene por objeto impedir o asegurar que se practique o ejecute determinado acto en beneficio del titular de un derecho subjetivo, para impedir que se le cause un daño irreparable.⁴

Mediante todos estos mecanismos judiciales ordinarios, en el derecho angloamericano se garantiza y ampara efectivamente los derechos y libertades constitucionales, sin que para ello haya sido necesario establecer mecanismos procesales específicos o tribunales especializados para la protección de dichos derechos.

B. El "référé" francés

En el derecho francés no existen mecanismos judiciales especiales para la protección de los derechos y garantías constitucionales, sino que en general, son las jurisdicciones ordinarias judicial y administrativas las encargadas de proteger y amparar los derechos a través de los medios ordinarios.

Entre estos medios ordinarios de protección judicial de los derechos y libertades constitucionales, además de los derechos de cualquier otra naturaleza, está la institución denominada del "référé" consagrada en el Código de Procedimiento Civil, y que le permite al juez judicial adoptar decisiones (órdenes o prohibiciones) en casos de urgencia para la protección de dichos derechos.

4 Véase, por ejemplo, Diomar Ackel Filho, *Writs Constitucionais*, Sao Paulo, 1988, pp. 8-10.

El artículo 809 del Código mencionado, en efecto, autoriza al juez para que siempre pueda, "incluso en presencia de una oposición seria, prescribir en *référé* las medidas conservativas o de restablecimiento que se impongan, sea para prevenir un daño inminente, sea para hacer cesar un trastorno manifiestamente ilícito". Agrega la norma que "en los casos en que la existencia de la obligación no sea seriamente objetable, puede acordar una provisión al acreedor u ordenar la ejecución de la obligación, incluso si se trata de una obligación de hacer".

En base a esta facultad, el juez no sólo tiene poderes cautelares sino que tiene poderes para resolver un conflicto en casos de urgencia, con poderes restitutorios para prevenir un daño inminente (medidas conservativas) o en caso de trastorno manifiestamente ilícito. En base a esta facultad judicial, una muy amplia jurisprudencia ha puesto en evidencia la utilización de este medio procesal como instrumento para la protección inmediata de derechos y libertades constitucionales en materias tales como la protección al honor y a la propia imagen⁵. La característica de la decisión judicial, en todo caso, es que es de carácter provisional, en el sentido de que no tiene en lo principal autoridad de cosa juzgada, por lo que no afecta la facultad de los jueces del fondo para conocer con autoridad plena de cosa juzgada sobre el asunto. La provisionalidad, sin embargo, puede producir efectos permanentes si la parte agraviada no intenta otra acción de fondo.

5 R. Lindon, "Le juge des référés et la presse", *Dalloz* 1985, Chozoniques, 61. Véase los comentarios en Enrique Paillas, *El recurso de protección ante el derecho comparado*, Santiago de Chile, 1990, pp. 19-26.

C. *El procedimiento especial de urgencia italiano*

En el sistema italiano, en el cual a pesar de que existe una Corte Constitucional, no se estableció un recurso de amparo similar al de los sistemas alemán o español, sin embargo, en el Código de Procedimiento Civil puede identificarse un procedimiento ordinario de urgencia que al igual que los *writs* de los sistemas angloamericanos y del *référé* francés, podría servir de medio efectivo de protección de los derechos y libertades constitucionales. Se trata de un procedimiento regulado en el artículo 700 del Código de Procedimiento Civil italiano que establece:

"Fuera de los casos regulados en las secciones precedentes de este capítulo, quien tenga motivo fundado para temer que durante el tiempo necesario para hacer valer su derecho en vía ordinaria éste se halle amenazado por un perjuicio inminente e irreparable, puede solicitar por escrito al juez las providencias de urgencia que, según las circunstancias parezcan más idóneas para asegurar provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo".

Si bien este procedimiento ha sido de uso escaso y esporádico, en materia de derechos constitucionales ha sido utilizado, entre otros, para la protección del derecho al nombre y a la propia imagen.⁶

2. *El amparo como pretensión constitucional a través de múltiples medios judiciales ordinarios específicos de protección de los derechos y libertades*

En otros sistemas, particularmente latinoamericanos, el amparo se ha regulado como un derecho constitucional, dando

⁶ Satta, *Diritto processuale civile*, Padova, 1957, p. 589.

origen por tanto, no a una sola garantía (acción o recurso) de amparo, sino a *múltiples vías judiciales tanto ordinarias como específicas de protección de los derechos y libertades constitucionales*, que van mas allá de la protección que se pueda obtener a través de las vías ordinarias. Es el caso de México y Venezuela, y es el supuesto en el cual, en nuestro criterio, se alinea la Constitución de Colombia de 1991.

A. *El juicio de amparo mexicano*

En el artículo 25 del Acta de Reformas Constitucionales de 1847, se introdujo en México *el derecho de todos los habitantes de la República a ser amparados por los tribunales de la Federación en los derechos que le otorgaba la Constitución*, contra todo ataque de parte de los poderes Ejecutivo y Legislativo, en cuyo caso, se estableció que los tribunales federales sólo debían dar protección en el caso concreto, sin hacer declaraciones generales sobre el acto en cuestión. Se introdujo, así, la figura del amparo constitucional como un derecho constitucional de todos a la protección de los derechos y libertades constitucionales, cuyo desarrollo posterior ha moldeado el llamado "juicio de amparo"⁷, compleja institución procesal que al menos comprende cinco diferentes medios de protección judicial y de control de constitucionalidad.

En efecto, de acuerdo a la Ley de Amparo mexicana, y tal como lo ha sistematizado Héctor Fix Zamudio, el juicio de amparo comprende los siguientes procesos:

7 Ver por todos, H. Fix Zamudio, *El juicio de amparo*, México 1964; *Ensayos sobre el Derecho de Amparo*, México 1993.

En primer lugar, el "amparo de la libertad", en el cual el juicio de amparo se configura como medio judicial de protección de los derechos constitucionales. En este aspecto, el juicio de amparo es equivalente al mandamiento de *hábeas corpus* cuando persigue la protección de la libertad personal, pero puede servir también de medio de protección de otros derechos constitucionales establecidos en los artículos 1 al 29 del Texto Fundamental, cuando resultaren violados por un acto de autoridad.

El segundo aspecto del juicio de amparo es que también procede contra sentencias y decisiones judiciales, cuando se alegue que el juez ha aplicado incorrectamente los dispositivos legales, resultando el llamado "amparo judicial" o "amparo casación", es decir, un recurso judicial muy similar a los recursos de casación que regulan los Códigos de Procedimiento Civil en la mayoría de los países de derecho civil, para controlar la legalidad de las decisiones judiciales.

El tercer aspecto del juicio de amparo es el denominado "amparo administrativo" mediante el cual se desarrollan los recursos contencioso-administrativos contra los actos administrativos violatorios de la Constitución o de las leyes.

El cuarto aspecto del juicio de amparo es el denominado "amparo social agrario" establecido especialmente para tutelar los derechos individuales y colectivos de los campesinos sujetos al régimen de la reforma agraria, particularmente referidos a la propiedad rural.

Finalmente el último aspecto del juicio de amparo es el "amparo contra leyes", el cual puede utilizarse para impugnar directamente, por vía de acción, las leyes que violen la Constitución, directamente, sin que se requiera ningún acto adminis-

trativo o judicial de aplicación de la misma, razón por la cual procede contra las leyes autoaplicativas.⁸

De lo anterior resulta que en el caso mexicano, el amparo no se reduce a una sola garantía judicial (acción o recurso) para la protección de los derechos constitucionales, sino a una variada gama de procesos judiciales que lo configuran más como un derecho constitucional, que como una garantía específica.

B. *El derecho de amparo en Venezuela*

Como lo advirtió en 1970 el propio Héctor Fix Zamudio, la Constitución Venezolana de 1961, al incorporar a su texto el artículo 49 que regula *el derecho de amparo* "consagró definitivamente el derecho de amparo como instrumento procesal para proteger todos los derechos fundamentales de la persona humana consagrados constitucionalmente", en lo que calificó como "uno de los aciertos más destacados en la avanzada Carta Fundamental de 1961".⁹

En efecto el gran aporte del texto constitucional venezolano en relación a la protección de los derechos fundamentales ha sido la consagración del amparo *como un derecho fundamental mas*, y no sólo como una única garantía adjetiva del resto de los derechos constitucionales. Es decir, la Constitución de Venezuela no consagró solamente una "acción de amparo" para proteger los derechos constitucionales, sino que lo que previó fue "un derecho constitucional al amparo" con la consecuente obligación de todos los Tribunales de amparar a los habitantes

8 Véase Héctor Fix Zamudio, "Algunos aspectos comparativos del derecho de amparo en México y Venezuela", *Libro Homenaje a la Memoria de Lorenzo Herrera Mendoza*, U.C.V., Caracas, 1970, Tomo II, pp. 333-390.

9 *Idem*.

de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías consagrados en la Constitución, o que sin estar enumerados en el texto, sean inherentes a la persona humana.

La Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en vigencia a partir del 22 de enero de 1988¹⁰, al regular y consagrar la *acción de amparo* de todos los derechos y libertades constitucionales, incluso para la protección de la libertad y seguridad personales (art. 38), ha reconocido expresamente que el ejercicio del derecho de amparo no se agota ni se contrae exclusivamente a dicho medio procesal, sino que puede ejercerse *también* a través de otras acciones o recursos establecidos en el ordenamiento jurídico. Así, en el artículo 3 se establece la posibilidad de formular la pretensión de amparo contra leyes junto con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes ante la Corte Suprema de Justicia; en el artículo 5 se establece expresamente que la pretensión de amparo contra actos administrativos y contra las conductas omisivas de la Administración puede formularse conjuntamente con los recursos contencioso-administrativos; y el artículo 6, ordinal 5º, al establecer las causales de inadmisibilidad de la acción de amparo, reconoce implícitamente que se puede formular la pretensión de amparo mediante otras "vías jurídicas ordinarias" o "medios judiciales preexistentes", en los cuales puede "alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucional".

Por supuesto para que estas vías judiciales sirvan de medio de amparo constitucional, el legislador ha perfeccionado sus

10 Véase en *Gaceta Oficial* No. 33.891 de 22 de enero de 1988. Véase Allan R. Brewer-Carías y Carlos M. Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, Caracas 1988.

mecanismos de protección: por ejemplo, en la acción de inconstitucionalidad de las leyes, cuando ésta se base en la violación de un derecho o garantía constitucional, en virtud de la nulidad absoluta que ello implica, se ha previsto en la Ley Orgánica la potestad de la Corte Suprema de *suspender los efectos de la Ley impugnada* respecto del caso concreto mientras se decide el recurso (art. 3º); en el recurso de casación, cuando la denuncia contra la sentencia recurrida consista en el alegato de la violación por la misma de un derecho o garantía constitucional la Sala de Casación debe acogerse al procedimiento y lapsos expeditos establecidos en la Ley Orgánica de Amparo (art. 6, ord. 5º) teniendo en todo caso el recurso efectos suspensivos de la sentencia; y en el recurso contencioso-administrativo, cuando el motivo del mismo sea la violación de un derecho constitucional por el acto recurrido, se ha eliminado la exigencia de agotamiento de la vía administrativa y del lapso de caducidad, dada la nulidad absoluta alegada, y se permite al juez recurrir en forma más expedita a los procedimientos de urgencia y abreviación de lapsos, así como a la suspensión de efectos del acto recurrido (arts. 5 y 6, ord. 5º).

En esta forma, el derecho de amparo como protección judicial, establecido en la Constitución de 1961, presenta unas peculiaridades que lo hacen diferente a la mayoría de las instituciones similares de protección de los derechos y garantías constitucionales establecidas en el mundo contemporáneo, tanto en Europa, como en América Latina¹¹, cuando el artículo 49 de la Constitución, establece lo siguiente:

11 Véase en general H. Fix Zamudio, *La protección procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, Madrid, 1982, pp. 366.

"Art. 49.- Los Tribunales ampararán a todo habitante de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, en conformidad con la Ley.

El procedimiento será breve y sumario, y el juez competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida".

Conforme a esta norma constitucional, en consecuencia, puede afirmarse que en Venezuela el amparo se consagra como *un derecho* de los habitantes del país, de exigir ante todos los Tribunales, según su competencia, y de acuerdo a lo que la ley establece, la protección y el aseguramiento del goce y ejercicio de todos los derechos y garantías que la Constitución establece o que sean inherentes a la persona humana, frente a cualquier perturbación, provenga ésta de entes públicos o de particulares, mediante un procedimiento que debe ser breve y sumario, y permitir al juez restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida.

La Constitución, por tanto, no establece "una" acción o recurso de amparo, como un particular medio de protección judicial, sino un derecho de amparo o "derecho a ser amparado", como derecho fundamental que se puede materializar y de hecho se materializa, a través de diversas acciones y recursos judiciales, incluso a través de una "*acción autónoma de amparo*"¹² que en principio se puede ejercer ante cualquier Tribunal de Primera Instancia con competencia afín al derecho constitucional violado, pero que en caso de no existir tal Tribunal en la localidad respectiva, puede ejercerse ante cualquier juzgado o tribunal, sea cual sea su jerarquía (art. 7).

12 Véase Allan R. Brewer-Carías, "El derecho de amparo y la acción de amparo", *Revista de Derecho Público*, N° 22, Caracas 1985, pp. 51 y sigts.

Por ello, el artículo 1° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, establece lo siguiente:

"Toda persona natural habitante de la República o persona jurídica domiciliada en ésta, podrá solicitar ante los Tribunales competentes el amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución, para el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución, con el propósito de que se restablezca inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

La garantía de la libertad personal que regula el *hábeas corpus* constitucional, se regirá por esta Ley".

Al consagrarse así el derecho ciudadano a ser amparado, en nuestro criterio, el sistema venezolano se acoge al sentido de la previsión del artículo 25,1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1977, que dispone en materia de protección judicial, que:

"Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúan en ejercicio de sus funciones.¹³

C. *El derecho de tutela en Colombia*

La Constitución de Colombia de 1991, en nuestro criterio, puede decirse que se alinea en la orientación de los sistemas mexicano y venezolano de amparo, al regular no sólo una "acción de tutela" específica, para la protección de los derechos

13 Véase la Ley aprobatoria en *Gaceta Oficial* N° 31.256 del 14.06.77.

constitucionales fundamentales, sino además de la misma, establecer un derecho a la tutela judicial de dichos derechos que se ejerce o puede ejercerse mediante otros variados medios procesales de protección de los derechos y libertades.

En efecto, el Capítulo 4 del Título II de la Constitución (De los Derechos, las Garantías y los Deberes) se refiere a la protección y aplicación de los derechos", y en el se consagra la "acción de tutela" (art. 86).

Sin embargo, dicha acción de tutela, en nuestro criterio, no se concibe como la única vía judicial posible para la protección de los derechos constitucionales pues, en primer lugar, la misma sólo procede "cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial", (art. 86), se entiende, "mediante un procedimiento preferente y sumario", lo que implica que el Legislador puede consagrar variadas vías de tutela judicial de los derechos constitucionales.

Pero en segundo lugar, la Constitución expresamente señala que:

"Art. 86.- Además de los consagrados en los artículos anteriores, la ley establecerá los demás recursos, las acciones, y los procedimientos necesarios para que puedan propugnar por la integridad del orden jurídico, y por la protección de sus derechos individuales, de grupo o colectivos, frente a la acción u omisión de las autoridades públicas".

En tercer lugar, y específicamente sobre los derechos e intereses colectivos, el artículo 88 de la Constitución dispone:

"Art. 88.- La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella".

En consecuencia, en nuestro criterio, en la Constitución de Colombia de 1991 se ha regulado el amparo a los derechos constitucionales, como un derecho a la tutela judicial de dichos derechos que se ejerce, sea mediante el ejercicio de la acción de tutela, sea mediante el ejercicio de otras acciones o recursos que el legislador puede establecer.¹⁴

Por ello, entre las causales de improcedencia de la tutela, el Decreto N° 2591 de 1991, que reglamenta la acción de tutela, establece que esta no procede "cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable" entendiéndose "por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización" (art. 6,1).

Por tanto de acuerdo con el artículo 8 del Decreto N° 2591, "aún cuando el afectado disponga de otros medios de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". También prescribe esa norma que "cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo. En estos casos, el juez, si lo estima procedente, podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso".

14 Véase en general sobre la tutela en Colombia, Manuel José Cepeda, *La Tutela. Materiales y Reflexiones sobre su significado*, Bogotá 1992; J. M. Charry, *La acción de Tutela*, Bogotá 1992; Jorge Arenas Salazar, *La Tutela. Una acción humanitaria*, Bogotá 1992.

La acción de tutela en Colombia también podía ejercerse conjuntamente con los recursos judiciales ordinarios. En tal sentido, el artículo 40 del Decreto N° 2591 de 1991, al regular la tutela contra actos judiciales, prescribió que "cuando el derecho invocado sea el debido proceso, la tutela deberá interponerse conjuntamente con el recurso procedente", es decir, en principio, con el de apelación.

Además, el artículo 40 del Decreto precisó lo siguiente:

"Quien hubiere interpuesto un recurso, o disponga de medios de defensa judicial, podrá solicitar también la tutela si esta es utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. También podrá hacerlo quien, en el caso concreto, careciere de otro mecanismo de defensa judicial, siempre y cuando la acción sea interpuesta dentro de los sesenta días siguientes a la firmeza de la providencia que hubiere puesto fin al proceso".

Este artículo 40 del Decreto, sin embargo, ha sido anulado por la Corte Constitucional por sentencia del 1° de octubre de 1992, por considerarlo inconstitucional, pues conforme al criterio de la Corte, en Colombia no procede la tutela contra las providencias judiciales.¹⁵

II. EL AMPARO COMO UNA GARANTIA JURISDICCIONAL ESPECIFICA (ACCION O RECURSO) PARA LA PROTECCION DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES

En la mayoría de los sistemas occidentales, el amparo se ha regulado constitucionalmente, en particular, como una *específica garantía jurisdiccional para la protección de los derechos*

15 Véase la sentencia en *Derecho Colombiano*, 1992, Bogotá, pp. 471 a 499.

y *libertades constitucionales*, mediante el establecimiento de un recurso o acción destinado a tal fin. En algunos supuestos se trata de un específico medio de protección judicial que se ejerce ante un sólo tribunal, en otros casos se trata de una o varias acciones o recursos que se intentan ante la jurisdicción ordinaria.

En todo caso, es claro que aun así, no se trata de la única vía de protección de los derechos constitucionales, dado que los jueces ordinarios tienen siempre y esencialmente tal función por las vías ordinarias de acciones y recursos.

1. *El amparo como una acción o recurso que se ejerce ante un solo tribunal*

Quizás la figura más generalizada del amparo en Europa, como medio de protección jurisdiccional de los derechos y garantías constitucionales, la constituye el establecimiento en el ordenamiento constitucional, de *una sola acción o recurso que se intenta ante un solo Tribunal*, sea especializado en materia de justicia constitucional, sea ante la Corte Suprema de Justicia respectiva.

A. *El amparo a cargo de un Tribunal constitucional*

Ante todo se destacan los sistemas europeos de protección de los derechos y libertades constitucionales, configurados en una garantía jurisdiccional específica que se intenta ante un Tribunal Constitucional integrado o no al Poder Judicial. Es el caso de las acciones o recursos de amparo establecidos en Alemania, Austria y España.

a. *El recurso de amparo constitucional (Verfassungsbeschwerde) alemán*

En la Ley Fundamental de Bonn, en la reforma constitucional de 1969, se constitucionalizó definitivamente el recurso de amparo constitucional como un instrumento tutelador de derechos y libertades constitucionales, que la Ley Reguladora del Tribunal Constitucional de 1951 había previsto legalmente.¹⁶

Se trata de un recurso de amparo constitucional para la protección de ciertos derechos y libertades constitucionales (los que se denominan *derechos fundamentales*), frente a lesiones causadas por los órganos del Poder Público que se intenta directamente ante el Tribunal Constitucional Federal, una vez agotados los recursos ordinarios que resulten procedentes. Es, por tanto, un recurso de carácter subsidiario, por lo que si la lesión al derecho fundamental puede ser reparada mediante algún procedimiento judicial ordinario, no procede intentar el recurso de amparo constitucional, sino después de agotados los mismos. Solamente en casos de interés general y cuando se ocasiona al interesado un perjuicio grave e irreparable es que el recurso de amparo pierde su carácter subsidiario y el Tribunal Constitucional Federal puede entrar a conocer directamente del mismo.

b. *El recurso constitucional (Beschwerde) austríaco*

En la Constitución austríaca de 1920 se estableció el recurso constitucional, como instrumento procesal de protección a los

16 Véase por todos I.V. Munch, "El recurso de amparo constitucional como instrumento jurídico y político en la República Federal de Alemania", *Revista de Estudios Políticos*, No. 7, Madrid, 1979, pp.269-289; Klaus Schlaich, "El Tribunal constitucional alemán", en L. Favoreu y otros, *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Madrid 1984, pp. 167-186.

derechos constitucionales, que se ejerce ante el Tribunal Constitucional, cuya Ley reguladora de 1953 lo desarrolló detalladamente.

La Constitución austríaca, sin embargo, no contiene una parte dogmática completa, por lo que existe dificultad en la identificación de los derechos constitucionales garantizados, los cuales son ciertos derechos que consagra directamente la Constitución y los reconocidos en las leyes constitucionales a las cuales remite el Texto Fundamental.¹⁷

El recurso constitucional procede sólo contra los actos administrativos locales y federales que violen los derechos constitucionales (no procediendo contra los actos legislativos ni judiciales), para lo cual se exige el agotamiento previo de los recursos administrativos que sean procedentes contra el acto impugnado.

c. *El recurso de amparo español*

La Constitución española de 1978, con antecedentes en la Constitución Republicana de 1931 (recurso de amparo de garantías individuales), estableció el recurso de amparo para la protección de ciertos derechos y libertades constitucionales (que se denominan *derechos fundamentales*).

Este recurso de amparo, regulado detalladamente en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 1979¹⁸, y que se intenta

17 Véase por todos F. Ermacora, "El Tribunal Constitucional Austríaco" en el *Tribunal Constitucional*, Dirección General de lo Contencioso del Estado, Instituto De Estudios Fiscales, Madrid 1981, Tomo I, pp. 409-459.

18 Véase por todos Joan Oliver Araujo, *El recurso de amparo*, Palme de Mallorca, 1986; Antonio Moya Garrido, *El recurso de amparo según la doctrina del Tribunal Constitucional*, Barcelona, 1983; José L. Cascajo Castro y Vicente Gimeno Sendra, *El*

ante el Tribunal Constitucional, está destinado a proteger dichos derechos fundamentales, solamente contra actos de los órganos del Poder Público, y en particular, contra las decisiones y actos sin valor de ley del Poder Legislativo; contra las disposiciones, actos jurídicos o vías de hecho de las autoridades ejecutivas-administrativas; contra las decisiones u omisiones judiciales y contra las resoluciones lesivas al derecho a la objeción de conciencia.

Se trata, en principio, más que de un recurso, de una acción, pero por el hecho de que en la mayoría de los casos (excepto cuando se intenta contra actos legislativos) es necesario agotar las vías previas de la jurisdicción ordinaria (incluso contencioso-administrativa), en definitiva y en la práctica, se configura como un recurso de revisión de decisiones judiciales, de carácter, por tanto, subsidiario.

B. *El amparo a cargo del órgano supremo de la vía judicial*

En otros sistemas constitucionales, el amparo se establece como un recurso o acción que se ejerce ante un solo Tribunal, pero integrado al Poder Judicial, y en particular, ante el órgano judicial supremo. Es el caso de Suiza, Costa Rica, El Salvador y Nicaragua.

recurso de amparo, Madrid 1985; Antonio Cano Mata, *El recurso de amparo*, Madrid 1983.

a. *El recurso de derecho público (Staatsrechtliche Beschwerde) suizo.*

La Constitución suiza de 1874 consagró expresamente el recurso de derecho público que se intenta directamente ante el Tribunal Federal para la protección de los derechos y libertades constitucionales, contra actos administrativos, legislativos y judiciales exclusivamente de las *autoridades cantonales*, cuando violen o menoscaben algunos de dichos derechos, por lo cual resulta inadmisibile contra los actos de las autoridades federales.¹⁹

En este caso, también para la interposición del recurso de derecho público ante el Tribunal Federal, es necesario agotar previamente los medios ordinarios de impugnación de los actos lesivos, lo que le da carácter subsidiario.

b. *El recurso de amparo en Costa Rica*

La reforma constitucional de Costa Rica de 1989 estableció expresamente el derecho de toda persona tanto al recurso de *hábeas corpus* para garantizar su libertad e integridad personales, como al recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en el Texto Fundamental, así como los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, aplicables a la República.

Se trata de recursos ejercidos ante la Sala Constitucional, creada como Sala especializada de la Corte Suprema Justicia, y

¹⁹ Véase por todos E. Zellweger, "El Tribunal Federal Suizo en calidad de Tribunal Constitucional", *Revista de la Comisión Internacional de Juristas*, N° 7, 1966, pp. 114 y sigts.

que se encuentran regulados en la Ley de la Jurisdicción Constitucional de 1989.²⁰

El recurso de amparo, en particular, procede contra toda disposición, acuerdo o resolución y en general, contra toda acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz, de los servidores y órganos públicos que hayan violado, violen o amenacen violar cualquiera de aquellos derechos (art. 29). La Ley excluye el amparo, sin embargo, contra las leyes u otras disposiciones normativas, salvo cuando se impugnen conjuntamente con actos de aplicación individual de aquellas o cuando se trate de normas de acción automática, de manera que sus preceptos resulten obligatorios inmediatamente por su sola promulgación; contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del Poder Judicial, contra los actos que realicen las autoridades administrativas al ejecutar decisiones judiciales; y contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral (art. 30).

La Ley de Costa Rica, además, regula la acción de amparo contra acciones u omisiones de sujetos de derecho privado, pero sólo cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes y tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales consagrados en la Constitución y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en Costa Rica (art. 59).

20 Véase en general, Rubén Hernández Valle, *La Tutela de los Derechos Fundamentales*, San José, 1990.

Adicionalmente, la misma Ley de la Jurisdicción Constitucional regula específicamente el recurso de amparo para garantizar el derecho de rectificación o respuesta a toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio por medios de difusión que se dirijan al público en general, para consecuentemente efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta. A tal efecto la Ley regula un procedimiento específico (art. 66 y ss).

El recurso de amparo de Costa Rica, por tanto, se configura como un medio judicial de protección constitucional contra las actuaciones de la Administración Pública, contra las actuaciones de particulares pero cuando actúan en ejercicio del Poder Público, y contra leyes o actos normativos autoaplicativos, que se ejerce directamente ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia contra el servidor o el titular del órgano o representante de la entidad que aparezca como presunto autor del agravio, sin que sea necesario el ejercicio de ningún recurso administrativo previo para interponerlo.

c. *El amparo en El Salvador*

De acuerdo con la Constitución de El Salvador de 1983, reformada en 1991 y 1992, dentro de las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia está el "conocer de los procesos de amparo" (art. 182, ord. 1º). Por ello, la Ley de Procedimientos Constitucionales de 1960, dentro de la misma orientación de "amparo concentrado" establece que

"Art. 3.- Toda persona puede pedir amparo ante la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que le otorga la Constitución.

El conocimiento y fallo del juicio de amparo corresponde a la Sala de Amparo".

d. *El amparo en Nicaragua*

La Constitución de Nicaragua de 1986, no sólo establece el recurso de amparo para la protección de los derechos y garantías constitucionales (art. 188), sino que adicionalmente atribuye competencia exclusiva para conocer del mismo a la Corte Suprema de Justicia (art. 164, ord. 3º). Adicionalmente, la Ley de Amparo de Nicaragua de 1988, establece que la Corte Suprema de Justicia es el tribunal competente para conocer el recurso de amparo hasta su resolución definitiva (art. 25), correspondiendo, sin embargo, a los Tribunales de Apelaciones respectivos o a las Salas de los mismos conocer de las primeras actuaciones hasta la suspensión del acto inclusive (art. 25).

2. *El amparo como una acción o recurso pero ejercido ante una globalidad de Tribunales.*

En la mayoría de los sistemas latinoamericanos cuyas Constituciones consagran el amparo como una garantía judicial específica para la protección de los derechos y libertades constitucionales, el conocimiento de las acciones o recursos no se concentra en un solo Tribunal, sino que su conocimiento y decisión se atribuye a una globalidad de Tribunales. Así sucede por ejemplo, en Argentina, Perú, Uruguay, Chile, Brasil, Colombia, Guatemala, Panamá, El Salvador, Bolivia y Honduras. También sucede en Venezuela con la "acción de amparo" autónoma.

A. *El recurso de amparo en Argentina.*

El recurso de *hábeas corpus* en Argentina no estaba establecido en la Constitución, y sólo fue incorporado al Texto Fundamental en la reforma de 1949, aun cuando luego dejada

sin efecto en 1955. Sin embargo, en 1984, por Ley 23098 el Congreso, al interpretar el artículo 18 de la Constitución que establece la garantía de no ser arrestado sino en virtud de orden escrita de la autoridad competente, reglamentó el *hábeas corpus* para la protección de la libertad física o corporal ante las detenciones ilegales y arbitrarias.²¹

En cuanto a los demás derechos constitucionales, en ausencia de previsión legal, la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación había rechazado la aplicación del *hábeas corpus* para lograr su protección judicial. Sin embargo, a raíz de la resolución de los casos *Angel Siri* y *Samuel Kot* en 1957 y 1958, la Corte Suprema de la Nación produjo la creación jurisprudencial del amparo de los derechos constitucionales, dejando sentado los criterios de que el amparo procedía para tutelar los derechos constitucionales, con excepción de la libertad física protegida por el *hábeas corpus*; que no podía ser obstáculo a la aplicación del amparo su falta de reglamentación procesal, aplicándose en cuanto fuera posible el trámite del *hábeas corpus*; que el amparo protegía no sólo contra actos de los órganos del Poder Público sino de los particulares; y que procedía no obstante la existencia de una vía procesal ordinaria, si el trámite de ésta podía producir un daño grave e irreparable.²²

La labor jurisprudencial se completó con la promulgación de la Ley 16986 sobre la acción de amparo de 1966 que regula sólo la acción de amparo contra actos del Estado, teniendo los particulares acceso al amparo frente a los particulares mediante

21 Véase, por todos, Néstor Sagüés, *Derecho Procesal Constitucional, Hábeas Corpus*, Buenos Aires 1988.

22 Véase, por todos, José Luis Lazzarini, *El juicio de amparo*, Buenos Aires 1987; Néstor Pedro Sagüés, *Derecho Procesal Constitucional. Acción de Amparo*, Buenos Aires 1988.

las previsiones del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (arts. 32,1, inciso 2 y 498).²³

En esta forma, de acuerdo con el artículo 1º de la Ley 16986:

"La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de autoridad pública que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidas por la Constitución Nacional, con excepción de la libertad individual tutelada por el hábeas corpus".

Se trata, por tanto, de una acción que se intenta ante cualquier Juez de Primera Instancia con jurisdicción en el lugar en que el acto se exteriorice o tuviere o pudiere tener efectos, para la protección de todos los derechos y libertades constitucionales (incluso los implícitamente reconocidos en la Constitución) contra las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, excepto las decisiones o actos emanados del Poder Judicial, y las Leyes.

Para intentar la acción de amparo es necesario agotar los recursos o remedios judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía constitucional de que se trate, pues si estos existen, el amparo es inadmisibile, salvo que ellos no sean hábiles para reparar el agravio y el tránsito por los mismos pueda ocasionar un daño grave e irreparable. De allí que se considere al amparo como una vía excepcional.

23 J.L. Lazzarini, *op. cit.*, p. 229.

B. *El recurso de amparo en el Perú*

La Constitución peruana de 1979 estableció en su artículo 295 las siguientes "garantías constitucionales":

"Artículo 295.- La acción u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual, da lugar a la acción de *hábeas corpus*.

La acción de amparo cautela los demás derechos reconocido por la Constitución que sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad, funcionario o persona".

Se consagró así, la acción de amparo como una garantía constitucional para la protección de todos los derechos y libertades reconocidos por la Constitución con excepción de la libertad individual (cuyo medio de protección judicial es la acción de *hábeas corpus*), cuando sean vulnerados por actos de autoridades públicas o de particulares.²⁴

De acuerdo con la Ley N° 23506 de Hábeas Corpus y Amparo de 1982, y la Ley 25398 de 1991 que complementa la anterior, la acción de amparo se intenta ante los Jueces de Primera Instancia en lo Civil del lugar donde se afectó el derecho o donde tiene domicilio el afectado o el autor de la infracción (art. 29), y sólo se excluye contra resoluciones judiciales "emanadas de un procedimiento regular" (art. 6, ord. 2°). De acuerdo a dicha Ley, el amparo sólo procede cuando se hayan agotado las vías previas (art. 27), de manera que cuando sea una actividad administrativa la que lesiona el derecho constitucional, han de agotarse los procedimientos administrativos respectivos. Sin embargo, si el agotamiento de la vía previa pudiera convertir la

24 Véase, por todos, Alberto Borea Dría, *El amparo y el Hábeas Corpus en el Perú de Hoy*, Lima, 1985; y *Las Garantías Constitucionales: Hábeas Corpus y amparo*, Lima 1992.

agresión en irreparable o si no se resuelve en los plazos fijados legalmente, dicho requisito de agotamiento de las vías previas no es exigible (art. 28).

C. *La acción de amparo en Uruguay*

La acción de amparo en Uruguay, a pesar de las declaraciones generales contenidas en los artículos 7,72 y 332 de la Constitución de 1966, se reguló en forma expresa en la Ley N° 16011 de 1988, en la cual se estableció lo siguiente:

"Art. 1°.- Cualquier persona física o jurídica, pública o privada, podrá deducir la acción de amparo contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, así como de particulares que, en forma actual e inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace, con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución (art. 72), con excepción de los casos en que proceda la interposición del recurso de *hábeas corpus*".

Se estableció así, la acción de amparo para la protección de todos los derechos y libertades constitucionales, que se puede ejercer ante todos los jueces letrados de Primera Instancia de la materia que corresponda al acto, hecho u omisión impugnados y del lugar en que estos produzcan sus efectos (art. 3), no sólo contra actos lesivos de los órganos del Poder Público, sino contra actos de los particulares.²⁵

La Ley N° 16011, sin embargo, excluyó de la acción de amparo los actos jurisdiccionales, cualquiera sea su naturaleza y el órgano del que emanen; los actos de la Corte Electoral cual-

25 Véase por todos Luis Alberto Viera, *La Ley de Amparo*, Montevideo 1989; Miguel Angel Semino, "Comentarios sobre la acción de amparo en el Derecho Uruguayo", en *Boletín de la Comisión Andina de Juristas*, N° 27, Lima 1996, pp. 16 a 24.

quiera sea su naturaleza; y las leyes y los decretos de los gobiernos departamentales que tengan fuerza de Ley en su jurisdicción (art. 1º).

Esta acción de amparo en el sistema uruguayo, sólo procede cuando no existan otros medios judiciales o administrativos que permitan obtener el mismo resultado de protección o amparo, o cuando, si existieren fueren, por las circunstancias, claramente ineficaces para la protección del derecho.

D. *El recurso de protección en Chile*

La Constitución de Chile de 1980, con antecedentes en el Acta Constitucional N° 3 (Decreto-Ley N° 1552) de 1976, estableció el recurso de protección de ciertos derechos y libertades constitucionales, que puede intentarse ante las Cortes de Apelaciones, las cuales están legalmente autorizadas para adoptar de inmediato las providencias que juzguen necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los Tribunales correspondientes (art. 20).²⁶

Este recurso de protección procede contra los actos u omisiones arbitrarios o ilegales que priven, perturben o amenacen en el legítimo ejercicio de algunos de los derechos y libertades establecidos en la Constitución; reservándose sin embargo, la acción de amparo en los casos de que un individuo se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes (art. 21).

26 Véase por todos, Enrique Paillas, *El recurso de protección ante el Derecho Comparado*, Santiago de Chile, 1990; y Sergio Lira Herrera, *El Recurso de Protección*, Santiago de Chile 1990.

E. *Las acciones de protección constitucional en Brasil*

En la Constitución de Brasil, desde 1934, se había establecido expresamente el *mandado de segurança*, como una acción específica de protección de los derechos y libertades constitucionales, con excepción de la libertad personal, que era protegido mediante el recurso de *habeas corpus*.

En la nueva Constitución de Brasil de 1988, el elenco de garantías constitucionales ha sido ampliado en forma destacada, pues además del *mandado de segurança* y del recurso de *habeas corpus*, se han establecido dos nuevas acciones de protección de los derechos y libertades constitucionales: el *mandado de injunção* y el *habeas data*.²⁷

En efecto, en primer lugar, el *habeas corpus* se regula en el artículo 5, LXVIII de la Constitución al establecerse que procede siempre que alguien sufra o se sienta amenazado de sufrir violencia o coacción en su libertad de locomoción, por ilegalidad o abuso de poder.

La libertad de locomoción declarada en el artículo 5, XV de la Constitución es el derecho de cualquier persona de entrar, permanecer y de salir con sus bienes del territorio nacional; en definitiva es el *ius ambulandi*, esencia de la libertad personal, por lo que el *habeas corpus* procede contra las detenciones arbitrarias o ilegales. La acción se intenta en principio ante los Tribunales de Primera Instancia Criminal, pero pueden conocer de la acción los Tribunales de Apelación e incluso el Supremo Tribunal Federal, si la acción se intenta contra el Tribunal de

27 Véase por todos José Alfonso Da Silva, *Mandado de injunção e habeas data*, Sao Paulo, 1989; Dimar Ackel Filho, *Writs Constitucionais*, Sao Paulo, 1988; Nagib Slaibi Filho, *Anotacoes a Constituicao de 1988*, Río de Janeiro, 1989.

Primera Instancia o contra el Tribunal de Apelación, respectivamente.

La segunda acción de protección prevista de la Constitución de Brasil es el *mandado de segurança* individual o colectivo. El *mandado de segurança* se concede en el artículo 5, LXIX para proteger derechos líquidos y ciertos, no amparados por el *habeas corpus* o *habeas data*, cuando el responsable de la ilegalidad o abuso de poder fuese una autoridad pública o un agente de una persona jurídica en ejercicio de atribuciones del Poder Público. Este recurso, que puede intentarse ante todos los tribunales según su competencia, sin embargo, no es admisible de acuerdo a la Ley cuando existan recursos administrativos que puedan ejercerse contra el acto en cuestión, o si se trata de decisiones judiciales, cuando existan recursos previstos en las leyes procesales mediante los cuales pueda corregirse el acto. Tampoco se admite el *mandado de segurança* contra las leyes, incluso de carácter autoaplicativas.

La Constitución de 1988 también introdujo una novedad al regular el *mandado de segurança colectivo*, el cual puede ser ejercido por los partidos políticos con representación en el Congreso Nacional; o por organizaciones sindicales, entidades de clases o asociaciones legalmente constituidas y en funcionamiento por lo menos durante un año, en defensa de los intereses de sus miembros o asociados (art. 5, LXX). Se trata de un medio procesal de protección de intereses colectivos (no difusos), ejercido por los entes representativos de los mismos, ante todos los tribunales, según su competencia, en sentido similar a la competencia en el *mandado de segurança* individual.

En tercer lugar, la Constitución de Brasil de 1988, estableció un nuevo medio procesal de protección de los derechos y

libertades constitucionales, denominado el *mandado de injunção*, que se concede conforme al artículo 5, LXXI, siempre que por falta de norma reglamentaria se torne en inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y de las prerrogativas inherentes a la nacionalidad, a la soberanía del pueblo o a la ciudadanía. Esta acción tiene por objeto, frente a la omisión legislativa o reglamentaria, obtener la orden de un juez en la cual impone una obligación de hacer o de cumplir un determinado acto, cuya violación constituye un atentado a un derecho.

Si la omisión normativa es atribuible a las más altas autoridades de la República, el Tribunal competente es el Supremo Tribunal Federal; en otros casos, son competentes los Tribunales Superiores de justicia. En todo caso, mediante el *mandado de injunção* el juez respectivo no legisla sino solamente ordena o manda que se conceda el derecho establecido en la Constitución, y cuya falta de reglamentación hace inviable su ejercicio.

Por último, en cuarto lugar, la Constitución de 1988 estableció otra nueva acción de protección de los derechos constitucionales, denominada *habeas data*, que el artículo 5, LXXII concede, primero, para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona recurrente que consten en registros o banco de datos de entidades gubernamentales o de carácter público; y segundo, para la rectificación de datos, cuando no se pueda lograr mediante procesos judiciales o administrativos. El *habeas data* se configura entonces como una acción constitucional destinada a garantizar tres aspectos: el derecho de acceso a los registros oficiales; el derecho de rectificación de los mismos; y el derecho de corrección de dichos registros, informati-

zados o no, que se intenta ante todos los tribunales, según su competencia, incluso ante el Supremo Tribunal Federal.

F. *La "acción de amparo" en Venezuela como vía judicial autónoma*

Hemos señalado que en Venezuela, el derecho de amparo previsto en la Constitución, conforme a la Ley Orgánica de 1988 permite lograr la adecuada protección de los derechos y garantías constitucionales, además a través de otras vías judiciales, mediante una "acción de amparo" autónoma, la cual, por supuesto, aparece en el ordenamiento como absolutamente diferenciada de la acción o recursos de inconstitucionalidad de las leyes, del recurso de casación y de las acciones contencioso-administrativas. En este caso, la acción de amparo se nos presenta como una acción mucho más amplia, de protección de absolutamente todos los derechos y garantías constitucionales, incluyendo, como hemos señalado, el goce y ejercicio de la libertad personal, que la Exposición de Motivos de la Constitución califica como "derecho de *hábeas corpus*", regulado transitoriamente en la Disposición Transitoria Quinta de la Constitución, y ahora regulado en detalle en la Ley Orgánica.²⁸

Ahora bien, una de las características de esta acción judicial autónoma de amparo, es que *no presupone el que se hayan agotado vías judiciales previas para poder intentarse*, lo que hace que la acción de amparo en Venezuela se diferencie del recurso de amparo que se ha desarrollado en Europa y, particularmente, en Alemania y España. En estos países, en realidad, el

28 Véase Allan R. Brewer Carías y Carlos M. Ayala Corao, *Ley Orgánica de Amparo a los Derechos y Garantías Constitucionales*, Caracas 1988; Hildegard Rondón de Sansó, *Amparo Constitucional*, 1991.

recurso de amparo, de hecho, es un auténtico "recurso" que se intenta, en principio, contra decisiones judiciales. En Alemania, como hemos señalado, el recurso de amparo constitucional que se intenta ante el Tribunal Constitucional Federal, exige el agotamiento previo de la vía judicial ordinaria, por lo que, en definitiva, se traduce en un recurso contra una decisión judicial respectiva, aun cuando como se ha dicho, excepcionalmente procede una acción directa de amparo en ciertos casos específicos y respecto a un número muy limitado de derechos constitucionales. En España, el recurso de amparo que se intenta ante el Tribunal Constitucional, también exige el agotamiento previo de las vías judiciales y, particularmente, si se trata de un amparo en relación a actividades administrativas, en definitiva se requiere siempre el agotamiento previo a la vía judicial contencioso-administrativa. Por eso, en España, el recurso de amparo en definitiva se configura como un recurso revisor de sentencias de los Tribunales Contencioso-Administrativos.

En el caso venezolano, en cambio, la acción autónoma de amparo *no exige el agotamiento previo de las vías judiciales* ni se configura, por tanto, como un recurso extraordinario contra sentencias judiciales. Se trata, si, de una acción judicial autónoma que sólo procede cuando no se opte por otros recursos o acciones judiciales que permitan mediante procedimientos breves y sumarios, obtener amparo y protección de los derechos y el restablecimiento inmediato de los mismos (art. 6, ord. 5º) o en materia de amparo contra actos administrativos o conductas omisivas de la administración, cuanto la vía contencioso-administrativa no sea un medio efectivo de protección constitucional. En estos casos, no es que la acción de amparo requiere el agotamiento previo del recurso contencioso-administrativo de anulación cuando la violación del derecho constitucional la

produce un acto administrativo, sino que el recurso contencioso-administrativo puede ser en sí mismo el medio de amparo. Por ello, en el caso de actos administrativos, cuando el recurso contencioso-administrativo no sirva efectivamente como medio de amparo dadas las particulares circunstancias del caso concreto, procede la acción autónoma de amparo (art. 5).

Por otra parte, debe señalarse que el derecho de amparo, de acuerdo a la Constitución y la Ley Orgánica, se puede ejercer ante "los tribunales" en conformidad con la Ley, por lo que de acuerdo a la Ley Orgánica de Amparo, la competencia para conocer de la acción autónoma de Amparo se atribuye en principio a los Tribunales de Primera Instancia.

En efecto, de acuerdo con el artículo 7º de la Ley Orgánica:

"Son competentes para conocer de la acción de amparo, los Tribunales de Primera Instancia que lo sean en la materia afín con la naturaleza del derecho o de las garantías constitucionales violados o amenazados de violación, en la jurisdicción correspondiente al lugar donde ocurriere el hecho, acto u omisión que motivaren la solicitud de amparo...

Del amparo de la libertad y seguridad personales conocerán los Tribunales de Primera Instancia en lo Penal, conforme al procedimiento establecido en esta Ley."

La Ley agrega, en su artículo 9º, que:

"Cuando los hechos, actos u omisiones constitutivos de la violación o amenaza de violación del derecho o de la garantía constitucional se produzcan en lugar donde no funcionen Tribunales de Primera Instancia, se interpondrá la acción de amparo ante cualquier Juez de la localidad, quien decidirá conforme a lo establecido en esta Ley. Dentro de las 24 horas siguientes a la adopción de la decisión, el Juez la enviará en consulta al Tribunal de Primera Instancia competente".

En ciertos casos, sin embargo, la acción autónoma de amparo sólo puede intentarse ante la Corte Suprema de Justicia quien conoce en única instancia en los casos de que la violación o amenaza de violación de los derechos constitucionales provenga de hecho, acto u omisión del Presidente de la República, de los Ministros, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República (art. 8).

G. *La "acción de tutela" en Colombia como vía judicial autónoma*

Hemos señalado que en nuestro criterio, el sistema adoptado por la Constitución de Colombia de 1991, para la protección constitucional de los derechos fundamentales, es el de consagrar *un derecho constitucional a la tutela* judicial de dichos derechos, a través de múltiples vías judiciales y también, mediante el ejercicio de una específica "acción de tutela" que se regula en el artículo 86 de la Constitución, así:

"Art. 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública..."

Debe destacarse, ante todo, que esta acción de tutela autónoma, se puede ejercer ante una globalidad de Tribunales y no ante un solo Tribunal.

Así resulta de la expresión del artículo 86 de la Constitución, al consagrarse el derecho de toda persona a ejercer la acción de tutela para la protección de los derechos constitucio-

nales fundamentales por "ante los jueces". Por ello, en el Decreto 2591 de 1991 se atribuye competencia "para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud" (art. 37). Por otra parte, el mismo artículo 86 de la Constitución, establece que el fallo que se dicte con motivo del ejercicio de la acción de amparo, "podrá impugnarse ante juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión". De acuerdo al Decreto 2591 de 1991, en todo caso, si no ha habido apelación, los fallos deben ser enviados a la Corte Constitucional (art. 31). La Corte tiene poder discrecional para determinar las sentencias de tutela que habrán de ser revisadas (art. 33).

Se consagra así, el principio de la "bi-instancia" del proceso judicial de la acción de tutela, con la posibilidad de una revisión "eventual" por parte de la Corte Constitucional, en los casos y con las exigencias que se establecen en el Decreto 2591 que regula la acción.

Por otra parte, debe advertirse que en el caso de la acción de tutela de los derechos constitucionales fundamentales en Colombia, la Constitución no exige que se agoten previamente las acciones o recursos judiciales, aún cuando se establece expresamente que sólo procede "cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial", y aún en ese caso, se admite la acción de tutela "como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable" (art. 86).

H. *El "amparo" en Guatemala*

En la Constitución de Guatemala de 1985 se instituyó el "amparo" con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. La Constitución agregó que "no hay ámbito que no sea susceptible de amparo, y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan" (art. 265).

Conforme a la Ley de Amparo, Exhibición personal y de constitucionalidad, de 1986, la competencia para conocer del amparo se atribuyó a todos los Tribunales, así:

1. A la Corte Constitucional, en única instancia, en los amparos interpuestos en contra del Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el Presidente y el Vicepresidente de la República (art. 11).
2. A la Corte Suprema de Justicia, en los amparos en contra del Tribunal Supremo Electoral; los Ministros de Estado o Viceministros cuando actúen como Encargados del Despacho; las Salas de la Corte de Apelaciones, Cortes Marciales, Tribunales de Segunda Instancia de Cuentas y de lo Contencioso Administrativo; el Procurador General de la Nación; el Procurador de los Derechos Humanos; la Junta Monetaria; los Embajadores o Jefes de Misión Diplomática guatemaltecos acreditados en el extranjero; y el Consejo Nacional de Desarrollo Urbano y Rural.
3. A la *Corte de Apelaciones* en sus Salas del orden común, en sus respectivas jurisdicciones, los amparos contra: los Viceministros de Estado y los Directores Generales; los funcionarios judiciales de cualquier fuero o ramo que conozcan en primera instancia; los alcaldes y corporaciones municipales de las cabeceras departamentales; el Jefe de la Contraloría General

de Cuentas; los gerentes, jefes o presidentes de las entidades descentralizadas o autónomas del Estado o sus cuerpos directivos, consejos o juntas rectoras de toda clase; el Director General del Registro de Ciudadanos; las asambleas generales y juntas directivas de los colegios profesionales; las asambleas generales y órganos de dirección de los partidos políticos; los cónsules o encargados de consulados guatemalteco en el extranjero; los consejos regionales o departamentales de desarrollo urbano y rural, y los gobernadores.

4. Los *jueces de primera instancia* del orden común, en sus respectivas jurisdicciones, los amparos contra de: los administradores de rentas; los jueces menores; los jefes y demás empleados de policía; los alcaldes y corporaciones municipales no comprendidos en el artículo anterior; los demás funcionarios, autoridades y empleados de cualquier fuero o ramo no especificados en los artículos anteriores; y las entidades de derecho privado.

I. *El recurso de amparo en Panamá*

De acuerdo con el artículo 50 de la Constitución, en Panamá, "Toda persona contra la cual se expida o se ejecute, por cualquier servidor público, una orden de hacer o de no hacer, que viole los derechos y garantías que esta Constitución consagra, tendrá derechos a que la orden sea revocada a petición suya o de cualquier persona". De acuerdo con la misma norma, "El recurso de amparo de garantías constitucionales, se tramitará mediante procedimiento sumario y será de competencia de los tribunales judiciales".

De acuerdo con el artículo 2606 del Código Judicial, son competentes para conocer de la demanda de amparo:

1. El Pleno de la Corte Suprema de Justicia por actos que procedan de autoridades o funcionarios con mando y jurisdicción en toda la República o en dos o más provincias.

2. Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial que conozcan de los asuntos civiles cuando se trate de actos que procedan de servidores públicos con mando y jurisdicción en una Provincia; y
3. Los Jueces de Circuito que conozcan de los asuntos civiles cuando se trate de servidores públicos con mandato y jurisdicción en un distrito o parte de él.

J. *El recurso de amparo en Bolivia*

De acuerdo con el artículo 19 de la Constitución en Bolivia, el recurso de amparo contra todos los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de la persona reconocidos por la Constitución y las leyes, se interpone ante las Cortes Superiores en las capitales de Departamento y ante los Jueces de Partido en las provincias, tramitándose en forma sumarísima.

K. *La acción de amparo en Honduras*

En el caso de Honduras, conforme a los artículos 4 a 10 de la Ley de Amparo de 1936, la acción de amparo para la protección de los derechos y garantías constitucionales, se intenta ante los Tribunales de Justicia, distribuyéndose la competencia en todos los niveles a la Corte Suprema de Justicia, a las Cortes de Apelaciones y a los Jueces de Letras Departamentales o Seccionales, según la jerarquía de las autoridades agraviantes.

En esta forma, se establece

"Art. 5.- La Corte Suprema de Justicia conocerá y resolverá:...

2. De las violaciones cometidas por el Presidente y Comandante General de la República y por los Secretarios de Estado.
3. De las violaciones cometidas por las Cortes de Apelaciones.
4. De las violaciones que cometa el Tribunal Superior de Cuentas.
5. De las violaciones cometidas por los empleados con jurisdicción general de la República.

Art. 6.- Las Cortes de Apelaciones, en su respectiva jurisdicción, conocerán y resolverán:

1. De las violaciones cometidas por los Jueces Departamentales o Seccionales y por los de Paz, en los casos de jurisdicción preventiva.
2. De las violaciones cometidas por los empleados departamentales o seccionales del orden político, administrativo o militar.

Art. 7.- Los Jueces de Letras Departamentales o Seccionales, en sus respectivas jurisdicciones, conocerán y resolverán:

1. De las violaciones ejecutadas por los inferiores en el orden jerárquico, según la materia.
2. De las violaciones cometidas por las Municipalidades o algunos de sus miembros inclusive los Alcaldes de Policía y Alcaldes Auxiliares.
3. De las violaciones ejecutadas por los empleados que no estén comprendidos en las disposiciones anteriores.

SEGUNDA PARTE
LOS DERECHOS Y LIBERTADES
PROTEGIDOS

La protección constitucional de los derechos y libertades públicas, mediante acciones o recursos de amparo, en algunos casos se refiere a todos los derechos y libertades constitucionales y en otros, solo abarca algunos de ellos.

Así, el derecho comparado muestra una gama de sistemas de protección o amparo constitucional que van del extremo de proteger todos los derechos y libertades constitucionales, o sólo algunos de dichos derechos constitucionales, denominados, derechos fundamentales.

I. EL AMPARO A TODOS LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES

En primer lugar, se destacan los sistemas de protección de todos los derechos y garantías constitucionales, sea mediante el amparo o distinguiendo el amparo del *hábeas corpus*.

1. *El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales incluyendo la seguridad y libertad personal: el caso de Venezuela.*

Algunos sistemas constitucionales han concebido el amparo como un mecanismo de protección de todos los derechos y garantías constitucionales, incluyendo a la seguridad y libertad personal.

Es el caso de Venezuela donde la acción de amparo se configura como un medio de protección del goce y ejercicio de

absolutamente todos los derechos y garantías que la Constitución establece, y para corroborar esta afirmación basta recordar que el artículo 49 que regula el derecho de amparo, está ubicado en el Capítulo I que contiene las "Disposiciones Generales" del Título III, que se refiere a los "Deberes, Derechos y Garantías Constitucionales", teniendo en cuenta que posteriormente, en los cinco capítulos restantes, se regulan separadamente los deberes, los derechos individuales, los derechos sociales, los derechos económicos y los derechos políticos.

Por esta ubicación de la norma en las Disposiciones Generales citadas, la Ley Orgánica ha sido explícita al señalar que el derecho de amparo procede para la protección de:

"el goce y el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aún de aquellos derechos fundamentales de la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución" (art. 1º).

Por tanto, no es posible sostener que en Venezuela el derecho de amparo se pueda traducir en un medio de protección sólo de ciertos derechos, sino al contrario, de todos los derechos y garantías que la Constitución establece incluyendo la libertad y seguridad personales. La acción de *habeas corpus*, en Venezuela, por tanto, es una acción de amparo a la libertad y seguridad personales regulada en la misma Ley Orgánica de Amparo.

Esto llevó al Legislador a considerar que mediante el derecho de amparo no sólo se protegen *todos* los derechos y garantías enumeradas en la Constitución, en los artículos 43 a 116, sino por supuesto, aquellos que se establecen *indirectamente* en otras normas constitucionales. Por ejemplo, el derecho a que los entes públicos no les exijan a las personas naturales y jurídicas el pago de impuestos y contribuciones que no se hayan establecido en ley formal, conforme al artículo 224 de la Constitución, y el

derecho a que el Estado no establezca ni exija el pago de impuestos en servicio personal, consagrado en el artículo 225 de la Constitución.

Pero adicionalmente, el derecho de amparo previsto en el artículo 49 de la Constitución también se refiere a aquellos derechos fundamentales que no estén expresamente enunciados en normas constitucionales, pero que sean derechos inherentes a la persona humana y, en este sentido, adquiere todo su valor el texto del artículo 50 de la Constitución, que establece lo siguiente:

"Art. 50.- La enunciación de los derechos y garantías contenidas en la Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella.

La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos".

Por tanto, la acción de amparo protege también todos estos derechos inherentes a la persona humana que no figuran expresamente en el texto, no siendo, por supuesto, necesaria una ley que reglamente estos derechos para que se pueda garantizar su ejercicio. Con motivo de este enunciado del artículo 50, por supuesto, adquiere una enorme importancia el elenco de los derechos del hombre que se enuncian en las Declaraciones Universales de los Derechos del Hombre e, incluso, en las Convenciones Internacionales formales que regulan los derechos humanos, como la Convención Americana de los Derechos Humanos o los Pactos Internacionales de los Derechos Civiles y Políticos, y Económicos y Sociales que, además, son Ley de la

República, porque han sido aprobados por leyes especiales por el Congreso.²⁹

2. *El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales mediante las acciones de amparo y de hábeas corpus*

En otros sistemas constitucionales, si bien se garantiza la protección de todos los derechos y garantías constitucionales, sin excepción, ello se logra mediante *dos instituciones procesales diferenciadas*: la acción o recurso de amparo y la acción o recurso de *hábeas corpus*. Es el caso de Argentina, Costa Rica, Uruguay y Perú.

A. *Costa Rica*

En Costa Rica, el artículo 48 de la Constitución es absolutamente claro al disponer:

"Art. 48.- Toda persona tiene derecho al recurso de hábeas corpus para garantizar su libertad o integridad personales, y al recurso de amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en esta Constitución, así como de los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, aplicables a la República..."

Esta norma se desarrolla en la Ley de la Jurisdicción Constitucional de 1989, en la cual se le atribuye a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia "garantizar, mediante los recursos de *hábeas corpus* y de amparo, los derechos y libertades consagrados por la Constitución Política y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en Costa Rica" (art. 2,a).

29 Véase en *Gacetas Oficiales* N° 2146 Extraordinario de 28-1-78; y N° 31256 de 14-6-77.

B. Argentina

En Argentina, la protección de los derechos y libertades constitucionales está garantizada mediante el procedimiento de *hábeas corpus* y la acción de amparo, regulados legalmente. En cuanto al procedimiento de amparo, la Ley 23098 de 1984 establece que procede cuando se denuncie un acto u omisión de una autoridad pública que implique: 1. Limitación o amenaza actual de la libertad ambulatoria sin orden escrita de autoridad competente; 2. Agravación ilegítima de la forma y condiciones en que se cumple la privación de la libertad sin perjuicio de las facultades propias del juez del proceso si lo hubiere (art. 3).

En cuanto a la acción de amparo, de acuerdo con el artículo 1° de la Ley N° 16986 de 1966, ésta:

"será admisible contra todo acto u omisión de autoridad pública que, en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidas por la Constitución Nacional, con excepción de la libertad individual tutelada por el *hábeas corpus*".

C. Uruguay

En sentido similar, la Ley 16011 de 1988 de Uruguay establece:

"Art. 1°.- Cualquier persona física o jurídica, pública o privada, podrá deducir la acción de amparo contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o para estatales, así como de particulares que, en forma actual o inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace con ilegitimidad manifiesta, cualquiera de sus derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución (art. 72), con excepción de los casos en que proceda la interposición del recurso de *hábeas corpus*".

D. *Perú*

En el sistema constitucional del *Perú*, se encuentra una situación similar de protección de todos los derechos y libertades constitucionales mediante dos instrumentos procesales: la acción de *hábeas corpus* y la acción de amparo.

En efecto, la Ley N° 23506 establece en su artículo 12°:

"Art. 12.- Se vulnera o amenaza la libertad individual y en consecuencia procede la acción de *hábeas corpus*, enunciativamente, en los siguientes casos:

1. Guardar reserva sobre sus convicciones políticas, religiosas, filosóficas o de cualquier otra índole.
2. De la libertad de conciencia y de creencia.
3. El de no ser violentado para obtener declaraciones.
4. El de no ser obligado a prestar juramento ni compelido a declarar o reconocer su culpabilidad en causa penal contra sí mismo ni contra su cónyuge, ni sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
5. El de no ser exiliado o desterrado o confinado sino por sentencia firme.
6. El de no ser expatriado ni separado del lugar de su residencia sino por mandato judicial o por aplicación de la Ley de Extranjería.
7. El de no ser secuestrado.
8. El del extranjero a quien se ha concedido asilo político de no ser expulsado al país cuyo Gobierno lo persigue, o en ningún caso si peligrase su libertad o seguridad por el hecho de ser expulsado.
9. El de los nacionales o de los extranjeros residentes, de ingresar, transitar o salir del territorio nacional, salvo mandato judicial o aplicación de la Ley de Extranjería o de Sanidad.

10. El de no ser detenido sino por mandato escrito y motivado del Juez, o por las autoridades policiales en el caso de flagrante delito; o el de no ser puesto el detenido, dentro de las 24 horas o en el término de la distancia, a disposición del Juzgado que corresponda, de acuerdo al acápite "g" del inciso 20) del artículo 2º de la Constitución así como de las excepciones que en él se consignan.
11. El de no ser detenido por deudas, salvo los casos de obligaciones alimentarias.
12. El de no ser privado del pasaporte, dentro o fuera de la República.
13. El de no ser incomunicado, sino en caso indispensable para el esclarecimiento de un delito y en la forma y por el tiempo previsto por la ley, de acuerdo con el acápite "i" del inciso 20) del artículo 2º de la Constitución.
14. El de ser asistido por un abogado defensor de su elección desde que es citado o detenido por la autoridad.
15. El de hacer retirar las guardias puestas a un domicilio o suspender el seguimiento policial cuando ello atente contra la libertad individual.
16. El de la excarcelación, en el caso de un detenido o procesado que haya sido amnistiado, indultado, sobreseído, absuelto o declarada prescrita la acción penal o la ejecución de la pena.
17. El de que se observe el trámite correspondiente cuando se trate del procesamiento o detención de las personas, a que se refiere el artículo 183º de la Constitución".

En cuanto a la acción de amparo, de acuerdo al artículo 24 de la Ley, esta procede en defensa de los siguientes derechos:

1. De la inviolabilidad de domicilio.
2. De no ser discriminado en ninguna forma, por razón de sexo, raza, religión, opinión o idioma.
3. Del ejercicio público de cualquier confesión religiosa, siempre que no ofenda la moral y buenas costumbres.

4. De la libertad de prensa, información, comunicación y opinión, circulación o propalación por cualquier medio de comunicación.
5. De la libertad de contratación.
6. De la libertad de creación artística, intelectual y científica.
7. De la inviolabilidad y secreto de los papeles privados y de las comunicaciones.
8. De reunión.
9. De asociación.
10. De la libertad de trabajo.
11. De sindicación.
12. De propiedad y herencia.
13. De petición ante la autoridad competente.
14. De participación individual o colectiva en la vida política del país.
15. De nacionalidad.
16. De jurisdicción y proceso en los términos señalados en la letra "1" inciso 20), artículo 2 de la Constitución.
17. De escoger el tipo y centro de educación.
18. De impartir educación dentro de los principios constitucionales.
19. A exoneraciones tributarias en favor de las universidades, centros educativos y culturales.
20. De la libertad de cátedra.
21. De acceso a los medios de comunicación social en los términos del artículo 70 de la Constitución; y
22. A los demás derechos fundamentales que consagra la Constitución.

E. Guatemala

En la Constitución de Guatemala de 1985 también se establece el doble sistema de protección de los derechos fundamentales, mediante una acción de exhibición personal (*hábeas corpus*) y una acción de amparo.

En efecto en el artículo 263 de la Constitución se establece respecto del derecho de exhibición personal lo siguiente:

"Quien se encuentre ilegalmente preso, detenido o cohibido de cualquier modo del goce de su libertad individual, amenazado de la pérdida de ella o sufre vejámenes aun cuando su prisión o detención fuere fundada en ley, tiene derecho a pedir su inmediata exhibición ante los tribunales de justicia, ya sea con el fin de que se le restituya o garantice su libertad, se hagan cesar los vejámenes o termine la coacción a que se estuviere sujeto.

Si el tribunal decretare la libertad de la persona ilegalmente recluida, esta quedará libre en el mismo acto y lugar.

Cuando así se solicite o el juez o tribunal lo juzgue pertinente, la exhibición reclamada se practicará en el lugar donde se encuentre el detenido, sin previo aviso ni notificación.

Es ineludible la exhibición personal del detenido en cuyo favor se hubiere solicitado".

Además, en la Ley de amparo, exhibición personal y de constitucionalidad, de 1986 se reguló el recurso orientado a proteger la libertad y seguridad de las personas asignándose competencia a los diversos tribunales del país desde los de Primera Instancia hasta la Corte Suprema de Justicia (art. 83).

En cuanto al recurso de amparo, como se señaló, este también está regulado en la Constitución³⁰ y desarrollado en la Ley de Amparo, exhibición personal y de constitucionalidad de 1986, en cuyo artículo 10 se precisó su procedencia así:

"Artículo 10.- *Procedencia del amparo.* La procedencia del amparo se extiende a toda situación que sea susceptible de un riesgo, una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes de la República de Guatemala reconocen, ya sea que dicha situación provenga de personas y entidades de derecho público o entidades de derecho privado.

Toda persona tiene derecho a pedir amparo, entre otros casos:

- a) Para que se le mantenga o restituya en el goce de los derechos y garantías que establece la Constitución o cualquiera otra ley.
- b) Para que se declare en casos concretos que una ley, un reglamento, una resolución o acto de autoridad, no obligan al recurrente por contravenir o restringir cualesquiera de los derechos garantizados por la Constitución o reconocidos por cualquiera otra ley.
- c) Para que en casos concretos se declare que una disposición o resolución no meramente legislativa del Congreso de la República, no le es aplicable al recurrente por violar un derecho constitucional.
- d) Cuando la autoridad de cualquier jurisdicción dicte reglamento, acuerdo o resolución de cualquier naturaleza, con abuso de poder o excediéndose de sus facultades legales, o cuando carezca de ellas o bien las ejerza en forma tal que el agravio que se causare o pueda causarse no sea reparable por otro medio legal de defensa.

30 Véase Jorge Mario García La Guardia, "La Constitución y su defensa en Guatemala", en el libro editado por la UNAM, *La Constitución y su defensa*, México 1984, pp. 717-719.; *La Constitución Guatemalteca de 1985*, México 1992.

- e) Cuando en actuaciones administrativas se exijan al afectado el cumplimiento de requisitos, diligencias o actividades no razonables o ilegales, o cuando no hubiere medio o recurso de efecto suspensivo.
- f) Cuando las peticiones y trámites ante autoridades administrativas no sean resueltos en el término que la ley establece, o de no haber tal término, en el de treinta días, una vez agotado el procedimiento correspondiente; así como cuando las peticiones no sean admitidas para su trámite.
- g) En materia política, cuando se vulneren derechos reconocidos por la ley o por los estatutos de las organizaciones políticas. Sin embargo, en materia puramente electoral, el análisis y examen del tribunal se concretará al aspecto jurídico, dando por sentadas las cuestiones de hecho que se tuvieron por probadas en el recurso de revisión.
- h) En los asuntos de los órdenes judicial y administrativo, que tuvieren establecidos en la ley procedimientos y recursos, por cuyo medio puedan ventilarse adecuadamente de conformidad con el principio jurídico del debido proceso, si después de haber hecho uso el interesado de los recursos establecidos por la ley, subsiste la amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan".

F. *El Salvador*

De acuerdo a la Ley de Procedimientos Constitucionales, son procesos constitucionales, los siguientes (art. 1):

1. El de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos;
2. El de amparo; y
3. El de exhibición personal.

En esta forma, los derechos que otorga la Constitución pueden ser protegidos mediante la acción de amparo y la de hábeas corpus. El amparo puede ser pedido por toda persona,

ante la Corte Suprema de Justicia, por violación de los derechos que le otorga la Constitución Política (arts. 3 y 12). Procede contra toda clase de acciones u omisiones de cualquier autoridad, funcionario del Estado o de sus organismos descentralizados (art. 12).

En cuanto a la exhibición personal, el artículo 4 de la Ley de Procedimientos Constitucionales dispone:

"Art. 4.- Cuando la violación del derecho consista en restricción ilegal de la libertad individual, cometida por cualquier autoridad o individuo, la persona agraviada tiene derecho al hábeas corpus ante la Corte Suprema de Justicia o Cámaras de Segunda Instancia que no residan en la capital."

Mas adelante la propia Ley dispone en su artículo 40 que

"Art. 40.- En todos los casos, sean cuales fueren, en que exista prisión, encierro, custodia o restricción que no esté autorizado por la Ley, o que sea ejercido de un modo o en un grado no autorizado por la misma, la parte agraviada tiene derecho a ser protegida por el auto de exhibición de la persona."

G. *Bolivia*

La Constitución de Bolivia de 1967 establece como medios de protección de todos los derechos y garantías constitucionales, la acción de amparo y la acción de hábeas corpus.

El artículo 18 de la Constitución consagra la acción de hábeas corpus así:

"Art. 18. Toda persona que creyere estar indebida o ilegalmente perseguida, detenida, procesada o presa podrá ocurrir, por sí o por cualquiera a su nombre, con poder notariado o sin él, ante la Corte Superior del Distrito o ante cualquier Juez de Partido, a elección suya, en demanda de que se guarden las formalidades legales. En los luga-

res donde no hubiere Juez de Partido la demanda podrá interponerse ante un Juez Instructor..."

Por su parte, el artículo 19 de la Constitución agrega

"Art. 19. Fuera del recurso de hábeas corpus a que se refiere el artículo anterior, se establece el recurso de amparo contra los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o particulares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de la persona reconocidos por esta Constitución y las Leyes..."

Es de destacar que la Constitución de Bolivia no sólo consagra el recurso de amparo contra las violaciones o amenazas de violación de los derechos y garantías constitucionales sino contra los derechos y garantías reconocidos por las leyes, lo que le da una amplitud poco usual al ámbito de protección de los derechos y garantías.

H. *Honduras*

La Constitución de Honduras de 1982 también establece la protección de todos los derechos y garantías constitucionales mediante dos "garantías constitucionales": el hábeas corpus y el amparo.

Conforme al artículo 182 de la Constitución:

"Art. 182. El Estado reconoce la garantía de hábeas corpus o de exhibición personal. En consecuencia, toda persona agraviada o cualquiera otra en nombre de ésta tiene derecho a promoverla:

1. cuando se encuentre ilegalmente presa, detenida o cohibida de cualquier modo en el goce de su libertad individual, y,
2. cuando en su detención o prisión ilegal, se apliquen al detenido o preso, tormentos, torturas, vejámenes, exacción ilegal y

toda coacción, restricción o molestia innecesaria para su seguridad individual o para el orden de la prisión..."

En cuanto a la garantía de amparo, el artículo 183 de la Constitución dispone:

"Art. 183. - El Estado reconoce la garantía de amparo.

En consecuencia toda persona agraviada o cualquiera otra en nombre de ésta, tiene derecho a interponer recurso de amparo:

1. Para que se le mantenga o restituya en el goce o disfrute de los derechos o garantías que la Constitución establece;
2. Para que se declare en casos concretos que una ley, resolución, acto u hecho de autoridad, no obliga al recurrente ni es aplicable por contravenir, disminuir o tergiversar cualesquiera de los derechos reconocidos por esta Constitución.

Para desarrollar estas acciones constitucionales se dictó la Ley de Amparo de 1936 la cual regula tanto la acción de amparo como la de hábeas corpus.

I. *Nicaragua*

De acuerdo con el artículo 45 de la Constitución de Nicaragua de 1986,

"Art. 45. Las personas cuyos derechos constitucionales hayan sido violados o estén en peligro de serlo, pueden interponer el recurso de exhibición personal o de amparo, según el caso y de acuerdo con la Ley de Amparo."

Además, los artículos 188 y 189 de la Constitución establecen lo siguiente:

"Art. 188. Se establece el recurso de amparo en contra de toda disposición, acto o resolución y en general en contra de toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos

que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política.

Art. 189. Se establece el recurso de exhibición personal en favor de aquellos cuya libertad, integridad física y seguridad, sean violados o estén en peligro de serlo".

Por su parte, la Ley de Amparo de 1988, regula la acción de amparo que puede intentar toda persona natural o jurídica a quien perjudique o esté en inminente peligro de ser perjudicada por toda disposición, acto o resolución, y en general, toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos, que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política (art. 23).

En cuanto al recurso de exhibición personal puede intentarse por cualquier habitante de la República, contra el funcionario o autoridad responsable, representante o funcionario de la entidad o institución que ordene la violación o cometa; en contra del agente ejecutor, o en contra de todos; y en contra del particular que restrinja la libertad personal (art. 53).

3. *El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales mediante varias acciones de protección constitucional: el caso de Brasil.*

Como se ha señalado, en Brasil, todos los derechos y libertades garantizados por la Constitución pueden ser objeto de protección o amparo, a través de cuatro acciones específicas: el *habeas corpus*, *mandado de segurança*, *habeas data* y *mandato de injunção*.

Estos cuatro medios judiciales de protección están expresamente establecidos en la nueva Constitución de 1988 en la siguiente forma.

En cuanto al *hábeas corpus*, el artículo 5, LXVIII dispone que:

"se concede el *hábeas corpus* siempre que alguien sufra o se encuentre amenazado de sufrir violencia o coacción en su libertad de locomoción por ilegalidad o abuso de poder".

El artículo 5, LXIX prevé el *mandado de segurança individual* en esta forma.

"Se concede el mandato de segurança para proteger derecho líquido y cierto, no amparado por *habeas corpus* o *habeas data*, cuando el responsable por ilegalidad o abuso de poder fuera una autoridad pública o agente de persona jurídica en ejercicio de atribuciones del Poder Público".

En cuanto al *mandado de segurança* colectivo, el artículo 5, LXX de la Constitución establece:

"El mandato de segurança colectivo puede ser intentado por:

- a. Un partido político con representación en el Congreso Nacional;
- b. Una organización sindical, entidad de clase o asociación legalmente constituida y en funcionamiento de al menos un año, en defensa de los intereses de sus miembros o asociados".

En cuanto al *mandado de injunção*, el artículo 5, LXXI de la Constitución dispone:

"Concédese el mandato de injunção siempre que la falta de norma reglamentaria torne inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y de las prerrogativas inherentes a la nacionalidad a la soberanía y a la ciudadanía".

Por último el artículo 5, LXXII de la Constitución regula el *hábeas data* así:

"Concédese el *hábeas data*:

- a. Para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona recurrente, constantes en registros o bancos de datos de entidades gubernamentales o de carácter público.
- b. Para la rectificación de datos, cuando no se prefiera hacerlo por procesos breves, judicial o administrativos".

II. EL AMPARO A CIERTOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES

En otros sistemas jurídicos, los medios de protección constitucional de derechos y libertades, sólo están establecidos en el ordenamiento constitucional respecto a ciertos derechos y garantías, que se consideran como fundamentales. Es la situación en general del recurso de amparo en algunos países europeos, y de alguno de los sistemas latinoamericanos, como el de Chile y Colombia.

1. *El recurso de amparo limitado a los "derechos fundamentales"*

A. *Alemania*

El recurso de amparo establecido en la Constitución de Bonn, que se intenta ante el Tribunal Constitucional Federal, sólo se destina a proteger determinados derechos y libertades constitucionales, denominados "derechos fundamentales" (*Grundrechte*), enumerados en el Capítulo primero, artículos 1º al 19º de la misma y una serie de derechos equiparados a ellos que son los contemplados en los artículos 20-4, 33, 38, 101, 103 y 104 de la misma Ley Fundamental. En cuanto a los enumera-

dos en el Capítulo Primero, se reconocen y son objeto de recurso de amparo los siguientes derechos:

"dignidad del hombre (art. 1), libre desarrollo de la personalidad (art. 2-1), derecho a la vida y a la integridad física (art. 2-2), igualdad (art. 3), libertad ideológica y religiosa (art. 4-1), libertad de cultos (art. 4-2), derecho a la objeción de conciencia (art. 4-3 y art. 12-a-2), libertad de expresión e información (art. 5-1), libertad de enseñanza e investigación (art. 5-3), derecho al matrimonio, protección de la familia y no discriminación por razón de nacimiento extramatrimonial (art. 6), derecho a la educación (art. 7), libertad de reunión (art. 8), libertad de asociación (art. 9), inviolabilidad del secreto de las comunicaciones (art. 10), libertad de residencia y circulación (art. 11), derecho a escoger libremente la profesión y el lugar de trabajo (art. 12), inviolabilidad del domicilio (art. 13), derecho a la propiedad privada y a la herencia (art. 14), derecho a la nacionalidad alemana (art. 16-1), derecho de asilo político a los extranjeros (art. 16-2), derecho de petición (art. 17). A estos derechos fundamentales, deben agregarse, como ya hemos indicado, los derechos equiparados a ellos: derechos de resistencia contra quien quiera que actúe contra el orden constitucional (art. 20-4), igualdad de derechos y obligaciones de los alemanes en todos los Estados de la Federación (art. 33-1), derecho a acceder en pie de igualdad a los cargos públicos (art. 33-2), derecho electoral activo y pasivo (art. 38), prohibición de los tribunales de excepción y derecho al juez natural (art. 101), derecho a ser oído ante los tribunales (art. 103-1) *non bis in idem* (art. 103-3), garantías jurídicas para los casos de privación de libertad (art. 104)".

B. *España*

En España, la Constitución de 1978, siguiendo la orientación de la Ley Fundamental de Bonn, también limita la protección constitucional mediante el recurso de amparo a ciertos derechos y libertades constitucionales, que son los reconocidos en el artículo 14, en la sección primera del capítulo segundo (arts. 15 a 20) y en el segundo apartado del artículo 30 del

Texto Fundamental. Estos derechos y libertades constitucionales amparables en España son los siguientes:

- Igualdad ante la ley (art. 14).
- Derecho a la vida y a la integridad física y moral (art. 15).
- Libertad ideológica, religiosa y de culto (art. 16).
- Derecho a la libertad y seguridad personales (art. 17).
- Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art. 18-1 y 18-4).
- Inviolabilidad del domicilio (art. 18-2)
- Secreto de las comunicaciones (art. 18-3).
- Derecho a elegir libremente la residencia, a circular por el territorio nacional, y a entrar y salir libremente de España (art. 19).
- Derecho a la libertad de expresión y a la difusión libre del pensamiento (art. 20-1-a).
- Derecho a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica (art. 20-1-b).
- Libertad de cátedra (art. 20-1-c).
- Derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión (art. 20-1-d).
- Derecho de reunión y manifestación (art. 21).
- Derecho de asociación (art. 22).
- Derecho a participar en los asuntos públicos (art. 23-1).
- Derecho de igualdad de acceso a las funciones y cargos públicos (art. 23-2).
- Derecho de obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales (art. 24-1).
- Derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informado de la acusación formulada, a un proceso público sin dilaciones indebidas

y con todas las garantías a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismo, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia (art. 24-2).

- Principio de legalidad penal (art. 25-1).
- Derecho de los reclusos a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la seguridad social, al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad (art. 25-2).
- Derecho a la educación y a la libertad de enseñanza (art. 27-1).
- Libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales (art. 27-6).
- Derecho a sindicarse libremente (art. 28-1).
- Derecho a la huelga (art. 28-2).
- Derecho de petición individual y colectiva (art. 29).
- Derecho a la objeción de conciencia (art. 30-2).

2. *El recurso de protección en Chile limitado a ciertos derechos y libertades constitucionales.*

En la Constitución de Chile, el sistema de protección de derechos y libertades constitucionales está compuesto por dos acciones: en primer lugar, la acción de *hábeas corpus* destinada a proteger a todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de la Constitución; y en segundo lugar, por el recurso de protección el cual sólo está destinado a amparar determinados derechos constitucionales.

En cuanto a la acción de amparo, el artículo 21 de la Constitución establece lo siguiente:

"Art. 21.- Todo individuo que se hallase arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura

que señale la ley, a fin de que ésta ordene que se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

Esa magistratura podrá ordenar que el individuo sea traído a su presencia y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, decretará su libertad inmediata o hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente, y corrigiendo por sí esos defectos o dando cuenta a quien corresponda para que los corrija.

El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La respectiva magistratura dictará en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

En cuanto al recurso de protección, el mismo está consagrado en el artículo 20 de la Constitución, el cual establece:

"Art. 20.- El que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, números 1°, 2°, 3° inciso cuarto, 4°, 5°, 6°, 9° inciso final, 11°, 12°, 13°, 15°, 16° en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto, 19°, 21°, 22°, 23°, 24° y 25° podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8 del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de

contaminación sea afectado por un acto arbitrario o ilegal imputable a una autoridad o persona determinada".

Conforme a esta enumeración, entonces sólo encuentran protección los siguientes derechos y libertades constitucionales:

1. El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica (19,1).
2. La igualdad ante la ley (19,2).
3. El derecho a ser juzgado por sus jueces naturales (19,3).
4. El derecho al respeto a la vida privada y pública y a la honra de la persona y su familia (19,4).
5. La inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada (19,5).
6. La libertad de conciencia y de cultos (19,6).
7. El derecho a elegir el sistema de salud (art. 19,9 in fine).
8. La libertad de enseñanza (19,11).
9. La libertad de emitir opinión y la de informar (19,12).
10. El derecho de reunión (19,13).
11. El derecho de asociación (19,15).
12. La libertad de trabajo, y el derecho a su libre elección y contratación (19,16).
13. El derecho de sindicación (19,19).
14. La libertad económica (19,21).
15. El derecho a la no discriminación (19,22).
16. La libertad de adquisición de propiedad (19,23).
17. El derecho de propiedad (19,24).
18. El *derecho de autor* (19,25).
19. El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación (20).

Fuera de estos derechos y libertades constitucionales, los otros derechos consagrados en la Constitución, no encuentran medios de protección específicos, sino que su amparo corresponde a los tribunales ordinarios por las vías judiciales ordinarias.

3. *El sistema colombiano: la tutela de ciertos derechos constitucionales fundamentales mediante el hábeas corpus y la acción de tutela.*

En el sistema de la Constitución de Colombia, en primer lugar, se establecen dos medios de protección general de los derechos constitucionales fundamentales: el *hábeas corpus* y la acción de tutela.

En cuanto al *hábeas corpus*, como medio de protección constitucional de la libertad, se establece en el artículo 30 del Texto Fundamental, así:

"Art. 30.- Quien estuviera privado de su libertad y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el *Hábeas Corpus*, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas".

Por su parte, la acción de tutela se la concibe en el artículo 86 de la Constitución, para la protección inmediata de los "derechos constitucionales fundamentales", por lo que en el contexto del Título II de la Constitución, se debe determinar si todos los derechos allí establecidos son "derechos fundamentales" susceptibles de protección mediante la acción de amparo. La respuesta, en principio es negativa, pues el Título II de la Constitución, al referirse a "los derechos, las garantías y los deberes", los regula en varios Capítulos así: Capítulo 1.- De los Derechos fundamentales; Capítulo 2.- De los derechos sociales,

económico y culturales; Capítulo 3.- De los derechos colectivos y del ambiente". De esta enumeración resultaría que, en principio, sólo los derechos enumerados en el Capítulo 1 (arts. 11 a 41) serían "derechos fundamentales", por lo que en principio, sólo esos derechos constitucionales fundamentales serían susceptibles de la "acción de tutela", quedando excluidos de este medio de protección, los otros derechos constitucionales.

Por otra parte, en el artículo 85 de la Constitución, se precisa cuáles de los "derechos fundamentales", son de "aplicación inmediata", lo cual, en principio, implicaría que sólo en relación a ellos procedería el ejercicio de la acción de tutela. Estos derechos "de aplicación inmediata", y por tanto, susceptibles de protección constitucional vía la acción de tutela, son los siguientes:

1. Derecho a la vida (art. 11)
2. Derecho a no ser desaparecido, ni ser sometido a torturas o tratos inhumanos o degradantes (art. 12)
3. Derecho a la igualdad (art. 13)
4. Derecho a la personalidad (art. 14)
5. Derecho a la intimidad (art. 15)
6. Derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 16)
7. Prohibición de la esclavitud, servidumbre y trata de seres humanos (art. 17)
8. Libertad de conciencia (art. 18)
9. Libertad de cultos (art. 19)
10. Libertad de expresión (art. 20)
11. Derecho a la honra (art. 21)
12. Derecho de petición (art. 22)

13. Libertad de circulación (art. 24)
14. Derecho al ejercicio de profesiones (art. 26)
15. Libertad de enseñanza (art. 27)
16. Libertad personal (art. 28)
17. Derecho al debido proceso y a la defensa (art. 29)
18. Derecho al hábeas corpus (art. 30)
19. Derecho a revisar las decisiones judiciales (art. 31)
20. Derecho a no declarar contra sí mismo (art. 33)
21. Prohibición de penas de destierro, perpetuas y confiscatorias (art. 34)
22. Derecho de reunión (art. 37)
23. Derecho de participación política y al sufragio (art. 40)

Fuera de estos derechos y libertades constitucionales, los otros derechos constitucionales no encuentran protección constitucional a través de la "acción de tutela", salvo que se trate de un derecho no señalado expresamente en la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, en cuyo caso la Corte Constitucional debe dar prelación en la revisión de esas decisiones (art. 2, Decreto 2591 de 1991). Debe señalarse además que el Decreto N° 306 del 19.02.92 por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991 aclara expresamente que:

"Art. 2.- De conformidad con el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, y por lo tanto, no puede ser utilizado para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal o para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior".

Debe destacarse, por otra parte, que en cuanto al artículo 15 de la Constitución, en dicha norma se consagra como acción de tutela un recurso de *hábeas data* en el sentido de que establece expresamente el derecho de todas las personas:

"a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas".

TERCERA PARTE
PERSONAS PROTEGIDAS

I. LAS PERSONAS NATURALES Y LAS MORALES

En general, puede señalarse que todas las personas naturales o morales puede hacer uso de los recursos o acciones de amparo establecidos en los ordenamientos constitucionales, para la protección de los derechos y libertades.

Por supuesto, hay ciertos derechos y libertades que sólo corresponden, como derechos humanos, a las personas naturales nacionales o extranjeras (el derecho a la vida o a la seguridad y libertad personales, por ejemplo), y cuya protección sólo podría pedirse por el agraviado o en su nombre.

Pero evidentemente, en cuanto a los derechos constitucionales que puedan corresponder a personas morales (la libertad económica, o la propiedad, por ejemplo) éstas tienen la legitimación activa necesaria para pedir protección.

En el caso de Venezuela, hemos dicho, el amparo corresponde a *todos* para proteger el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales y, por tanto, no sólo protege a los titulares de los mismos cuando se trate de personas naturales, sino también cuando se trate de personas morales. Es indudable que por la amplitud con la cual consagra el derecho de amparo el artículo 49 de la Constitución, la expresión "todo habitante" no la interpretó la jurisprudencia ni el Legislador como referidas sólo a las personas naturales, sino que también se refiere, por supuesto, a todas las personas morales pues, además, los

derechos que la Constitución establece no sólo son derechos de las personas naturales sino que muchos también se garantizan respecto de las personas morales. Lo único que exige la Ley Orgánica para el logro de la protección en estos casos es que las personas morales estén domiciliadas en el país (art. 2).

En el caso de la Constitución de Colombia, en cuanto a la acción de tutela, dado que se reserva su ejercicio para la protección de los derechos fundamentales de aplicación inmediata, en principio las personas protegidas por esa acción son las personas naturales. Las personas jurídicas, sin embargo, podrían ejercer la acción de tutela para la protección de derechos como el de petición (art. 22), al debido proceso y a la defensa (art. 29), a la revisión de las decisiones judiciales (art. 31), y a la prohibición de penas perpetuas y confiscatorias (art. 34).

II. LAS PERSONAS DE DERECHO PUBLICO

En todo caso, el principal tema de interés comparativo, en este aspecto, es el determinar si las personas de derecho público pueden ser titulares de derechos constitucionales protegibles por la vía de acciones de amparo.

En Alemania, por ejemplo, se admite que el recurso de amparo constitucional puede ser intentado por ante el Tribunal Constitucional Federal por los Municipios o las agrupaciones municipales alegando que su derecho a la autonomía administrativa reconocido en la Ley Fundamental (art. 28-2), les ha sido violado por una disposición legislativa. En caso de que las violaciones sean causadas por leyes de los *Lander*, el recurso debe interponerse ante el Tribunal Constitucional del respectivo *Lander*. Una situación similar, aun cuando discutida, se encuentra en Austria con el recurso constitucional. En todo caso, no se

trataría de un amparo a los derechos fundamentales sino de la específica garantía de la autonomía de los entes locales.

En España, doctrinalmente se considera procedente la posibilidad del ejercicio del recurso de amparo por personas jurídicas de derecho público, cuando se trate de violaciones de derechos fundamentales que también tienen garantizados, como sería el derecho a la igualdad ante la Ley o a obtener tutela judicial efectiva.³¹

En Argentina, procediendo el amparo contra particulares, doctrinalmente se considera que las personas jurídicas de derecho público podrían intentar la acción de amparo para la protección de sus derechos constitucionales³². En cambio, en aquellos sistemas como el de Brasil, donde el *mandado de segurança* sólo se da contra el Estado y no contra los particulares, se sostiene que éste no podría ejercerse por personas de derecho público.³³

En el caso de México, también doctrinalmente se sostiene que la Federación y los Estados miembros tienen titularidad para accionar en amparo en casos de invasión de soberanías, es decir, para retener a cada autoridad en el ámbito de su competencia. Aquí no se trataría de protección de derechos fundamentales, sino de la distribución vertical de competencia y de la autonomía territorial de los entes públicos.³⁴

En Venezuela, hemos sostenido que los entes territoriales tienen derecho constitucional a la autonomía que les reconoce y

31 Véase, Joan Oliver Araujo, *op.cit.*, pp. 290-292.

32 Véase José Luis Lazzarini, *op. cit.*, pp. 266-267.

33 *Idem*, p. 268.

34 Germán J. Bidart Campos, *Derecho de Amparo*, Buenos Aires 1961.

garantiza la Constitución, por lo que las violaciones de la misma podrían dar lugar al ejercicio de la acción de amparo.

En efecto, la Constitución, al establecer el sistema de distribución del Poder Público propio de la forma federal, establece como consecuencia una serie de derechos constitucionales de los entes territoriales. A nivel municipal, sin duda, los Municipios tienen derecho constitucional a su autonomía, por lo que las violaciones a dicha autonomía además de poder ser impugnadas por vía de acción de inconstitucionalidad, podrían dar origen a la protección constitucional por vía del amparo.

En el caso de los Estados miembros, estos también tienen garantizada su autonomía e igualdad en la Constitución (art. 16), a cuyo efecto, el texto fundamental consagra diversos derechos constitucionales de esas entidades territoriales. Podrían identificarse en este sentido, dos de esos derechos: el derecho de tener representación en el Senado y en la Cámara de Diputados, mediante representantes electos, en el segundo caso, con una base de población legalmente establecida; y el derecho a participar en el situado constitucional, es decir, en la partida del Presupuesto nacional destinada a ser distribuida entre los Estados (como ingreso de éstos) en cuyo reparto cuenta la población del Estado.

Estos derechos constitucionales de los Estados podrían verse violados o amenazados de violación, por ejemplo, si la población atribuida a los mismos fuese ilegítimamente modificada por las autoridades del Censo. En ese caso, ante la actuación censal ilegítima podría un Estado buscar amparo constitucional para que se restablezca su situación jurídico constitucional lesionada. En un caso concreto similar en 1990, en Venezuela, se intentó una acción de amparo constitucional por el Goberna-

dor de un Estado contra la actuación de la Oficina Central de Estadística e Informática, alegando que en el Nomenclador del Centro de 1990 se pretendía asignar al territorio y a la población de otro Estado, determinados centros poblados situados en el territorio del Estado accionante.³⁵

En el caso de Colombia, en cuanto a la acción de tutela, dada su reducción a los derechos fundamentales de aplicación inmediata, las entidades públicas podrían ejercerla, en casos excepcionales, como por ejemplo, la violación al derecho a la defensa y al debido proceso (art. 29).

35 Acción de amparo constitucional intentada por el Gobernador del Estado Zulia contra el Director de la Oficina Central de Estadística e Informática de la Presidencia de la República, Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, Caracas, noviembre 1990.

CUARTA PARTE
LOS MOTIVOS DE LA PROTECCION

La protección constitucional que puede pretenderse mediante el amparo judicial tiene siempre como motivo una acción u omisión lesiva a los derechos constitucionales. De allí que interesa estudiar comparativamente en relación a estos motivos del amparo, la causa inmediata de la lesión al derecho, la cual puede provenir tanto de autoridades públicas como de los particulares.

En efecto, la causa de la lesión a los derechos y libertades constitucionales amparables constitucionalmente, en general e históricamente, se había situado en acciones u omisiones provenientes de autoridades públicas. Es decir, el amparo constitucional, como medio judicial de protección de los derechos y garantías constitucionales, se había concebido en general como garantía frente al Estado, y contra las actuaciones ilegítimas y arbitrarias de las autoridades y funcionarios públicos. Sin embargo, progresivamente y en especial después de la famosa sentencia de la Corte Suprema de la Nación Argentina, en el caso *Samuel Kot*, de 1958, se ha admitido el amparo frente a actos de particulares.

Sin embargo, no todos los sistemas constitucionales admiten este supuesto y en general, puede decirse que el amparo sigue siendo una garantía sólo frente a las acciones u omisiones de las autoridades públicas.

I. EL AMPARO FRENTE A PARTICULARES

1. *Sistemas que lo admiten en general*

A. *Argentina*

En el mencionado caso *Samuel Kot*, la Corte Suprema de la Nación Argentina admitió el amparo contra actos de particulares, sosteniendo como lo afirma Lazzarini, que "nada hay en la letra ni el espíritu de la Constitución que permita afirmar que la protección de los derechos constitucionales está circunscrita a los ataques que provengan sólo del Estado, puesto que, sostuvo el Alto Tribunal, lo que se tiene principalmente en vista, no es tanto el origen de la lesión a los derechos constitucionales como éstos en si mismos, pues no se atiende a los agresores como a los derechos agredidos".³⁶

En todo caso, a partir de dicho caso, la Corte Suprema de la Nación y en general los Tribunales de Argentina han venido admitiendo en forma reiterada y uniforme la procedencia del amparo contra actos de particulares.

La Ley N° 16986 de 1966 de Argentina, sin embargo, como hemos dicho, sólo regula el amparo contra actos del Estado, es decir, "contra todo acto u omisión de autoridad pública" (art. 1), por lo que el amparo contra actos de particulares se obtiene en virtud de lo previsto en los artículos 321, numeral 2 y 498 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

36 Véase J. L. Lazzarini, *op. cit.*, p. 228.

B. *Venezuela*

En otros países, la acción de amparo contra actos de los particulares, además de contra las acciones u omisiones de las autoridades públicas, está expresamente prevista en las leyes respectivas. Es el caso de Venezuela, donde la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 1988 establece que

"procede contra cualquier hecho, acto u omisión de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal. También procede contra el hecho, acto u omisión originados por ciudadanos, personas jurídicas, grupos u organizaciones privadas que hayan violado, violen u amenacen violar cualquiera de las garantías o derechos amparados por esta Ley" (art. 2).

C. *Uruguay*

En sentido similar, la Ley N° 16011 de Amparo de 1988, de Uruguay, admite en general la acción de amparo

"contra todo acto, omisión o hecho de las autoridades estatales o paraestatales, así como de particulares que, en forma actual o inminente, a su juicio, lesione, restrinja, altere o amenace, con ilegitimidad manifiesta cualquiera de los derechos y libertades reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución" (art. 1).

Por tanto, en Venezuela y en Uruguay, la protección que puede otorgar el juez de amparo al goce y ejercicio de los derechos y libertades constitucionales, no sólo se plantea frente a acciones públicas que puedan perturbar el goce y ejercicio de los derechos, sino también frente a las perturbaciones que puedan provenir de otros particulares o individuos o personas morales. En esta materia, la Constitución no distingue, por lo que la Ley

admite la acción de amparo frente a actuaciones que provengan de particulares.

D. *Chile*

La acción de protección en Chile se regula en la Constitución para proteger ciertos derechos y libertades constitucionales contra actos u omisiones arbitrarios o ilegales que produzcan perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los mismos (art. 20), sin hacer distinción alguno respecto del origen de las acciones. Por ello, se admite que el recurso de protección se puede interponer indistintamente contra actos u omisiones de la autoridad o funcionarios públicos o de algún particular.

E. *Perú*

En el caso del Perú también se admite la acción de amparo contra actos de particulares, al preverse en la Constitución que "la acción de amparo cautela los demás derechos reconocidos por la Constitución (con excepción de la libertad individual amparable mediante la acción de hábeas corpus) que sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad, funcionario o *persona*" (art. 295). Por ello, la Ley N° 23506 de 1982 de Hábeas Corpus y Amparo se limita a señalar que las acciones de garantía "proceden en los casos en que se violen y amenacen los derechos constitucionales por acción, o por omisión, de actos de cumplimiento obligatorio" (art. 2).

F. *Bolivia*

En Bolivia, la Constitución consagra con toda amplitud la posibilidad del ejercicio del recurso de amparo "contra los actos ilegales o las omisiones indebidas de los funcionarios o *particu-*

lares que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos y garantías de la persona reconocidos por esta Constitución y las leyes" (art. 19).

2. *Sistemas que lo admiten restrictivamente*

A. *Costa Rica*

En otros sistemas constitucionales se admite el amparo contra actos de particulares, pero sólo si éstos se encuentran cumpliendo actos de autoridad. Tal es el caso de Costa Rica, donde si bien la Constitución no distingue (art. 48) la Ley de la Jurisdicción Constitucional restringe el amparo contra sujetos de derecho privado, en la siguiente forma:

"Art. 57.- El recurso de amparo también se concederá contra acciones u omisiones de sujetos de derecho privado, cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o se encuentren de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos y libertades a que se refiere el artículo 2, inciso a) de esta Ley" (es decir, los derechos y libertades consagrados por la Constitución Política y los derechos humanos reconocidos por el Derecho Internacional vigente en Costa Rica)".

B. *Guatemala*

En Guatemala también procede el recurso de amparo contra actos de particulares pero sólo en determinados casos, conforme se regula en la ley. Así es como en el artículo 9 de la Ley de amparo, exhibición personal y de constitucionalidad se establece que podrá también recurrirse de amparo contra entidades sostenidas con fondos del Estado, creadas por Ley o concesión; o las

que actúen por delegación de los órganos del Estado, en virtud de contrato, concesión o conforme a otro régimen semejante.

Agrega, además el artículo 9 de la Ley que asimismo podrá solicitarse amparo, contra entidades a las que debe ingresarse por mandato legal y otras reconocidas por Ley, tales como partidos políticos, asociaciones, sociedades, sindicatos, cooperativas y otras semejantes.

C. Colombia

En este mismo sentido se enmarca la Constitución de Colombia, la cual regula la acción de tutela, básicamente, como un medio de protección contra "la acción o la omisión de cualquier autoridad pública". Sin embargo, la parte final del artículo 86 de la Constitución remite a la Ley en cuanto al ejercicio de la acción de tutela contra particulares en la forma siguiente:

"La Ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión".

En tal sentido, el Decreto N° 2591 de 1991 (art. 42) en cuanto a la acción de tutela contra las acciones u omisiones de particulares, establece que procederá en los siguientes casos:

1. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 18, 19, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Constitución.
2. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud para

proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía.

3. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos domiciliarios.
4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.
5. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace violar el artículo 17 de la Constitución.
6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del *habeas data*, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución.
7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren en eficacia de la misma.
8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas.
9. Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicita la tutela".

3. *Sistema que excluyen el amparo frente a actividades u omisiones de particulares*

A. *España*

En España, a pesar de que la Constitución de 1978 no distingue (art. 53, ord. 2), la Ley Orgánica del Tribunal Constitu-

cional limitó el ámbito del recurso de amparo frente a aquellas violaciones "originadas por disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho *de los poderes públicos* del Estado, las comunidades autónomas y *demás entes públicos* de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes" (art. 42, ord. 2). Conforme a esta norma, por tanto, se ha interpretado en general que no procede amparo constitucional contra las actuaciones lesivas de los derechos fundamentales originados por actos de particulares. Sin embargo, la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en sentencias originadas por conflictos laborales entre particulares, ha acordado el amparo pero no directamente contra los agravios provenientes de acciones privadas, sino contra la sentencia respectiva del Tribunal laboral que resolvió el conflicto entre particulares, con lo que *indirectamente* se abre la vía del amparo contra acciones de particulares.³⁷

B. Alemania y Austria

En Alemania, de acuerdo al artículo 93,1,4,a de la Ley Fundamental de Bonn y al artículo 90,1 de la Ley del Tribunal Constitucional Federal, el recurso de amparo constitucional sólo procede contra lesiones causadas por un "poder público" en sus tres niveles clásicos (Federal, Lander, Municipios) por lo que no se plantea la posibilidad del ejercicio del recurso contra actos de particulares.

37 Véase Joan Oliver Araujo, *op. cit.*, pp. 253-265. Antonio Cano Mata, *El recurso de amparo (Doctrina del Tribunal Constitucional)*, Madrid 1983, pp. 14-15.

En Austria, el régimen limitativo es similar, en el sentido de que en ningún caso procede el recurso constitucional contra actos de particulares.

C. *México*

La limitación del ejercicio de la acción de amparo sólo contra actos de los poderes públicos se encuentra también en algunos sistemas latinoamericanos. Es el caso de México, donde el juicio de amparo no procede en ningún caso, contra las violaciones causadas por actos de los particulares ya que en ese país, también la protección constitucional mediante el juicio de amparo se reserva exclusivamente frente a los poderes públicos.

D. *Brasil*

En igual sentido, la Constitución del Brasil al regular el *mandado de segurança* precisa que procede para proteger los derechos y libertades constitucionales "cuando el responsable de la ilegalidad o abuso de poder fuese una autoridad pública o un agente de persona jurídica en ejercicio de atribuciones del Poder Público", lo que excluye este recurso de protección frente a las acciones de los particulares.

E. *Panamá*

En el caso de Panamá, el artículo 50 de la Constitución es preciso al consagrar el recurso de amparo sólo contra ordenes expedidas o ejecutadas por servidores públicos, lo que excluye la posibilidad de ejercicio del recurso de amparo contra acciones emanadas de particulares. Por ello, conforme al artículo 2608 del Código Judicial, sólo los funcionarios públicos pueden

considerarse como demandados en la tramitación de la acción de amparo.

F. *El Salvador*

De acuerdo con el artículo 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales de El Salvador,

"La acción de amparo procede contra todas clase de acciones u omisiones de cualquier autoridad, funcionario del Estado o de sus organismos descentralizados, que viole aquellos derechos (los que otorga la Constitución Política) u obstaculicen su ejercicio".

De esta enunciación resulta, por tanto, excluida la acción de amparo contra particulares. Sin embargo, conforme al artículo 4º de la Ley, el derecho de hábeas corpus puede ejercerse contra cualquier "individuo" (además de cualquier autoridad), en los casos de restricción ilegal de la libertad individual.

G. *Nicaragua*

En Nicaragua, el recurso de amparo sólo es admisible contra el funcionario, autoridad o agente de los mismos que por su acción u omisión, viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política (art. 23 Ley de Amparo de 1988). Sin embargo, en cuanto al recurso de exhibición personal, el mismo puede ser interpuesto contra el particular que restrinja la libertad personal (arts. 53 y 74 y siguientes, Ley de Amparo de 1988).

II. EL AMPARO FRENTE A ACCIONES U OMISIONES ESTATALES

Si bien el amparo contra actos de particulares no siempre es admitido en el derecho comparado, al contrario, los medios judiciales especiales de protección de los derechos y libertades constitucionales siempre se regulan y conceden contra las acciones y omisiones provenientes de autoridades y funcionarios públicos.

Sin embargo, no hay uniformidad en cuanto a la admisión del amparo respecto de todos los actos estatales, pues en algunos casos se excluye respecto a las leyes o a los actos judiciales, limitándose su admisibilidad contra los actos administrativos y las vías de hecho de las autoridades administrativas como es el caso de Austria.

En el caso de México y Venezuela, por ejemplo, el amparo procede contra todas las actuaciones estatales, sin distinción ni limitación. Así, en el sistema venezolano de derecho de amparo regulado en la Constitución de 1961 y en la Ley Orgánica de Amparo, en el caso de protección frente a perturbaciones provenientes de autoridades públicas, esta procede frente a toda actuación pública, es decir, frente a todos los actos estatales y ante los actos materiales, omisiones y vías de hecho de las autoridades públicas (art. 5).

Por tanto, la acción de amparo procede contra toda actuación de la Administración, aún cuando no configure un acto administrativo y no abra la vía contencioso-administrativa, es decir, procede, por ejemplo, contra las actuaciones materiales de la Administración; contra sus vías de hecho; contra la abstención de actuar o cumplir una obligación; contra omisiones, en fin, contra toda forma de actuación de la Administración e, incluso,

por supuesto, contra determinados actos como los de trámite, cuando no puedan ser impugnados por la vía contencioso-administrativa. Pero además, procede también contra actos legislativos, de gobierno, y judiciales (sentencias).

En nuestro criterio, dentro de esta misma orientación se enmarca la Constitución de Colombia, la cual prevé la acción de tutela para la protección de los derechos fundamentales que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de *cualquier autoridad pública*, sin distinguir si se trata de la autoridad legislativa, judicial o administrativa.

En particular, el artículo 5° del Decreto N° 2591 de 1991, que reglamenta la tutela precisa que la acción de tutela procede "contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualesquiera de los derechos de que trata el artículo 2°" del mencionado Decreto. Se aclara además, que "la procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad se haya manifestado en un acto jurídico escrito".

III. EL AMPARO CONTRA LEYES Y DEMAS ACTOS NORMATIVOS

1. *Sistemas que lo admiten*

A. *La acción de amparo contra leyes en Venezuela*

De acuerdo al artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales:

"También es procedente la acción de amparo cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución. En este caso, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá apreciar la inaplicación de la norma impugnada y

el Juez informará a la Corte Suprema de Justicia acerca de la respectiva decisión".

Quizás de las instituciones más novedosas que trae la Ley Orgánica, es este denominado "amparo contra normas" que viene a perfeccionar y completar el sistema de control de la constitucionalidad de las leyes.

En efecto, en el sistema venezolano, el control de la constitucionalidad de las leyes se ha considerado, comparativamente hablando, como un control mixto, en el cual conviven el *control concentrado* de la constitucionalidad que se ejerce por la Corte Suprema de Justicia por vía de *acción popular*, y conforme a la cual la Corte tiene poderes para anular *erga omnes* la ley impugnada; y el *control difuso* de la constitucionalidad, conforme al cual y de acuerdo al artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, cualquier juez tiene poder para juzgar de oficio o a petición de parte al decidir cualquier proceso, la constitucionalidad de una ley e inaplicarla en el caso concreto, con efectos *inter partes*.

A este sistema mixto de control de la constitucionalidad de las leyes y demás actos normativos, la Ley Orgánica de Amparo viene a agregar un tercer sistema de control, que en ciertos aspectos se puede asimilar al denominado en México "amparo contra leyes" y que permite el ejercicio del control de la constitucionalidad de las leyes por los jueces de amparo, cuando conozcan de una acción de amparo ejercida contra la Ley o acto normativo que en forma directa e inmediata viole o amenace violar un derecho fundamental, y que por tanto colida con la Constitución. En estos casos, la decisión del juez, en la acción de amparo, debe apreciar la inaplicación de la norma respecto de la cual se solicita amparo. Debe destacarse, por otra parte, que

la ley habla impropriadamente de "norma impugnada", pero en realidad, si la norma fuera "impugnada", la decisión judicial tendría que ser de anulación de la misma, lo cual no compete al juez de amparo, pues ello está reservado a la Corte Suprema de Justicia o a los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa. Por tanto, en la acción de amparo regulada en el artículo 3 no se "impugna" la ley o acto normativo, sino que se solicita amparo respecto de los efectos del mismo, cuando viole o amenace violar un derecho constitucional.

La decisión del juez de amparo, en estos casos, no es una decisión de anulación de la ley o acto normativo, sino que se limita a ser una decisión de protección, con efectos *inter partes*, es decir, en relación al accionante, en el sentido de que la misma lo que hace es declarar que para éste, la norma es inaplicable. De acuerdo al artículo 22 de la ley, cuando se faculta al juez de amparo para resolver de inmediato el "restablecer la situación jurídica infringida", en este caso equivale a la suspensión de efectos de la norma respecto del accionante, es decir, la no aplicabilidad de la misma al accionante.

Pero debe agregarse en relación al control de la constitucionalidad de las leyes, que la Ley Orgánica, además de prever el amparo contra leyes, permite ejercer la acción de amparo (más propiamente, la pretensión de amparo) conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes por ante la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, el mismo artículo 3 de la Ley Orgánica establece lo siguiente:

"La acción de amparo también podrá ejercerse conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos, en cuyo caso, la Corte Suprema de Justicia, si lo

estima procedente para la protección constitucional, podrá suspender la aplicación de la norma respecto de la situación jurídica concreta cuya violación se alega mientras dure el juicio de nulidad".

Como se observa, en estos casos, la Ley Orgánica ha establecido una innovación fundamental y que consiste en permitir a la Corte, contrariamente a lo que había sido la tradición jurisprudencial, el suspender los efectos de la ley o acto normativo impugnado respecto de su aplicabilidad al accionante, cuando lo juzgue necesario para la protección constitucional, mientras dure el juicio de nulidad. Hasta la entrada en vigencia de la Ley, en los juicios de nulidad de los actos estatales, la Corte Suprema había negado sistemáticamente la posibilidad de suspender los efectos de los actos normativos, habiendo reducido su potestad de suspensión de efectos en juicio, respecto de los actos administrativos de efectos particulares, lo cual luego fue recogido en su Ley Orgánica (art. 136).

B. *El juicio de amparo contra leyes en México*

El juicio de amparo en México procede en primer lugar, contra las leyes y actos normativos contrarios a la Constitución, dando lugar a un medio judicial de control de la constitucionalidad de las leyes que puede ejercerse en forma directa contra las mismas, sin que se requiera acto administrativo o judicial alguno de ejecución o aplicación de la ley. Se ejerce ante las Cortes de Distrito, siendo el agravante en estos casos, los órganos supremos del Estado que intervinieron en el proceso de formación de la ley, es decir, el Congreso de la Unión o las legislaturas de los Estados que sancionaron la Ley; el Presidente de la República o los Gobernadores de los Estados que pusieron el ejecútese a la Ley y los Secretarios Ejecutivos que la refrendaron y ordenaron su promulgación. En estos casos, las decisiones de las Cortes

Federales de Distrito son revisables por la Corte Suprema de Justicia.

En esta forma, el amparo contra leyes en México, como señalamos, es un medio directo de control de la constitucionalidad de las mismas, aun cuando no planteada en forma abstracta, ya que el accionante debe haber sido lesionado directamente por la norma, sin necesidad de que exista otro acto estatal de ejecución de dicha ley. Por ello, el objeto del "amparo contra leyes" lo constituyen leyes que con su sola puesta en vigencia puedan causar un perjuicio directo y personal al accionante. Por ello, en relación a las leyes autoaplicativas, la acción debe intentarse dentro de los 30 días siguientes a su puesta en vigencia o dentro de los 15 días siguientes a la emisión del primer acto de ejecución de la ley.

En la decisión judicial correspondiente, el juez no puede formular declaraciones generales respecto de la Ley, pues la misma, destinada a proteger a los particulares, sólo puede tener efectos *inter partes*. Además, en México, las decisiones en amparo contra leyes no tienen fuerza obligatoria respecto de otros tribunales, salvo que estas adquieran el carácter de "jurisprudencia" lo que sucede cuando la Corte Suprema de Justicia o las Cortes de Circuito adoptan cinco decisiones en el mismo sentido.

En todo caso, el juez de amparo tiene la potestad de suspender los efectos del acto normativo respecto del accionante.

C. *El recurso de amparo contra leyes en el Perú*

De acuerdo con el artículo 3 de la Ley N° 23506 de Perú,

"Las acciones de garantía proceden aún en el caso que la violación o amenaza se basa en una norma que sea incompatible con la Constitución. En este supuesto, la inaplicación de la norma se apreciará en el mismo procedimiento".

Se establece así, un medio de control de la constitucionalidad de las leyes, vía recurso de amparo, paralelo al control concentrado de inconstitucionalidad de las leyes que ejerce el Tribunal de Garantías Constitucionales (art. 298 y sigts. de la Constitución) y al control difuso de constitucionalidad establecido en el artículo 236 de la Constitución.

En todo caso, si se trata de un amparo contra leyes, la decisión judicial respectiva no anula la ley, la cual queda en vigencia para todos los demás, y se limita a declarar a la ley como no aplicable para el reclamante.

D. *El amparo contra leyes en Guatemala*

En Guatemala, el amparo procede para que se declare en casos concretos que una ley, un reglamento, una resolución o acto de autoridad no obligan al recurrente, por contravenir o restringir cualesquiera de los derechos garantizados por la Constitución o reconocidos por cualquier Ley (art. 10, literal b Ley de Amparo, Exhibición personal y de constitucionalidad de 1986 (art. 80, ordinal 30 de la Ley)

En estos casos, la decisión judicial de amparo deja en suspenso en cuanto al reclamante, la Ley, el reglamento, la resolución o el acto impugnados, y en su caso, el restablecimiento de

la situación jurídica afectada o el cese de la medida (art. 49,a de la Ley).

E. *El recurso de amparo contra leyes en Honduras*

La Constitución de Honduras de 1982, establece expresamente la posibilidad del ejercicio de la acción de amparo contra las leyes. Así, el artículo 183 de dicho Texto Fundamental establece que toda persona agraviada tienen derecho a interponer recurso de amparo para que se declare en casos concretos que una Ley no obliga al recurrente ni es aplicable por contravenir, disminuir o tergiversar cualesquiera de los derechos reconocidos por la Constitución (art. 183, ord. 2º).

F. *El recurso de amparo contra leyes en Costa Rica y su conversión.*

En el caso de Costa Rica se establece en el artículo 30 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional que el amparo no procede:

"Contra leyes u otras disposiciones normativas, salvo cuando se impugnen con actos de aplicación individual de aquellas, o cuando se trate de normas de acción automática, de manera que sus preceptos resulten obligatorios inmediatamente por su sola promulgación, sin necesidad de otras normas o actos que los desarrollen o los hagan aplicables al perjudicado".

Por tanto, el amparo contra leyes o actos normativos autoaplicativos es admisible en Costa Rica, como ya lo ha resuelto la Sala Constitucional.

Debe observarse que en el caso de Costa Rica, la interposición del amparo no suspende los efectos de las leyes o normas

cuestionadas, pero sí la aplicación de ellas al recurrente, así como la de los actos concretos impugnados (art. 41).

En todo caso, impugnada en amparo una ley u norma, de acuerdo a la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el Presidente de la Sala Constitucional debe suspender, sin más trámite, el recurso y otorgará al recurrente un término de 15 días hábiles para que formalice la acción de inconstitucionalidad contra aquellas.

G. Otros sistemas que admiten el amparo contra leyes autoaplicativas

En Alemania, el recurso de amparo constitucional se admite contra las leyes autoaplicativas, es decir, las normas que causan perjuicio al recurrente con motivo de su entrada en vigor, sin que sean necesarios actos concretos de aplicación.

2. La exclusión de las leyes del ámbito del amparo

En otros sistemas, expresamente se excluye la acción de amparo contra las leyes.

A. Argentina

Es el caso de Argentina, donde la acción de amparo no procede contra las leyes, pues en relación a las mismas lo que procede es el ejercicio del control difuso de la constitucionalidad de las mismas en el caso concreto donde se plantee la cuestión de inconstitucionalidad. Por supuesto, en una decisión de amparo contra actos concretos, el juez respectivo puede apreciar la inconstitucionalidad de una norma, pero en ese caso, no se trataría realmente, de un amparo contra normas.

B. *Brasil*

En sentido similar, en Brasil está excluido el ejercicio del *mandado de segurança* contra leyes, no admitiéndose el amparo si la disposición legal no se ha aplicado mediante un acto administrativo, y en todo caso, es contra dicho acto que puede ejercerse la acción de protección.

C. *Uruguay*

En Uruguay, la Ley N° 16011 de 1988 establece que la acción de amparo no procederá en ningún caso "contra leyes y los decretos de los Gobiernos Departamentales que tengan fuerza de leyes en su jurisdicción" (art. 1,c).

D. *Colombia*

En Colombia, a pesar de que la Constitución no distingue, el Decreto N° 2591 de 1991, dentro de las causales de improcedencia de la tutela (art. 6) ha establecido que no procede:

"5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto".

Las leyes son por excelencia, acto de carácter general impersonal y abstracto, razón por la cual conforme a ese artículo no procedería la acción de tutela contra las normas.

E. *España*

Debe señalarse, por último, que en el caso de España, la Ley del Tribunal Constitucional excluye implícitamente el recurso de amparo contra leyes al prever en el artículo 42 que sólo procede contra "las decisiones o actos sin valor de ley". Por

tanto, ni siquiera procede el recurso de amparo en los casos de las leyes que lesionen directamente algún derecho fundamental tutelable.

IV. EL AMPARO CONTRA ACTOS Y HECHOS ADMINISTRATIVOS Y CONTRA CONDUCTAS OMISIVAS DE LA ADMINISTRACION.

En general, todos los sistemas constitucionales que regulan la institución del amparo, admiten la acción de amparo contra los actos y hechos administrativos, y contra las conductas omisivas de la Administración.

Algunas leyes, sin embargo, regulan con más detalles el tema, como sucede en Venezuela. En efecto, de acuerdo al artículo 5 de la Ley Orgánica:

"La acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional".

Por tanto, la acción de amparo procede también contra actos administrativos o contra conductas omisivas de la Administración que violen o amenacen violar un derecho o garantía constitucionales, pero siempre que no exista "un medio procesal breve, sumario y eficaz, acorde con la protección constitucional". En consecuencia, si dicho medio existe no procedería la acción de amparo; y es la propia Ley Orgánica la que se ocupa de prever dicho "medio procesal breve, sumario y efectivo, acorde con la protección constitucional", y ese es el recurso contencioso-administrativo de anulación, siempre que exista en

la localidad un Tribunal con competencia contencioso-administrativa, y el mismo sea un medio efectivo y real de protección.

En estos casos, prevé la Ley que la acción de amparo puede ejercerse contra actos administrativos de efectos particulares o contra abstenciones o negativas de la Administración, ante el Juez Contencioso Administrativo competente, si lo hubiere en la localidad, "conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación de actos administrativos o contra las conductas omisivas, respectivamente, que se ejerza". En estos casos agrega el artículo 5 de la Ley Orgánica, el Juez, "en forma breve, sumaria, efectiva y conforme a lo establecido en el artículo 22, si lo considera procedente para la protección constitucional, suspenderá los efectos del acto recurrido como garantía de dicho derecho constitucional violado, mientras dure el juicio".

Por último, para garantizar que este recurso contencioso-administrativo de anulación y amparo, sea un medio procesal breve, sumario y efectivo, acorde con la protección constitucional, el Parágrafo Único del artículo 5 de la Ley Orgánica precisa que:

"Cuando se ejerza la acción de amparo contra actos administrativos conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo que se fundamenta en la violación de un derecho constitucional, el ejercicio del recurso procederá en cualquier tiempo, aun después de transcurridos los lapsos de caducidad previstos en la Ley; y no será necesario el agotamiento previo de la vía administrativa".

Por tanto, un acto administrativo violatorio de un derecho o garantía constitucional, puede ser impugnado en vía contencioso-administrativa en cualquier tiempo, siempre que se acompañe al recurso de anulación una pretensión de amparo; y contra dicho acto sólo puede ejercerse la acción de amparo si ya han

transcurrido más de seis meses de dictado (art. 6, ord. 4) si se ejerce conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de anulación.

En Colombia, hemos señalado que la acción de tutela también puede ejercerse conjuntamente con el recurso contencioso-administrativo de nulidad. En este caso, señala el artículo 8 del Decreto N° 2591 de 1991 que:

"Cuando se utilice la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción contencioso-administrativa. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dura el proceso".

V. EL AMPARO CONTRA SENTENCIAS Y DEMAS ACTOS JUDICIALES

En contraste con la admisión generalizada del amparo contra las actuaciones de la Administración, la situación no es uniforme en relación al amparo contra sentencias y demás actos judiciales, pues en algunos países expresamente se excluye la posibilidad de la acción de amparo contra sentencias.

1. *La admisibilidad de la acción de amparo contra actos judiciales*

A. *El amparo contra sentencias en Venezuela*

La acción de amparo contra sentencias se admite ampliamente en diversos países. En efecto, de acuerdo al artículo 4 de la Ley Orgánica de amparo de Venezuela:

"Igualmente procede la acción de amparo cuando un Tribunal de la República, actuando fuera de su competencia, dicte una resolución o sentencia u ordene un acto que lesione un derecho constitucional".

De esta norma podría interpretarse, ante todo, que si la decisión judicial violatoria de un derecho constitucional se dicta por un Juez actuando *dentro* de su competencia (por la materia o por el territorio), no procedería la acción autónoma de amparo, sino que la pretensión de amparo debería ejercerse conjuntamente con el recurso de apelación o el recurso de casación que corresponda. Ello es lo que resulta de la interpretación más directa de la norma, con el objeto de salvaguardar los medios ordinarios y extraordinarios de revisión de decisiones judiciales, que en estos casos tendrían efectos suspensivos, y por tanto, de protección constitucional inmediata.

Sin embargo, el problema de interpretación ha sido resuelto por la jurisprudencia al acoger la doctrina más acorde con la protección constitucional que consagra la Ley Orgánica, considerando en general, que ningún tribunal tiene competencia para lesionar ilegítimamente, derechos o garantías constitucionales, procediendo la acción de amparo contra sentencias en caso de violación de derechos y libertades constitucionales; incluso contra sentencias dictadas en juicios de amparo.

En todo caso, en el supuesto regulado en el artículo 4 de la Ley y con el objeto de salvaguardar las jerarquías judiciales de revisión, se establece expresamente que:

"La acción de amparo debe interponerse por ante un Tribunal Superior al que emitió el pronunciamiento, quien decidirá en forma breve, sumaria y efectiva".

Por último, debe mencionarse que expresamente la Ley excluye el ejercicio de la acción de amparo "cuando se trate de decisiones emanadas de la Corte Suprema de Justicia" (art. 6, ord. 6), lo que tiene su explicación en la garantía institucional que prevé el artículo 211 de la Constitución al señalar que siendo la Corte Suprema, "el más alto Tribunal de la República, contra sus decisiones no se oirá ni admitirá recurso alguno".

B. *El amparo contra decisiones judiciales en el Perú*

En Perú, la Ley N° 23506 establece expresamente que:

"Las acciones de garantía también son pertinentes si una autoridad judicial, fuera de un procedimiento que es de su competencia, emite una resolución o cualquier disposición que lesione un derecho constitucional" (art. 5).

En relación a esta norma también se han planteado en el Perú problemas interpretativos respecto de la expresión "competencia", pues se podría concluir que si el juez actúa dentro de su competencia, no procedería el amparo así se lesione un derecho constitucional. La jurisprudencia, en todo caso, conforme a lo que el proyecto de ley establecía originalmente (donde no se empleaba la palabra competencia) ha resuelto que procede el amparo cuando un juez actúa fuera de un procedimiento, cualquiera que este sea, con independencia de que goce de competencia por razón de la materia, sede, cuantía, etc. Cuando el acto arbitrario se realice dentro de un procedimiento, sin embargo, no procedería la acción de amparo salvo que el procedimiento seguido no haya sido un procedimiento regular. Por ello, el artículo 6 de la ley prevé que no procede la acción de amparo "contra resolución judicial emanada de un procedimiento regular" (ord. 1).

C. *El amparo contra decisiones judiciales en México*

En México, el juicio de amparo encuentra su mayor aplicación cuando se ejerce contra las sentencias y demás decisiones judiciales. En estos casos, que originan el llamado "amparo casación", sin embargo, el juicio de amparo sólo procede contra sentencias definitivas respecto de las cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificadas y reformadas, en cuyo caso, se promueve ante la Suprema Corte de Justicia o ante el Tribunal colegiado de Circuito que corresponda.

D. *El amparo en los asuntos judiciales en Guatemala*

En Guatemala, conforme al artículo 10, letra h de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad de 1986, toda persona tiene derecho a pedir amparo en los asuntos de orden judicial, que tuvieren establecidos en la Ley procedimientos y recursos, por cuyo medio puedan ventilarse adecuadamente de conformidad con el principio jurídico del debido proceso, si después de haber hecho uso el interesado de los recursos establecidos por la Ley, subsiste la amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan.

E. *El amparo contra decisiones judiciales en Honduras*

En Honduras, la Ley de Amparo de 1936 establece la posibilidad general de amparo contra decisiones judiciales al regular la competencia judicial para conocer de la acción. Así, la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de las violaciones cometidas por las Cortes de Apelaciones y por el Tribunal Superior de Cuentas (art. 5, ords. 3º y 4º), y las Cortes

de Apelaciones son competentes para conocer de las violaciones cometidas por los Jueces Departamentales o Seccionales y por los de Paz (art. 6, ord. 1°).

F. *El amparo contra sentencias en Colombia y su inconstitucionalidad*

En Colombia, el Decreto N° 2591 de 1991, estableció también la posibilidad de ejercicio de la acción de tutela contra los actos judiciales, aun cuando de manera restrictiva, al regularse en el artículo 40 la competencia especial para conocer la acción.

Esta norma, en efecto, estableció lo siguiente:

"Art. 40. Cuando las sentencias y demás providencias judiciales que pongan término a un proceso, proferidas por los jueces superiores, los tribunales, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, amenacen o vulneren un derecho fundamental, será competente para conocer de la acción de tutela el superior jerárquico correspondiente...

Parágrafo Primero: la acción de tutela contra tales providencias judiciales sólo procederá cuando la lesión del derecho sea consecuencia directa de estas por deducirse de manera manifiesta y directa de su parte resolutive, se hubieren agotado todos los recursos en vía judicial y no exista otro mecanismo idóneo para reclamar la protección del derecho vulnerado o amenazado".

Sin embargo, agregó la norma que "cuando el derecho invocado sea el debido proceso, la tutela deberá interponerse conjuntamente con el recurso procedente", es decir, en principio, el de apelación.

Por último, el mismo artículo 40 del Decreto N° 2591 de 1991, estableció expresamente que "no procederá la tutela contra fallos de tutela" (art. 40, Parágrafo 4°).

A pesar de esta admisibilidad legal de la tutela contra sentencias, debe señalarse como antes observamos, que la Corte Constitucional, declaró inexecutable, es decir, nulo el antes mencionado artículo 40 del Decreto 2591, mediante sentencia C-543 de 1º de octubre de 1992, limitándose así la tutela contra decisiones judiciales, por considerarlo contrario al principio de la intangibilidad de la cosa juzgada.

G. *El mandado de segurança contra actos judiciales en Brasil*

En Brasil, el *mandado de segurança* en principio no procede contra actos judiciales respecto de los cuales sea posible ejercer un recurso con efectos suspensivos o correctivos, por lo que puede concederse el amparo contra dichos actos, cuando no exista recurso alguno contra los mismos y sea imposible corregirlos.

H. *El amparo contra sentencias en España*

Por último se destaca el caso de España, donde se puede interponer un recurso de amparo frente a violaciones de derechos fundamentales que tienen su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial (art. 44 de la Ley del Tribunal Constitucional). Sin embargo, dentro de los requisitos de admisibilidad del amparo, se exige que en estos casos se hayan agotado previamente todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, y que la violación al derecho fundamental sea imputable de modo inmediato y directo a un órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquella se produjo, y además, que en el proceso ordinario se

haya invocado formalmente el derecho constitucional vulnerado (art. 44 *cit.*).

2. *La exclusión de las sentencias del ámbito del amparo*

A. *Argentina*

En otros países, las decisiones judiciales quedan fuera del ámbito de la acción de amparo. Es el caso de Argentina, cuya Ley N° 16986 de 1966 expresamente señala que el amparo no será admisible cuando "el acto impugnado emana de un órgano del Poder Judicial" (art. 2,b).

B. *Uruguay*

En igual sentido, la Ley N° 16011 de 1988 de Uruguay establece que la acción de amparo no procederá en ningún caso "contra los actos jurisdiccionales, cualquiera sea su naturaleza y el órgano del que emanen". Aclara el artículo 2,A de la Ley que:

"por lo que se refiere a los actos emanados de los órganos del Poder Judicial, se entiende por actos jurisdiccionales, además de las sentencias, a todos los actos dictados por los jueces en el curso de los procesos contenciosos".

En particular, en Uruguay también se excluyen especialmente del amparo, "los actos de la Corte Electoral, cualquiera sea su naturaleza" (art. 1,B).

C. *Costa Rica*

En Costa Rica, la Ley de la Jurisdicción Constitucional expresamente prescribe que no procede el amparo "contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del Poder Judicial"

(art. 30,b) y en particular, que tampoco procede "contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral" (art.30,d).

D. *Panamá*

En Panamá, si bien la Constitución consagra el derecho de amparo contra toda orden de hacer o de no hacer que viole los derechos y garantías consagrados en su texto que expida o ejecute cualquier servidor público (art. 50); el Código Judicial, al regular la acción expresamente señala que "la acción de amparo de garantías no procede contra las decisiones jurisdiccionales" (art. 2607).

E. *El Salvador*

En igual forma, debe señalarse que en El Salvador, expresamente, la Ley de Procedimientos Constitucionales establece que:

"Art. 13.- El juicio de amparo es improcedente en asuntos judiciales puramente civiles, comerciales o laborales, y respecto de sentencias definitivas ejecutoriadas en materia penal".

F. *Honduras*

La Ley de Amparo de Honduras de 1936 en su artículo 36, ordinales 1 y 2 establece como causales de la improcedencia del recurso de amparo:

1. En los asuntos judiciales puramente civiles, con respecto a las partes que intervengan o hubieren intervenido en ellos y a los terceros que tuvieren expeditos recursos o acciones legales en

el mismo juicio, y contra las sentencias definitivas, ejecutoriadas, en causa criminal.

2. Contra las resoluciones dictadas en los juicios de amparo.

G. *Nicaragua*

Por último, debe indicarse que también en Nicaragua, la Ley de Amparo de 1988 establece expresamente que no procede el recurso de amparo "contra las resoluciones de los funcionarios judiciales en asuntos de su competencia" (art. 51, ord. 1).

INDICE GENERAL

NOTA EXPLICATIVA	7
INTRODUCCION	11
<i>PRIMERA PARTE</i>	
<i>LA NATURALEZA DEL AMPARO</i>	17
I. EL AMPARO COMO UN DERECHO CONSTITUCIONAL	19
1. El amparo a través de los medios judiciales ordinarios	20
A. Los "writs" angloamericanos	21
B. El "référé" francés	22
C. El procedimiento especial de urgencia italiano	24
2. El amparo como pretensión constitucional a través de múltiples medios judiciales ordinarios específicos de protección de los derechos y libertades	24
A. El juicio de amparo mexicano.....	25
B. El derecho de amparo en Venezuela	27
C. El derecho de tutela en Colombia	31
II. EL AMPARO COMO UNA GARANTIA JURISDICCIONAL ESPECIFICA (ACCION O RECURSO) PARA LA PROTECCION DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES	34

1. El amparo como una acción o recurso que se ejerce ante un solo tribunal	35
A. El amparo a cargo de un Tribunal constitucional.....	35
a. El recurso de amparo constitucional (Verfassungsbeschwerde) alemán.....	36
b. El recurso constitucional (Beschwerde) austríaco	36
c. El recurso de amparo español	37
B. El amparo a cargo del órgano supremo de la vía judicial	38
a. El recurso de derecho público (Staatsrechtliche Beschwerde) suizo	39
b. El recurso de amparo en Costa Rica.....	39
c. El amparo en El Salvador	41
d. El amparo en Nicaragua	42
2. El amparo como una acción o recurso pero ejercido ante una globalidad de Tribunales.....	42
A. El recurso de amparo en Argentina.	42
B. El recurso de amparo en el Perú	45
C. La acción de amparo en Uruguay.....	46
D. El recurso de protección en Chile	47
E. Las acciones de protección constitucional en Brasil	48
F. La "acción de amparo" en Venezuela como vía judicial autónoma	51
G. La "acción de tutela" en Colombia como vía judicial autónoma	54

H. El "amparo" en Guatemala	56
I. El recurso de amparo en Panamá.....	57
J. El recurso de amparo en Bolivia	58
K. La acción de amparo en Honduras	58

SEGUNDA PARTE

<i>LOS DERECHOS Y LIBERTADES PROTEGIDOS</i>	61
---	----

I. EL AMPARO A TODOS LOS DERECHOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES	63
1. El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales incluyendo la seguridad y libertad personal: el caso de Venezuela.....	63
2. El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales mediante las acciones de amparo y de hábeas corpus.....	66
A. Costa Rica.....	66
B. Argentina.....	67
C. Uruguay	67
D. Perú.....	68
E. Guatemala.....	71
F. El Salvador.....	73
G. Bolivia	74
H. Honduras.....	75
I. Nicaragua.....	76
3. El amparo a todos los derechos y garantías constitucionales mediante varias acciones de protección constitucional: el caso de Brasil.....	77

II. EL AMPARO A CIERTOS DERECHOS Y LIBERTADES CONSTITUCIONALES	79
1. El recurso de amparo limitado a los "derechos fundamentales"	79
A. Alemania	79
B. España	80
2. El recurso de protección en Chile limitado a ciertos derechos y libertades constitucionales.	82
3. El sistema colombiano: la tutela de ciertos derechos constitucionales fundamentales mediante el hábeas corpus y la acción de tutela.	85
 <i>TERCERA PARTE</i>	
<i>LAS PERSONAS PROTEGIDAS</i>	89
I. LAS PERSONAS NATURALES Y LAS MORALES	91
II. LAS PERSONAS DE DERECHO PUBLICO	92
 <i>CUARTA PARTE</i>	
<i>LOS MOTIVOS DE PROTECCION</i>	97
I. EL AMPARO FRENTE A PARTICULARES	100
1. Sistemas que lo admiten en general	100
A. Argentina	100
B. Venezuela	101
C. Uruguay	101
D. Chile	102
E. Perú	102
F. Bolivia	102

2.	Sistemas que lo admiten restrictivamente	103
A.	Costa Rica.....	103
B.	Guatemala	103
C.	Colombia	104
3.	Sistema que excluyen el amparo frente a actividades u omisiones de particulares.....	105
A.	España	105
B.	Alemania y Austria	106
C.	México.....	107
D.	Brasil.....	107
E.	Panamá.....	107
F.	El Salvador	108
G.	Nicaragua	108
II.	EL AMPARO FRENTE A ACCIONES U OMISIONES ESTATALES.....	109
III.	EL AMPARO CONTRA LEYES Y DEMAS ACTOS NORMATIVOS	110
1.	Sistemas que lo admiten	110
A.	La acción de amparo contra leyes en Venezuela	110
B.	El juicio de amparo contra leyes en México.....	113
C.	El recurso de amparo contra leyes en el Perú.....	115
D.	El amparo contra leyes en Guatemala.....	115
E.	El recurso de amparo contra leyes en Honduras.....	116
F.	El recurso de amparo contra leyes en Costa Rica y su conversión ...	116
G.	Otros sistemas que admiten el amparo contra leyes autoaplicativas	117

2.	La exclusión de las leyes del ámbito del amparo	117
A.	Argentina	117
B.	Brasil.....	118
C.	Uruguay.....	118
D.	Colombia.....	118
E.	España.....	118
IV.	EL AMPARO CONTRA ACTOS Y HECHOS ADMINISTRATIVOS Y CONTRA CONDUCTAS OMISIVAS DE LA ADMINISTRACION.....	119
V.	EL AMPARO CONTRA SENTENCIAS Y DEMAS ACTOS JUDICIALES.	121
1.	La admisibilidad de la acción de amparo contra actos judiciales	121
A.	El amparo contra sentencias en Venezuela	121
B.	El amparo contra decisiones judiciales en el Perú	123
C.	El amparo contra decisiones judiciales en México	124
D.	El amparo en los asuntos judiciales en Guatemala	124
E.	El amparo contra decisiones judiciales en Honduras	124
F.	El amparo contra sentencias en Colombia y su inconstitucio- nalidad.....	125
G.	El mandado de segurança contra actos judiciales en Brasil	126
H.	El amparo contra sentencias en España	126
2.	La exclusión de las sentencias del ámbito del amparo	127
A.	Argentina.....	127
B.	Uruguay	127
C.	Costa Rica.....	127

D. Panamá	128
E. El Salvador.....	128
F. Honduras.....	128
G. Nicaragua.....	129