

**UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO HENRIQUEZ UREÑA
(UNPHU)**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Escuela de Derecho
Trabajo de Grado**



**EL AMPARO: ¿ACCION O RECURSO?
HACIA UNA LEGISLACIÓN DE AMPARO**

**Tesis de grado para la obtención del Título de Licenciado en Derecho
sustentada por**

**Br. JUAN CARLOS GUERRA
Br. LORENS DOMÍNGUEZ LEE**

ASESOR

JUAN A. BIAGGI LAMA

**SANTO DOMINGO
2004**

DEDICATORIA LORENS DOMÍNGUEZ LEE.

A Dios, en primer lugar por darme la inteligencia y la sabiduría para saber discernir entre el bien y el mal y por ayudarme a lograr esta meta y cada uno de los proyectos que he emprendido.

A mi Novio Arismendy de la Cruz, te dedico esta tesis por que es tan tuya como mía ya que estuviste ayudando colaborando y sobre todo apoyándome en mi carrera y en todas las decisiones que he tomado en el transcurso de nuestra relación, gracias por ser ese compañero, amigo, novio y confidente pero sobre todo gracias por brindarme tus pensamientos, ternura, amor y apoyo **TE AMO MUCHO.**

A mi Madre Fátima Lee, por ser esa madre, amiga, todo lo que uno desearía tener como madre, es una bendición de dios tenerte como madre gracias por demostrarme con tu esfuerzo y ejemplo que las metas se pueden lograr

A mi Padre Manuel Domínguez, por ser ese padre y amigo, por darme esos consejos únicos, porque siempre a sido mi guía, y mi fuente de inspiración, para ser lo que soy y lo que seguiré siendo por el resto de mi vida.

A mi Hermano Miguel a quien quiero mucho, gracias por existir. Ayleen por quien siento un gran afecto y mas que hermanas somos grandes amigas. A mi hermanito Ángel la mas nueva y alegre bendición que ha derramado Dios sobre nuestra familia.

A mi abuela Carmen Luisa Lee, por ser una segunda madre para mí, por las infusiones mañaneras que me revitalizan para cada día salir con más fuerzas, por los sabios consejos, por sus cuidados y por su amor más que de una nieta, una hija.

A mis tíos Luis y Luisa Lee que a pesar de la distancia los tengo presentes.

A mi tía Guadalupe, por estar siempre pendiente de mí, queriendo que sea cada día mejor. Por ser mi ejemplo a seguir. A ti va dedicado este esfuerzo.

A Ángel Lee por su apoyo en todo y sus sabios consejos llenos de su sabiduría de vida.

A Celso Lee por ser un amigo en todo momento y su colaboración desinteresada a lo largo de toda mi carrera..

A Miguel Betances, por las tantas ayudas en los trabajos de la Universidad.

Meileem por ser mi hermana de quien me siento muy orgullosa. Eres una maravillosa persona con un gran potencial.

A mis primos Markken, Karelin, Sunken, Denisse, Leslie Marie, Emmanuel, Noelis por los grandes lazos de hermandad que nos unen.

A Juan Carlos Guerra, mi mejor amigo y compañero de tesis gracias por brindarme tu amistad desinteresada la cual sé que conservaré por siempre por que eres un verdadero amigo.

A Lissette Heureaux, por ser esa amiga con la que he podido contar en cada momento, por que siempre me has tenido en cuenta para todo, gracias por ser mi mejor amiga.

A Suguei por su amistad incondicional y las tanta pelas que cogimos para graduarnos.

A Newton por ser un gran amigo, por ser leal y sincero a toda prueba.

Gerson, Verónica, Yessenia, Miguelina, Shesare, Zoila, Mildred Alexandra, por tantas carpetas que dimos juntos en la UNPHU.

A Ynes Constanzo, muchas gracias por ser mas que una profesora ya que la considero como una madre que me ha enseñado a ver las cosas de otra forma, gracias a su paciencia, experiencia y amistad brindada a lo largo de estos años siempre se lo agradeceré.

A Patricia, por su comprensión y ser la mejor profesora de la UNPHU.

A Lic. Biaggi, Gracias por brindarme su tiempo y experiencia en la asesoría de esta tesis y por brindarnos sus conocimientos en cada una de las materias presididas por usted estos conocimientos siempre me acompañaran.

A Dra. Olga Herrera, Gracias por ser una persona comprensiva y por poner a nuestra disposición su experiencia y sabiduría

DEDICATORIA JUAN CARLOS GUERRA

A Jesús mi Señor por derramar en mi toda su bendición. Que de El sea toda la gloria y la alabanza. “...No necesito pastillas para dormir si estas conmigo...”

A la memoria de José Francisco Peña Gómez, por ser mi líder y guía espiritual. Por su ejemplo transparente y honrado de amor desinteresado por la patria amada. José Francisco, tú eres un gigante, yo apenas soy un mortal queriendo seguir tus pasos, tratando de andar el camino que trazaste.

A mi Papá Juan, por haberme apoyado siempre y con su ejemplo enseñarme lo provechoso que es ser honesto, honrado, responsable, serio y trabajador. Por ser por mucho tiempo mi chofer. Por ser PAPA Y MAMA al mismo tiempo. Siempre, siempre abrigare en mi corazón el ejemplo que me diste de abnegación y entrega por mí. Eres el mejor ejemplo de lo que es un PADRE. TE QUIERO MUCHO...

A Marinel, por estar ahí siempre, por ser el amor de mi vida, la mujer que AMO. SIEMPRE TE AMARE.

A mi hermano Joel, por hacerme pasar tan buenos ratos. Por ser motivo de orgullo para mí. Joel, eres por encima de todo y de todos un gran hombre te adoro y siempre estarás en mi corazón.

A mis hermanitos Cleiry, José Francisco e Ismael. A pesar de la distancia este esfuerzo va dedicado a ustedes.

A Elvis, gran amigo, gran hermano que me ha dado el trajinar político. Tu sinceridad y lealtad a toda prueba y sobretodo tus siempre certeros consejos me hacen crecer cada día más. Estaré por siempre orgulloso de ser tu amigo.

A Lorens, por ser siempre una atenta compañera, mi mejor amiga. Sin tus esfuerzos y tus sabios aportes, nuestra tesis no fuera hoy una realidad.

A Elías Brache, un hermano que siempre esta ahí para apoyarme y a quien se la historia le tiene reservado un lugar importante en el futuro.

A Tony Peña Guaba, por su amistad y por haberme acogido a su lado cuando más lo necesitaba. Siempre estaré a tu lado.

A Orlando Jorge Mera por su amistad y por su colaboración con este trabajo.

A Genao, Yakaira, Miguelito, Josaley, Eduardo, Misael, Giselle, Arlene, por la amistad mas allá de los años del colegio.

A los Cangrejos (Mayoba, Buki, El Peje, Maniquí, Viciao, El Chapo) por las risas y los desvelos de sus bullas nocturnas.

A Hiddekel Morrison, El Americano, Claudio, Vitico y Tato, por ser miembros prominentes del Comité Central de mis afectos.

A Sandra y a Júnior, por las horas divertidas en el MSN.

A mis ahijados Oscaury (Nana), Claudia, Giselle (Pelo Fino), Claudia Raquel y Jean Karlos (Tulile).

Willito, Gerson, Verónica, Yessenia, Miguelina, Shesare, Newton, Lissette, Sugei, Zoila, Mildred Alexandra, por tantas carpetas que dimos juntos en la UNPHU.

Sócrates Ureña, Raúl Pérez, Carlitin Lalane, Alejandro Barón, Juan Mateo, por la amistad mas allá de las luchas políticas.

A Ynes Constanzo, que más que profesora es una MAESTRA gracias por acogernos siempre con una sonrisa y dispuesta a ayudarnos en su oficina, gracias por las tantas enseñanzas que nos prodigo mientras fuimos sus alumnos. Será mi maestra siempre, nunca la olvidare.

Al profesor Ortega, Jorge Eligio Méndez, Víctor Santana por aportar tanto a nuestra formación académica.

A Patricia Pérez, por soportarnos todo el tiempo de la mejor manera. Patricia eres lo más chévere de la UNPHU.

Al Profesor Biaggi, por aportarnos su asesoría y ayuda desinteresada durante este trabajo de tesis.

A todos los que por la vejez prematura que tengo no mencione va dedicado este trabajo de grado...GRACIAS.....

“Serviré siempre a los débiles y a los perseguidos, sin aguardar ni la recompensa de Dios ni tampoco la de los hombres, sino solamente la tranquilidad de mi conciencia.”

José Francisco Peña Gómez.

CONTENIDO

INTRODUCCION

CAPITULO I: ORIGENES E HISTORIA DEL DERECHO DE AMPARO.

1.1 Origen del Derecho de Amparo.....	1
1.2 El Amparo y la Convención Americana de los Derechos Humanos.....	3
1.3 El Amparo en el Ordenamiento Jurídico Dominicano.....	4

CAPITULO II: EL AMPARO Y SU CONCEPCIÓN DOCTRINAL.

2.1 Concepto del Derecho de Amparo y la Acción de Amparo.....	10
2.2 Objeto del Amparo.....	13
2.3 Diferencias y Similitudes entre el Amparo y el Habeas Corpus.....	14
2.4 Diferencias y Similitudes entre el Amparo y el Referimiento.....	18

CAPITULO III: NATURALEZA JURÍDICA DEL AMPARO Y SUS CARACTERES.

3.1 Naturaleza Jurídica del Amparo.....	22
3.2 La Brevedad y la Sumariedad del Amparo.....	24
3.3 Gratuidad de la Acción de Amparo.....	26
3.4 El Carácter Contencioso de la Acción de Amparo.....	27

CAPITULO IV: PROCEDIMIENTO ANTE LOS TRIBUNALES.

4.1 Tribunal Competente.....	28
4.2 Plazo para demandar el Amparo.....	29
4.3 La Sentencia de Amparo y sus Efectos.....	30

CAPITULO V: EL AMPARO EN LA LEGISLACIÓN EXTRANJERA.

5.1 El Amparo en la Legislación Española.....	34
5.2 El Amparo en Costa Rica.....	52
5.3 La Acción de Amparo en Venezuela.....	61
5.4 La Acción de Amparo en el Derecho Argentino.....	65
5.5 La Acción de Amparo en el Derecho Mexicano.....	66

CONCLUSIONES

RECOMENDACIONES

ANTEPROYECTO DE LEY DE AMPARO

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCIÓN

El derecho de Amparo es aquel que implica la afirmación más categórica de la protección judicial de los derechos individuales contra las restricciones de la autoridad a esos derechos, por lo que es una protección eficaz que el ordenamiento constitucional brinda a los ciudadanos para el ejercicio y goce de los derechos fundamentales que les son reconocidos como instrumento no solo contra actos de las autoridades publicas, sino también contra los actos de los particulares violatorios de los derechos humanos.

Si bien es cierto que el Amparo, constituye una garantía para los ciudadanos, no es menos cierto que en nuestro país el Amparo carece de una legislación adjetiva que lo reglamente en cuanto a su procedimiento y al carácter de la sentencia que emita el juez de Amparo.

Desde hace tiempo existe entre juristas la discusión doctrinal de que si el Amparo es una acción o un recurso. Quienes aseguran que es una acción fundamentan su teoría en que un Recurso, por definición, es el resultado de atacar una sentencia judicial y, establecen ellos, el amparo no ataca el fallo de un juez. Los que sostienen la posición contraria argumentan que se trata de un Recurso extraordinario puesto que va dirigido contra un acto lesivo de algún derecho individual protegido por la Constitución.

Luego de adentrarnos en los orígenes del derecho de Amparo, su concepto y definición, su naturaleza jurídica y sus características fundamentales, además de su procedimiento, similitudes y diferencias con otras figuras jurídicas y los efectos de la sentencia de amparo, trataremos de obtener dos objetivos fundamentales:

1ero. Establecer de manera clara y precisa, según nuestro punto de vista, si el Amparo constituye una acción o un recurso.

2do. Presentar nuestra propuesta para la reglamentación mediante legislación adjetiva de todo el procedimiento del amparo como garantía procesal.

CAPITULO I

ORIGENES E HISTORIA DEL AMPARO

1.1 Origen del Derecho de Amparo.

El amparo aparece por primera vez en América Latina en la constitución mexicana de Yucatán de 1840 y luego es retomado en todo su vigor por la de 1917. Esta ley fundamental, al igual que la de Brasil, bajo la denominación de mandato de segurança, le dan gran fuerza a la institución. Es de destacar la ley orgánica de amparo de Venezuela de 1985, la que constituye un verdadero código en la materia.

Esta acción en Argentina tuvo su origen en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los famosos casos Siri y Kot, que admitieron, pese a la ausencia de regulación procesal específica, la existencia de una acción destinada a la protección de los derechos no alcanzados por el habeas corpus, ya que se estimó que los preceptos constitucionales y la experiencia institucional del país reclamaban de consuno el deber de asegurar el goce y ejercicio plenos de las garantías individuales para la efectiva vigencia del Estado de Derecho¹.

El Alto Tribunal en la mencionada jurisprudencia determina las características de la acción al considerarla como excepcional. Asimismo, considera que ella esta reservada a las delicadas y extremas situaciones en las que, ante la ausencia de otras vías legales, se pone en peligro la salvaguarda de derechos fundamentales del hombre.

La regulación legislativa recién aparecería una década después (1966-68) con la sanción de la ley 16.986 que reglamentó el amparo contra actos de autoridad, mientras que en el

¹ Fallos 239-459 de la Corte Suprema de Justicia de Argentina del 27 de diciembre de 1957 (Caso Siri); 241-291 de la Corte Suprema de Justicia de Argentina del 5 de Octubre de 1958.

Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se da cabida a esta acción cuando va dirigida contra actos de particulares (Art. 321, inc. 2o).

En el Brasil el amparo surge en la Constitución Brasileña de 1891 cuando se prevé el Habeas Corpus en los siguientes términos: “se concedera habeas corpus siempre que el individuo sufra o se halle en inminente peligro de sufrir violencia o coaccion, por ilegalidad o abuso de poder”². Es evidente que del propio texto constitucional resulta que no solo se protege la libertad física, sino que también comprende en principio a los restantes derechos individuales.

No obstante su extensión no precisada, se consideró que el habeas corpus, tal como estaba previsto en la Constitución, no prestaba amparo a los restantes derechos fundamentales que no estuvieren delimitados en la libertad corporal lo cual excedía en su función institucional al Habeas corpus lo que dio lugar a la creación de manera independiente de lo que ellos denominan “mandato de seguridad” y nosotros definimos como “acción de amparo”.

Gudesteu Pires, presento el 11 de agosto de 1926 un proyecto en el que se presentaba el “mandato de seguridad” como un remedio procesal para “garantizar el ejercicio de derechos líquidos y ciertos que no estaban amparados por el Habeas Corpus”³. También el diputado Mattos Peixoto presenta su proyecto el 28 de septiembre de 1927, que aproxima el mandato de seguridad a las acciones posesorias, dotándolo de un procedimiento sumario.

² Constitución Brasileña de 1891, Art. 72 inciso 22.

³ Brandao Cavalcanti Themistocles, “El Mandato de Seguridad”, Pág. 52, Editorial Freitas Bastos, 1957.

En 1930 la revolución disuelve el Poder Legislativo y es en 1934 cuando se fija formalmente en la constitución el derecho de amparo de los ciudadanos brasileños cuando en su artículo 113, numeral 33 decía: “ Darase mandato de seguridad para defensa de derecho cierto e incontestable, amenazado o violado por acto manifiestamente inconstitucional o ilegal de cualquier autoridad. El procedimiento será el mismo del Habeas corpus, debiendo ser siempre oída la persona de derecho publico interesada. El mandato no perjudica las acciones petitorias competentes.”

Este mandato fue reglamentado posteriormente, en 1936⁴ y modificado su reglamento en 1939 vía codificación civil aprobada en ese mismo año⁵.

1.2 El amparo y la Convención Americana de los Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos es una disposición de carácter general que establece la institución procesal del amparo, como un recurso adecuado que tiene por objeto la tutela de los derechos fundamentales.

En su artículo 25 establece que toda persona tiene derecho a que le amparen contra actos que violen sus derechos fundamentales. Agrega, que toda persona tiene derecho a un recurso rápido y sencillo o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes.

La Convención habla de toda persona, sin distinción de ningún tipo, que tiene la facultad de interponer dicha acción. El Pacto de San José establece un medio efectivo, rápido, sencillo, o de cualquier clase. Establece, además, que puede interponerse ante

⁴ Ley 191 sobre Mandato de Seguridad de la Republica del Brasil del año 1936.

⁵ Código de Procedimiento Civil Nacional del Brasil de 1939, Arts. 319 al 331.

cualquier tribunal competente. Por otro lado, este derecho a un medio efectivo de protección ante los tribunales se establece para tutelar todos los derechos humanos establecidos en la Constitución, en la ley o en la propia Convención.

La protección que regula la Convención es contra cualquier acto, omisión, hecho o actuación que viole los derechos y por supuesto, también que amenace violarlos.

Este medio de protección puede ser preventivo, es decir, puede existir antes de que la violación se produzca, frente a toda violación o amenaza de violación de quien sea, de los particulares y de los poderes públicos, de cualquier forma, acto administrativo, sentencia, vía de hecho, actuación u omisión; o correctivo, esto es, después de haberse verificado el hecho que resulta ser lo más usual.

No obstante, lo dispuesto en dicha Convención, en nuestro país la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia niega esta acción a las sentencias considerándolas sujetas de los recursos ordinarios y extraordinarios que el Código de Procedimiento Civil establece para atacarlas incluyendo dentro de estos al referimiento.

La Convención Americana de Derechos Humanos ha establecido un marco universal para la protección de los derechos inherentes a la persona. Establece además, que todos los derechos son tutelados por la acción de amparo.

1.3 El Amparo en el ordenamiento jurídico dominicano.

En nuestro país el amparo surge como garantía procesal a la luz del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966, aprobado por el

Congreso Nacional el 8 de noviembre de 1977⁶, y la Convención Americana de los Derechos Humanos del 22 de noviembre de 1969, ratificada por el órgano legislativo el 25 de diciembre de 1977⁷.

En la Constitución de la República encontramos enumerados, por ejemplo, los llamados "Derechos Fundamentales", pero en las leyes adjetivas el legislador ha establecido y protegido de manera general aquellos derechos, creando todo un sistema de acceso a la Justicia que permite la canalización de las controversias entre particulares (Tribunales del Orden Judicial), así como los medios de solución de conflictos entre la administración y los particulares (Tribunales Administrativos y Tributarios).

Sin embargo, nuestro sistema legal procesal, salvo el caso de la materia fiscal donde el recurso se limita a un sólo caso (demoras excesivas en resolver sobre peticiones o en realizar cualquier trámite o diligencia), y el caso del Hábeas Corpus el que también se limita a un sólo caso (privación de la libertad), no prevé de manera formal, el procedimiento para ejercer el Derecho de Amparo que le sirve de garantía a los demás "Derechos Fundamentales".

Después de la reforma constitucional del año 1994 fue ampliado, sin embargo, el espectro de las acciones tendentes a garantizar estos derechos, pues se estableció la competencia de la Suprema Corte de Justicia para conocer de los Recursos de Inconstitucionalidad de las Leyes por vía principal y directa.

⁶ Resolución del Congreso Nacional del 8 de noviembre de 1977.

⁷ Resolución del Congreso Nacional del 25 de diciembre de 1977.

Pero, aún persisten situaciones de atentados contra los Derechos Constitucionalmente protegidos a los particulares, que no encuentran amparo en la ley procesal en nuestro derecho positivo.

No obstante, la Suprema Corte haciendo uso del poder creador que le atribuye el Artículo 29, inciso 2 de la Ley No. 821 de Organización Judicial, mediante Resolución de fecha 24 de febrero del año 1999, trazó el procedimiento para el ejercicio del derecho de amparo, que ya había sido reconocido como una institución del Derecho Positivo Dominicano en la Resolución de la Suprema Corte de Justicia del 18 de Junio del 1991.

Antes de que la Suprema Corte de Justicia reglara el procedimiento de este importante medio de garantía judicial al respeto de los derechos fundamentales, en el país se habían realizado varios intentos para lograr la acogida del Amparo. Tales fueron por ejemplo los casos planteados por ante el Tribunal Contencioso Tributario, siguientes:

El Tribunal Contencioso Tributario fue apoderado "En Referimiento" de un Recurso de Amparo, y al respecto dicho tribunal dictó su decisión de fecha 17 de Julio del 1996, en la cual ponderó tres consideraciones dignas de observarse⁸:

1.- Que la Ordenanza de Referimiento "se encuentra enmarcada y por ende tiene limitado campo de acción dentro del ámbito del derecho privado, siendo así, mal podría el Presidente del Tribunal Contencioso Tributario, cuyas formas e instituciones jurídicas están fundadas e inspiradas en principio de orden público, ya que el derecho tributario,

⁸ Sentencia del Tribunal Contencioso Tributario de la Republica Dominicana del 17 de julio de 1996.

es considerado una rama del derecho público, inmiscuirse y mucho menos conocer y fallar el asunto que la Ley ha dado competencia exclusiva a la jurisdicción de derecho privado".

2.- Que en materia tributaria dicho recurso procede no ante el Presidente del Tribunal, sino ante el Tribunal Contencioso Tributario, (que es colegiado).

3.- Que el Recurso de Amparo en materia tributaria es excepcional y solamente procede por demora excesiva de los empleados y/o funcionarios administrativos en realizar un trámite, cuando los particulares se consideran perjudicados en el normal ejercicio de sus derechos y que además el acto u omisión administrativo que motiva el Recurso provenga de la dirección o administración impositiva; cuando no exista ningún otro remedio procesal.

Recurso interpuesto con la finalidad de que se requiera a la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta información sobre la causa de la demora en suministrar a la peticionaria, toda y cada una de las documentaciones o cualquier otro medio que sirvan para avalar y/o justificar el pedimento de pago de la suma de RD\$9,319,938.00 que se hiciera a la recurrente, así como que fijara a cargo de la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta "un termino breve y perentorio para la respuesta":

En esa oportunidad el Tribunal Contencioso Tributario se pronunció en el siguiente sentido:

"Que destacados tributaristas y connotados autores en la materia reconocen que el Amparo es un recurso de carácter excepcional: que sólo procede en aquellos casos que carecen de otro remedio procesal y no en las situaciones normales de donde se desprende, "que sólo puede admitirse en los casos en que la Ley no dispone de otros recursos o medios que puedan ser utilizados". 'La existencia de otro recurso o vía legal impide inmediatamente el Recurso de Amparo, teniendo el interesado que ejercer los otros recursos".

La Suprema Corte de Justicia en fecha 24 de febrero del 1999 dictó una Resolución mediante la cual estableció el correspondiente Procedimiento del Recurso de Amparo.

Sin embargo, en la indicada Resolución no solamente tiene importancia el procedimiento establecido, sino además las consideraciones de derecho que sirvieron de motivos y fundamento legal a la misma, expresadas por dicho alto tribunal.

Actos violatorios de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley y la misma convención, cometidos por personas que actúen o no en el ejercicio de funciones oficiales o por particulares ... no debe ser excluido como remedio procesal específico para solucionar situaciones creadas por personas investidas de funciones judiciales ya que, al expresar el artículo 25.1 de la Convención, que el recurso de amparo está abierto en favor de toda persona contra los actos que violen sus derechos fundamentales, "aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales", evidentemente incluye entre estas a las funciones judiciales; ... que tal vía queda abierta contra todo acto u omisión de los particulares o

de los órganos o agentes de la Administración Pública, incluido la omisión o el acto administrativo, no jurisdiccional, del poder judicial, si lleva cualquiera de ellos una lesión, restricción o alteración, a un derecho constitucionalmente protegido.

CAPITULO II

EL AMPARO Y SU CONCEPCIÓN DOCTRINAL

2.1 Concepto del derecho de amparo y la acción de amparo.

Cuando se inicia el estudio de la figura jurídica del amparo necesariamente hay que iniciar por su conceptualización, aun cuando la mayoría de los tratadistas han escrito en torno a este tema.

En este sentido, el Dr. Olivo A. Rodríguez Huertas señala al amparo como “una protección eficaz que el ordenamiento constitucional le brinda a los ciudadanos para el ejercicio y goce de los derechos fundamentales que les son reconocidos.”⁹

El Dr. Juan Ml. Pellerano Gómez define el amparo como “la acción ejercida por el ciudadano contra los hechos y actos violatorios de cualquier derecho individual distinto a la seguridad personal expresamente reconocido por la Constitución o, violatorios de cualquier derecho implícito constitucionalmente protegido en virtud de los artículos 8 y 10 de la Carta Magna ya sea que la violación provenga de quien ejerce funciones oficiales o de particulares.”¹⁰

Héctor Fix Zamudio conceptualiza el amparo como “un instrumento procesal para la protección de los derechos de la persona humana”.¹¹

El Profesor Vicente José Martínez Pardo conceptúa al amparo de la siguiente manera:

⁹ Olivo A. Rodríguez Huertas, La Acción de Amparo: Reflexiones, Revista Gaceta Judicial, año 4, No. 75, 3 a 17 de febrero del 2000, Editora Judicial, Republica Dominicana.

¹⁰ Juan Ml. Pellerano, La Acción o Recurso de Amparo, Revista Gaceta Judicial, año 2, No. 54, 1 a 15 de abril de 1999.

¹¹ Héctor Fix Zamudio, Latinoamérica: Constitución, Proceso y Derechos Humanos, pag. 280, Editora Mexicana, 1985, México.

Amparo constituye un medio de impugnación extraordinario y subsidiario, que cabe interponer ante el Tribunal Constitucional contra la última resolución judicial definitiva emanada del Poder Judicial por haber vulnerado dicha resolución (o la sentencia, acto administrativo o vía de hecho que aquella resolución viene a confirmar) algún derecho fundamental.”¹²

Miguel Ángel Quintanilla García, dice que el juicio de amparo “nace de la Constitución y es un proceso a través del cual los tribunales de la federación enjuician las leyes y los actos de las autoridades que violan las garantías individuales. Es el único medio del que puede prevalerse el gobernado contra los actos del gobernante.”¹³

La ley de Jurisdicción Constitucional de Costa Rica en su artículo 29 define al amparo como aquel que “garantiza los derechos y libertades fundamentales a que se refiere esta ley, salvo los protegidos por el de habeas corpus.”

El magistrado Rafael Luciano Pichardo lo define como “una institución jurídica destinada a la defensa de la constitución y de los derechos de la persona humana que ella consagra expresa o implícitamente.”¹⁴

El jurista mexicano, Ignacio Burgoa sostiene lo siguiente:

¹² Vicente José Martínez Pardo, *El Recurso de Amparo Constitucional*, Segunda Edición, Editora Taurus, 1993, Pág. 29, México.

¹³ Miguel Ángel Quintanilla García, *Teoría y Práctica del Juicio de Amparo en materia Civil*, Primera Edición, Editora Águila, México 1987, Pág. 344.

¹⁴ Pellerano y Herrera, *Derecho Procesal Penal* tomo II, Vol. I.

“El amparo es un medio jurídico que preserva las garantías constitucionales del gobernado contra todo acto de autoridad que las viole, que garantiza a favor del particular el sistema competencial existente entre las autoridades federales y las de los estados y que, por ultimo, protege toda la Constitución, así como toda la legislación secundaria, con vista a la garantía de legalidad consignada en la Ley Fundamental y en función del interés jurídico particular del gobernado. En estas condiciones, el amparo es un medio jurídico de tutela directa de la Constitución y de tutela indirecta de la ley secundaria, preservando, bajo este ultimo aspecto y de manera extraordinaria y definitiva, todo el derecho positivo.”¹⁵

En nuestro criterio, esta conceptualización es una de las más completas. Aun cuando existen diversas definiciones respecto al amparo cada autor agrega o suprime algún elemento jurídico que, desde su perspectiva personal, sirve para describir el amparo.

Nosotros nos permitimos elaborar el siguiente concepto de amparo, atendiendo a la propia opinión del significado jurídico de esta garantía procesal:

El amparo es un medio de defensa legal que tiene el ciudadano mismo que opera a instancia de la parte agraviada y en función de su interés jurídico contra cualquier acto de autoridad, sea esta de *facto o de jure*, o contra el acto de un particular que vulnere, desconozca o restrinja los derechos fundamentales reconocidos por nuestra Carta Magna, debiendo el juez que conozca de esta acción restituir al quejoso el pleno goce de la garantía violada.

¹⁵ Ignacio Burgoa, El Juicio de Amparo, 18ava. Edición, Porrúa, México, 1982, Pág. 173.

El amparo implica la afirmación más categórica de la protección judicial de los derechos individuales contra las restricciones de la autoridad a esos derechos, por lo que es una protección eficaz que el ordenamiento constitucional brinda a los ciudadanos para el ejercicio y goce de los derechos fundamentales que les son reconocidos como instrumento no solo contra actos de las autoridades públicas, sino también contra los actos de los particulares violatorios de los derechos humanos.

2.2 Objeto del Amparo.

La Suprema Corte de Justicia Dominicana estableció que el objeto del amparo es “la protección judicial de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución de la Republica, la ley y la Convención de los Derechos Humanos, contra actos violatorios de esos derechos, cometidos por personas que actúen o no en el ejercicio de funciones oficiales o por particulares.”¹⁶

De aquí se desprende que la finalidad u objeto del amparo es la protección del ciudadano contra la violación de los derechos fundamentales establecidos en la legislación fundamental, adjetiva o internacional por parte de la autoridad o los particulares para garantizar los derechos y libertades de las personas.

Garantizar la efectiva eficacia de estos derechos es el propósito esencial de esta vía rápida, sencilla y expedita en todas las legislaciones donde se ha consagrado esta figura jurídica.

¹⁶ Sentencia de la Suprema Corte de Justicia del 24 de febrero de 1999.

De acuerdo a nuestro criterio el amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite, a saber:

- 1.- Actos de la autoridad que violen, vulneren o restrinjan las garantías individuales de los ciudadanos.
- 2.- Por acciones u omisiones de los particulares que atenten contra el libre goce del ciudadano de sus derechos individuales.

En primer termino, el amparo se establece como un medio de defensa jurídico que tiene el ciudadano y que procede en contra de actos de autoridad de ipso o de jure, en una relación de supra a subordinación, cuando la autoridad responsable vulnera o restringe alguna garantía constitucional.

Los actos violatorios de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley y la misma convención, cometidos por personas que actúen o no en el ejercicio de funciones oficiales o por particulares, son también objeto de esta acción como protección al ciudadano.

La profesora Rosalía Sosa Pérez sostiene que el objeto fundamental del amparo lo constituye “el control jurisdiccional sobre las violaciones de los derechos fundamentales. Sirviendo para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho fundamental, por lo que constituye un medio idóneo para que los derechos y libertades protegidas por la Constitución sean efectivos en toda

circunstancia, es decir, aun en casos en los cuales por una necesidad real, un Estado declare el estado de emergencia.”¹⁷

2.3 Diferencias y Similitudes entre el Amparo y el Habeas Corpus

Preámbulo acerca del Habeas Corpus.

La expresión Habeas Corpus significa *preséntese el cuerpo*, originalmente se inicio en Inglaterra en donde sus principios básicos fueron consagrados en la sección 29 de la Constitución y su reglamentación fue realizada por el Parlamento Británico en el año 1979, al dictar la Ley de Habeas Corpus que facultaba a todo el que haya sido privado de su libertad a obtener una copia de la orden de prisión en las seis horas de la misma y presentarla ante el juez para que después de un interrogatorio e investigaciones pueda determinar si ponerlo en libertad pura y simplemente, ordenar su libertad bajo fianza o mantenerlo en prisión.

En la Republica Dominicana el Habeas Corpus es una institución del Derecho Publico y esta reglamentada por el Decreto-Ley del día 22 de Octubre del año 1914 y posteriormente modificado por la Ley 160 del 23 de Mayo de 1967.

Naturaleza Jurídica del Habeas Corpus.

El Habeas Corpus es una institución que garantiza el ejercicio de los Derechos Constitucionales que se le reconoce a toda persona humana.

¹⁷ Rosalía Sosa Pérez, “El amparo y la protección de los derechos humanos y fundamentales”, Revista Gaceta Judicial, Año 3, No. 52, 4 a 18 de marzo de 1999, Editora Judicial, Rep. Dom.

Ambito del Habeas Corpus.

Los Derechos Fundamentales que protege la institución del Habeas Corpus están consignados principal, pero no solamente en el artículo 8 de la Constitución y son:

- A. No se establecerá apremio corporal por deuda que no proviniera de infracción de las leyes penales.
- B. Nadie podrá ser reducido a prisión ni cohibido de su libertad sin orden motivada y escrita de funcionario judicial competente, salvo caso de flagrante delito.
- C. Toda persona privada de su libertad será sometida a la autoridad Judicial dentro del plazo de las 48 horas.
- D. Esta prohibido el traslado de un detenido de un establecimiento carcelario a otro sin orden escrita y motivada de la autoridad judicial competente.
- E. Toda persona que tenga bajo su guarda a un detenido esta obligada a presentarlo tan pronto como lo requiere la autoridad competente .

La institución del Habeas Corpus se divide en dos fases:

La primera fase es la presentación del individuo, o de otra forma podemos decir, el que sea dictado un mandamiento de Habeas Corpus y esto no es mas que una orden dictada por una autoridad Judicial competente para que una persona privada de su libertad pueda ser presentada es decir subsecuentemente su liberación o su mantenimiento en prisión.

En principio toda persona privada de su libertad tiene derecho a solicitarla y que otra persona solicite que se expida en su favor un mandamiento de Habeas Corpus.

En cuanto a la competencia el Juez competente para conocer el Habeas Corpus puede ser :

- a. Será competente el Juez de Primera Instancia del Distrito Judicial donde se encuentra el detenido, preso o arrestado impetrante cuando se trate de casos que procedan de funcionario que tienen capacidad legal para expedir mandamiento de arresto.
- b. Cuando procedan de funcionarios o empleados que no tienen calidad legal para dictar ordenes de arresto, detención o prisión será competente cualquier juez.
- c. Cuando las personas tienen privilegio de jurisdicción o asuntos de conocer en Primera Instancia, le corresponde a la Corte de Apelación o a la Suprema Corte de Justicia.
- d. Cuando en el Juzgado de Primera Instancia esta dividido en varias cámaras penales , si el Procurador Fiscal considera que el juez competente esta imposibilitado de actuar puede apoderar otra cámara.
- e. Si existe negativa del Juez primeramente apoderado se puede recurrir por ante la Corte de Apelación pero si de esta fue la originalmente apoderada , se conocerá por ante la Suprema Corte de Justicia.
- f. El Juez de la jurisdicción de quien ha sido privado de su libertad es competente para librar de oficio el mandamiento cuando tenga pruebas de la ilegalidad de la prisión.

Las Vías de Recurso.

Se puede impugnar por medio del Recurso de Apelación.

SEGUNDA FASE:

El Juicio sobre la legalidad de la Prisión.

La instrucción debe tener lugar en un lugar público y puede celebrarse sin la asistencia del Ministerio Público, el Tribunal instruirá el asunto oyendo testigos presentados por las partes y las de los de oficio ordenado a oír, así como lo interesados, se examinarán documentos, además el privado de su libertad puede presentar todo tipo de prueba que muestre la ilegalidad de su prisión.

La decisión del Juez apoderado pueden ser dos:

- a. La puesta en libertad de quien ha sido privada de ella.
- b. Mantenimiento en prisión de la persona privada de su libertad.

La sentencia tiene como efecto principal devolver libertad a quien fue privado de ella . Después de hablar sobre el Habeas Corpus debemos comparar ambas porque es de cuestión cotidiana la fácil confusión de las personas de una y de otra.

Similitudes con la Acción de Amparo.

- A. Van en protección de Derechos Fundamentales de las personas consagrados constitucionalmente. O sea, que ambas tienen carácter garantistas.
- B. Va en contra de actuaciones realizadas tanto por funcionarios, empleados y particulares
- C. En ambos casos las sentencias se atacan a través del Recurso de Apelación.

Diferencias con la Accion de Amparo.

- A. El Amparo puede ser incoado por cualquier persona a la que le hayan violado, agredido los Derechos que se encuentran consagrados en el artículo 8 de la Constitución Dominicana, mientras que la institución del Habeas Corpus solo puede ser ejercida por personas que han sido privadas de su libertad y sostengan que la misma ha sido arbitraria e ilegal.
- B. La competencia es diferente puesto que el Amparo es conocido por el Tribunal de Primera Instancia en atribuciones civiles como Juez de los Referimientos, mientras que el Habeas Corpus es conocido por el Juez de Primera Instancia en asuntos penales.
- C. El habeas Corpus cuenta con una legislación que reglamenta la misma, mientras que el Amparo no cuenta con legislación alguna, puesto que su reglamentación es jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia en el año 1999.
- D. El Amparo examina la legitimidad de los actos de la autoridad pública que lesiona un derecho constitucionalmente protegido, el Habeas Corpus versa sobre las causas de la detención y la competencia de la autoridad que la ha ordenado.

2.4 Diferencias y Similitudes de la Accion de Amparo y El Referimiento.

Preámbulo sobre el Referimiento:

Esta consagrado en los artículos 101 y siguientes de la Ley 834 del año 1978, y esta jurisdicción ha sido creada para resolver asuntos que necesitan celeridad y presentan un carácter de urgencia o lo que es lo mismo que en caso de cualquier acción u omisión pueden ocurrir daños irreparables.

El Referimiento es un procedimiento excepcional al cual se puede acudir en diferentes materias para obtener una sentencia rápida y provisional.

El origen de este procedimiento es desconocido y lleno de contradicciones pero como toda legislación tiene su precedente. Algunos autores hablan que sus orígenes vienen desde la Ley de las doce tablas, otros muchos autores entienden que procede de una vieja costumbre en Normandía denominada “Clameur de Haro” (llamar de Justicia).

De lo que es seguro es que llega este procedimiento a la República Dominicana a través de antiguo Código Civil Francés.

Desde la promulgación del Código de Procedimiento Civil de 1845 hemos venido aplicando el Referimiento en los casos y las formas que establecen los artículos 806 al 811 de dicho Código, pero la necesidad de concretar más esta materia se promulgo la Ley 834 del año 1978 que complementa y modifica las disposiciones vigentes de esta materia.

El Referimiento lo podemos clasificar en dos :

1ero. Dependiendo la forma en la que se lleva el proceso:

- a. Referimiento sobre procesos verbales.
- b. Referimiento inmediato o al momento.
- c. Referimiento sobre demanda o petición.

2do. Conforme a su naturaleza:

- a) Referimientos en Materia Comercial.
- b) Referimiento en Materia Administrativa.
- c) Referimiento ante el Tribunal de Tierras.

Caracteres del Referimiento:

- a. La Jurisdicción de los Referimientos es contenciosa.
- b. La decisión emanada sobre Referimiento es susceptible del Recurso de Apelación.
- c. La ordenanza del Referimiento a pesar de ser provisional es una verdadera sentencia con todas sus consecuencias.
- d. La jurisdicción de los Referimientos presenta grandes ventajas, primero es rápido y evade la lentitud de la Justicia Dominicana y segundo es económico no hay necesidad de constitución de abogados, ni de escrituras.
- e. En principio toda persona puede recurrir en Referimientos.

Competencia:

El Magistrado Juez presidente del Tribunal Civil ejerce las funciones de Juez de los Referimientos, el juez de los Referimientos será competente siempre y cuando

exista urgencia, existe una marcada diferencia entre urgencia y celeridad y la tendencia de confundir ambas.

La celeridad es la rapidez del proceso mientras que la urgencia son situaciones de hecho que pueden provocar danos irreparables.

Procedimiento ante el Juez de los Referimientos.

Es un procedimiento rápido y simple además de poco oneroso, la audiencia es fijada por el juez de los Referimientos en breve termino y la ejecución de las ordenanzas rendidas en Referimientos son rápidas.

Audiencia.

La audiencia es fijada para los días determinados administrativamente por el Tribunal para tales fines.

Ordenanzas Emitidas.

La ordenanza de Referimiento no tiene, en cuanto a lo principal, no tienen, en cuanto a lo principal la autoridad de la cosa Juzgada, no puede ser modificada ni renovada y es ejecutoria provisionalmente sin fianza, a menos que el juez haya ordenado que se preste una, esta ordenanza de Referimiento no es susceptible de oposición, pero si puede ser atacada por apelación en un plazo de quince (15) días.

Similitudes entre la Acción de Amparo y el Referimiento:

- A. En ambos casos se busca un proceso rápido, breve y expedito.
- B. Es competente Juez de los Referimientos en ambos casos.

- C. Es susceptible el Recurso de Apelación en ambos casos.
- D. Ambas son ejecutorias provisionalmente sin fianza.
- E. El Juez puede pronunciar astreintes en ambos casos.
- F. En ambos casos hay perturbaciones de Derechos.
- G. La instancia con la cual se solicita la autorización del Amparo y del Referimiento es similar.
- H. Las audiencias en ambos casos se harán con las puertas abiertas.
- I. Ambos procedimientos están libre de costas.

Diferencias entre la Accion de Amparo y El Referimiento:

- A. En el Amparo se protegen Derechos Fundamentales de la persona, consagrado por la Constitución, mientras que el Referimiento procede en caso de algún daño inminente, celeridad de un caso.
- B. El Referimiento posee su regulación por la Ley 834 del año de 1978, mientras que el Amparo no tiene legislación y se regula igual que el Referimiento.

Los efectos de la Sentencia de Amparo son devolutivos y suspensivos, mientras que la ordenanza de Referimiento no tiene en cuanto a lo principal la autoridad de la cosa juzgada.

CAPITULO III

NATURALEZA JURÍDICA DEL AMPARO

3.1 Naturaleza Jurídica del Amparo

Todo derecho constitucional, ya sea expresa o implícitamente, con la única excepción de la libertad física o corporal que se encuentra garantizada por el habeas corpus, esta protegido por la garantía que es la acción de amparo.

La Constitución se aplica generalmente a través de sus regulaciones legales. Como ya habíamos observado anteriormente, esta garantía sumarísima se da ante la violación sea a través de un hecho, un acto, una omisión o amenaza de un derecho constitucional. Pero esto no quiere decir que una violación legal de un derecho constitucional no sea motivo de amparo.

La violación de la ley puede a su vez significar la de un derecho constitucional. La Constitución no define el contenido de los derechos que establece, pues el contenido y la reglamentación de los mismos se encuentra delegado en la ley adjetiva. El contenido de un derecho constitucional se da a través de la reglamentación que del mismo hace la ley, de tal forma que la violación de esta regulación legal por el Estado o por los particulares hace que, además de ilegal, el acto violatorio sea inconstitucional¹⁸.

El derecho protegido por la garantía de amparo es siempre un derecho constitucional, cuya violación se puede realizar directamente si no se encuentra regulado, o a través de su reglamentación legal. Pero debe quedar claro que la violación legal dará lugar al amparo cuando el derecho afectado tenga sustento y fundamento constitucional.

¹⁸ Genaro Carrió, "Los derechos protegidos por el recurso de amparo", Pág. 141 a 144.

Cuando se procede de acuerdo con disposiciones legales no puede haber agravio que habilite la acción de amparo, y solo los actos manifiestamente contrarios a la ley abren la vía sumarísima en defensa de los derechos individuales señalados por el Art. 8 de nuestra Constitución de la Republica y cualquier otro derecho no consagrado en nuestra ley de leyes.

Antes de continuar es importante diferenciar explícitamente el derecho constitucional de una garantía constitucional. Por garantías constitucionales entendemos los medios conducentes a la protección y al amparo de los derechos constitucionales erga omnes¹⁹. Linares Quintana define a las garantías constitucionales como “los medios jurídicos encaminados a la protección y al amparo de la libertad constitucional”²⁰.

El derecho generalmente no se basta a sí mismo para lograr la efectividad, de donde precisa un medio para tener vigencia practica y efectiva, y este es la garantía. El derecho es el protegido, la garantía la protectora.

Las garantías pueden ser constitucionales o legales, según tengan su fundamento en la Constitución o en la ley. Pueden ser también jurisprudenciales, si se crean por una construcción de la jurisprudencia. Y, por ultimo, hay garantías expresas e implícitas, siendo que estas ultimas nacen generalmente de una pura creación jurisprudencial.

Las garantías constitucionales, que surgen de la Constitución, protegen los derechos no solo contra los particulares, sino también contra el Estado. La garantía legal, en cambio,

¹⁹ Lazzarini, José Luis “La acción de amparo y el proyecto del Poder Ejecutivo nacional”, Pág. 884.

²⁰ Linares Quintana, Segundo V. “Tratado de la ciencia del derecho constitucional”, Tomo V, Pág. 335.

que nace de la ley, puede ser dejada sin efecto por el Estado y su eficacia frente al mismo es en consecuencia producto de la autolimitación.

Las garantías constitucionales pueden ser reguladas por la ley, en cuyo caso el fundamento es doble: constitucional y legal. Pero, de cualquier manera, la garantía constitucional es siempre operativa y no precisa reglamentación legal para su eficacia.

La garantía puede ser de creación jurisprudencial si esta implícita. El amparo en nuestro medio es una garantía implícita de la Constitución, de creación jurisprudencial. Ello así porque aunque el amparo tiene su origen en la protección de los derechos individuales expresamente establecidos en los artículos 8,9 y 10 de nuestra constitución, no fue sino hasta las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tanto de 1991, que lo reconoce como una institución de derecho positivo dominicano, como de 1999 que establece su objeto y le adjudica al amparo el mismo procedimiento del referimiento, que esta se convirtió en una vía real para asegurar la protección eficaz de los derechos individuales de los ciudadanos.

3.2 La Brevedad y la Sumariedad del amparo.

Al definir el procedimiento para hacer efectiva la protección del derecho de amparo, la Suprema Corte de Justicia de nuestro país le atribuye características de brevedad, sencillez, rapidez y efectividad. Veamos las propias palabras del Alto Tribunal de la Republica Dominicana, para luego examinar con detenimiento las características de brevedad y sumariedad de la garantía jurisprudencial que nos ocupa:

“Atendido que se trata de disposiciones que tienen por objeto la protección judicial de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley y la misma convención²¹, contra los actos violatorios de esos derechos, cometidos por personas que actúen o no en el ejercicio de funciones oficiales o por particulares; que contrariamente a como ha sido juzgado en el sentido de que los actos violatorios tendrían que provenir de personas no investidas con funciones judiciales ya que, al expresar el artículo 25.1 de la Convención, que el recurso de amparo esta abierto a favor de toda persona contra los actos que violen sus derechos fundamentales, “aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”, evidentemente incluye entre estas a las funciones judiciales; Que si bien es cierto esto es así, no es posible, en cambio, que los jueces puedan acoger el amparo para revocar por la vía sumaria de esta acción lo ya resuelto por otros magistrados en ejercicio de la competencia que le atribuye la ley, sin que se produzca la anarquía y una profunda perturbación en el proceso judicial, por lo que tal vía queda abierta contra todo acto u omisión de los particulares o de los órganos o agentes de la Administración Publica, incluido la omisión o el acto administrativos, no jurisdiccional, del poder judicial, si lleva cualquiera de ellos una lesión restricción o alteración de un derecho constitucionalmente protegido; Atendido, a que si bien el artículo 25.1 de la Convención prescribe que el recurso de amparo debe intentarse ante los jueces o tribunales competentes, y si tambien es cierto que la competencia, para este recurso, no esta determinada por nuestro derecho procesal ni por ley especial alguna, como si ocurre con la ley de habeas corpus, que atribuye competencia y reglamenta la forma de proceder para proteger la libertad física o corporal del ciudadano, no es menos cierto que como el recurso de amparo constituye el medio o procedimiento sencillo, rapido y efectivo creado para todos los derechos

²¹ Convención Americana de los Derechos Humanos.

consagrados en la Constitución y otras leyes excepto aquellos protegidos por el habeas corpus, ningún juez podría, si a él se recurre por una alegada libertad constitucional vulnerada, negar el amparo pretextando la inexistencia de ley que reglamente la acción ejercida; Que si es válido que para la protección de los derechos se debe tener un medio, un camino especial que los haga efectivos, la Suprema Corte de Justicia está facultada, empero, para determinarlo cuando por omisión del legislador no se ha establecido el procedimiento adecuado; que no obstante ser de principio que solo la ley atribuye competencia, al no existir ninguna disposición que ponga a cargo de determinado juez o tribunal el conocimiento del recurso de amparo, resulta forzoso admitir, al tenor del citado artículo 25.1, que cualquier juez o tribunal del orden judicial, podría válidamente ser apoderado de un recurso de amparo, siempre que aparezca, de modo claro y manifiesto, la ilegitimidad de una restricción cualquiera a alguno de los derechos esenciales de la persona humana, pero, como ello traería consigo una competencia antojadiza y confusa, de las consideraciones que anteceden resulta evidente la necesidad de que la Suprema Corte de Justicia, de conformidad con las atribuciones que le confiere el inciso 2 del artículo 29 de la Ley No. 821 de Organización Judicial, determine la competencia y el procedimiento que deberá observarse en los casos de apoderamiento judicial con motivo de un recurso de amparo.”²²

La Suprema Corte de Justicia ha establecido un procedimiento que le da al juez de amparo la posibilidad de conocer la lesión, restricción o alteración al derecho fundamental de que se trate, estableciendo para tales fines plazos procesales breves.

²² Resolución de la Suprema Corte de Justicia del 24 de febrero de 1999.

El procedimiento que le atribuye al amparo el máximo tribunal es el mismo que el referimiento a falta de una ley que reglamente el procedimiento de amparo, estatuido en los Arts. 101 y siguientes de la Ley No. 834 de 1978 y se rige por una serie de principios que guían la brevedad y la sumariedad descritas por el Art. 25.1 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

3.3 Gratuidad de la acción de amparo.

La gratuidad del derecho de amparo viene dado en nuestro sistema judicial de acuerdo a la letra f) del ordinal segundo del dispositivo de la Resolución del 24 de febrero de 1999 cuando establece que “los procedimientos del recurso de amparo se harán libre de costas.”

Evidentemente, la Suprema Corte de Justicia ha querido garantizar con esta disposición que la garantía jurisprudencial que constiye el amparo en nuestro orden procesal esté al alcance de todos los ciudadanos y que no se convierta en un objeto de lujo para aquellos que carecen de los recursos suficientes para iniciar una acción ante los tribunales de la Republica.

3.4 El carácter contencioso de la acción de amparo.

La acción de amparo, por encima de la brevedad del procedimiento, debe ser conocida en un juicio publico y contradictorio. Si se contraviene esta característica se estaría rompiendo con una garantía constitucional como lo es el derecho de defensa el cual se establece en la Constitución de la Republica de la siguiente forma:

“Nadie podrá ser juzgado sin haber sido oído o debidamente citado, ni sin observancia de los procedimientos que establezca la ley para asegura un juicio imparcial y el ejercicio del derecho de defensa. Las audiencias serán publicas, con las excepciones que establezca la ley, en los casos en que la publicidad resulte perjudicial al orden publico o a las buenas costumbres.”²³

El carácter contencioso de la acción de amparo también se estatuye para proteger el cumplimiento del principio de la legalidad que se establece en nuestra ley fundamental en los siguientes preceptos constitucionales:

“A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedirsele lo que la ley no prohíbe. La ley es igual para todos: no puede ordenar mas que lo que es justo y útil para la comunidad ni puede prohibir mas que lo que le perjudica.”²⁴

²³ Art. 8, ordinal 2, letra j de la Constitución de la Republica Dominicana.

²⁴ Art. 8, ordinal 5 de la Constitución de la Republica Dominicana.

CAPITULO IV

PROCEDIMIENTO ANTE LOS
TRIBUNALES

4.1 Tribunal Competente.

En su resolución del 24 de febrero de 1999 la Suprema Corte de Justicia estatuyo al juez de primera instancia en sus atribuciones civiles como el tribunal competente para el conocimiento de la acción de amparo, asemejando su competencia a la establecida en la ley chilena y la ley Argentina.

En dicha resolución la Suprema Corte de Justicia razona sobre la competencia que corresponde a los jueces de primera instancia como jueces de derecho común con plenitud de jurisdicción en todo el distrito judicial dentro del cual ejercen sus funciones para entender de los asuntos que la ley atribuye en términos generales a los tribunales del orden judicial, a partir de lo cual reconoce que ese juez de primera instancia de derecho común es el competente para conocer del amparo.

Nuestro tribunal de alzada le atribuye al juzgado de primera instancia en sus atribuciones de cámara civil con el objetivo fundamental de evitar la intromisión de la autoridad pública personificada por el ministerio público cuyos miembros son designados por el Presidente de la República quien es el jefe de la Administración Pública²⁵.

El amparo tiene su fundamento en un acto u omisión que lesiona un derecho constitucionalmente protegido por cuya ilicitud e ilegalidad se pide protección, el mas alto tribunal expresa, que tiene competencia para conocer de la acción de amparo el juez de primera instancia con jurisdicción en el lugar en que se haya producido el acto u omisión atacada.

²⁵ Art. 55 de la Constitución de la República Dominicana.

Otra razón por la que corresponde al juzgado de primera instancia en sus atribuciones de cámara civil conocer la acción de amparo es que la jurisdicción de referimiento corresponde a ella y la Suprema Corte de Justicia en su Resolución del 24 de febrero de 1999 ha adaptado el procedimiento de referimiento para ser aplicado a la acción de amparo.

4.2 Plazo para demandar el amparo.

El dispositivo de la Resolución del 24 de febrero de 1999, expresa lo siguiente:

“c) el impetrante deberá interponer la acción de amparo contra el acto arbitrario u omisión, dentro de los quince (15) días en que se haya producido el acto u omisión de que se trate.”

El establecimiento de un plazo para ejercer esta acción plantea dos cuestiones fundamentales, a saber; su punto de partida y sus efectos sobre la acción.

Punto de partida del plazo.

Para los actos cometidos en una unidad de tiempo, no existe dificultad alguna, el plazo comenzara a partir de su comisión. La situación cambia cuando se esta ante una omisión que lesiona un derecho constitucionalmente protegido, por tratarse de una situación jurídica susceptible de prolongarse en el tiempo, salvo el caso en que la ley predetermina el tiempo en que el acto omitido deberá ser dictado.

Cuando hablamos de una lesión permanente a un derecho fundamental, que se caracteriza por una situación arbitraria que se prologa en el tiempo y que se renueva cada día. En esos casos el plazo para el ejercicio de la acción renace una y otra vez

mientras no cesa la lesión ilegítima e ilegal, por lo que el término de quince días nunca se agota, siempre estará abierto, pues se trata de una falta continua.

Se deberá entender en todo caso que el plazo de 15 días establecido por la jurisprudencia para el ejercicio o interposición de la acción no es perentorio sino conminatorio, lo que implica que, en estos casos, no se verificara como sucede en la acción de inconstitucionalidad de una ley, la caducidad de la acción. Esto así porque la acción de amparo tiene un gran componente político, que en ocasiones puede ser una limitante o un freno para su ejercicio, si bien, hay que acordar que no se trata tampoco de una prescripción absoluta.

4.3 La Sentencia de Amparo y sus efectos.

Según la resolución de la Suprema Corte de Justicia del 24 de febrero del año 1999 en su ordinal segundo letra E establece que: *el juez deberá dictar su sentencia dentro de los cinco (5) días que sigan al momento en que el asunto quede en estado de recibir el fallo.* La sentencia debe contener las condenaciones contra los particulares, órgano o agentes de la administración pública cuya acción u omisión fue en franca violación de los Derechos Constitucionales que es la esencia de la decisión de un juicio de Amparo.

Además de las menciones generales en toda sentencia, debe contener:

- d. El nombre de la persona en cuyo favor se emite el Amparo.
- e. El nombre de la persona u órgano estatal contra cuyo acto u omisión concede el amparo.
- f. La determinación de aquello que se ordena cumplirse con las necesarias especificaciones para su ejecución.

g. Plazo para cumplir lo decidido.

La sentencia debe versar en obligaciones de hacer, no hacer. De dar o de deshacer según sea el caso.

Puede el Juez de Amparo dictar condenaciones astreinte?

Primero debemos decir que la Resolución de la Suprema Corte de Justicia opina sobre ese tópico pero el Amparo tiene el mismo procedimiento del Referimiento, el Juez que estatuya sobre un procedimiento de Amparo puede pronunciar condenaciones astreinte, con la finalidad de constreñir al infractor al cumplimiento de la obligación pronunciada en la sentencia. Y tenemos como base legal el artículo 107 de la Ley 834 del año 1978 que establece que el juez estatuyendo en Referimientos puede pronunciar condenaciones de astreinte.

La Sentencia que decide sobre el Amparo debe ser notificada aunque la Suprema Corte de Justicia no especifica el plazo, es un requisito fundamental del acto de notificación hacer mención de los tres días que dispone la persona en contra de quien va dirigido el fallo.

Vías de Recurso contra las Sentencias de Amparo.

Según la Suprema Corte de Justicia jurisprudencialmente el 24 de Febrero del 1999, establece que es posible el Recurso de Apelación dentro de los tres (3) días hábiles de notificada la sentencia por ante la Corte de Apelación, y la Corte debe dictar sentencia los cinco (5) días siguientes al momento que el asunto quede en estado.

Aunque explícitamente no se toca el tema del Recurso de Casación, no puede negársele a ninguna de las partes el derecho de recurrir en Casación por lo que se sobreentiende que es posible incoar tal Recurso.

Como sabemos el Recurso de Casación es un medio de control de la constitucionalidad y legalidad de las decisiones emitidas por todos los Órganos Judiciales del país y mas aun con la suma importancia del Amparo que es un Derecho Constitucional y Universal.

El basamento de las afirmaciones hechas anteriormente son de la propia voz de la Suprema Corte de Justicia, cuando en el 1990 pronuncio que ella era la guardiana de la Constitución Dominicana y todo lo que eso entraña.

Efectos de la Sentencia de Amparo.

Los efectos de la Sentencia que ordena a la restitución de derechos violados son los dos efectos que producen los Recursos Ordinarios incoados contra decisiones judiciales: suspensivos y devolutivos. Puesto que la finalidad de la Sentencia de Amparo es devolver la situación del vulnerado a las mismas condiciones anteriores a la violación de sus derechos, esto garantiza el disfrute de estos a la persona entonces tiene efectos devolutivo.

También la Sentencia de Amparo ordena la suspensión de un acto u omisión reclamado porque este restringía, violaba algún derecho fundamental por lo tanto tiene efecto suspensivo.

Ejecución de la Sentencia de Amparo.

La Sentencia de Amparo puede ser atacada por vía del Recurso de Apelación, sabemos los efectos devolutivos y suspensivos que surten sobre la Sentencia. Pero el procedimiento del Amparo es diferente al procedimiento civil ordinario ya que al Amparo se le instituyó el mismo procedimiento que Los Referimientos, y como el Amparo va en auxilio de las violaciones, restricciones o desconocimientos de los derechos fundamentales inherente de la persona humana, por tal importancia que entraña la vida misma de la persona se necesita un proceso breve y expedito, todo esto no hace la siguiente reflexión que el Amparo al igual que la ordenanza del Referimiento debe ser ejecutoria provisional y sin fianza a menos que el Juez haya ordenado una.

Entonces el Recurso de Apelación incoado en contra de una sentencia que ordene el Amparo surte efectos devolutivos y suspensivos, todo esto es así por la necesidad de hacer cesar la turbación manifiestamente ilícita de algún Derecho Fundamental de una persona, esto es la base de la sumariedad y brevedad del proceso. La Sentencia favorable en ocasión de Amparo emana de un Órgano Judicial, si surte efectos, devolutivos y suspensivos como ya dijimos y explicamos anteriormente

CAPITULO V

EL AMPARO EN LA LEGISLACIÓN EXTRANJERA

5.1 El amparo en la Legislación Española.

El Recurso de Amparo está previsto en la Constitución Española, en los artículos. 53.2, 161.b; 162.b y 164.1; y más detalladamente en el Título III, artículos. 41 a 58, de la Ley Orgánica 2/79 de 3 de octubre del Tribunal Constitucional.

Otras disposiciones que también lo regulan son la Ley 62/78, de Protección Jurisdiccional de Derechos Fundamentales de la Persona; determinados Acuerdos del Pleno del Tribunal Constitucional y por la propia doctrina creada por el Tribunal Constitucional.

El Recurso de Amparo constituye un medio de impugnación extraordinario y subsidiario, que cabe interponer ante el Tribunal Constitucional contra la última resolución judicial definitiva emanada del Poder Judicial por haber vulnerado dicha resolución (o la sentencia, acto administrativo o vía de hecho que aquella resolución viene a confirmar) algún Derecho Fundamental de los contemplados en la Sec. 1º del Capítulo II del Título I de la Constitución Española (artículos 15 a 29), el principio de igualdad (artículo 14) o el derecho a la objeción de conciencia (artículo 30.2), y dirigido a obtener la declaración de nulidad de tales resoluciones, el reconocimiento del derecho fundamental infringido y la adopción, en su caso, de las medidas apropiadas para su restablecimiento.

A través del Recurso de Amparo el Tribunal Constitucional protege la defensa de los derechos fundamentales; así, ante cualquier vulneración de una norma constitucional que tutele alguno de tales derechos, el Tribunal Constitucional tiene la función de

reinstaurar el ordenamiento constitucional vulnerado y a través de la interpretación crea la oportuna doctrina legal que vincula a todos los poderes públicos.

Como establece la Sentencia del Tribunal Constitucional Español del 26 de enero de 1981 "la finalidad esencial del recurso de amparo es la protección de los derechos y libertades cuando las vías ordinarias han resultado insatisfactorias para ello el Tribunal Constitucional actúa como intérprete supremo, de manera que su interpretación de los preceptos constitucionales se impone a todos los poderes públicos. Corresponde, por ello, al Tribunal Constitucional el afirmar el principio de constitucionalidad, entendido como vinculación a la Constitución de todos los poderes públicos".

El Recurso de Amparo ha de resultar procedente contra cualquier género de violación que los poderes públicos pueden cometer contra los derechos cívico-constitucionales que el legislador constituyente ha estimado dignos de esta protección jurisdiccional especial.

Naturaleza jurídica

Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia existe polémica para determinar si el proceso que transcurre ante el Tribunal Constitucional Español es un proceso autónomo y distinto al que se ha sucedido ante los Tribunales ordinarios, en cuyo caso el término de "recurso" para designar el amparo sería inapropiado, o si, por el contrario, la actividad del Tribunal Constitucional se limita a revisar la aplicación o interpretación del derecho que han realizado aquellos Tribunales, constituyendo el recurso de amparo un auténtico medio de impugnación.

Por la primera tesis abonaría la configuración del propio Tribunal Constitucional como una "Jurisdicción especial", situada fuera de la "Jurisdicción ordinaria". Su fundamento legal habría que encontrarlo en la ubicación que la Constitución realiza del Tribunal Constitucional, al situarlo fuera del capítulo del Poder Judicial.

Orgánicamente el Tribunal Constitucional no forma parte del Poder Judicial español, pero al concurrir en él todas las notas configuradoras de la Jurisdicción, merece ser enmarcado, junto con el Tribunal de Cuentas y los Tribunales consuetudinarios en la categoría de los "Tribunales especiales".

Luego, no parece que pueda predicarse la autonomía del proceso constitucional de amparo en base a que la pretensión de amparo haya de dilucidarse, en último término, ante "otra Jurisdicción".

Tampoco puede reclamarse la distinta naturaleza de la pretensión de amparo ante los Tribunales ordinarios y ante el Tribunal Constitucional. La identidad de ambos objetos litigiosos es evidente entre el objeto procesal del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales (artículo 6 de la Ley de Protección Jurisdiccional) y el del proceso constitucional de amparo (artículo 41 Ley de Organización del Tribunal Constitucional Español), pues ambas pretensiones recaen sobre un mismo bien litigioso, un derecho fundamental vulnerado, acerca del cual se pide del órgano jurisdiccional su reconocimiento y restablecimiento, sin que quepa argüir la distinta fundamentación jurídica o causa petendi de la pretensión.

También existe la misma identidad de pretensiones entre la de amparo, ejercitada en un procedimiento contencioso-administrativo ordinario y ante el Tribunal Constitucional.

Algo similar ocurre también con el procedimiento de amparo contra los actos u omisiones del Poder Judicial (artículo 44 Ley de Organización del Tribunal Constitucional) en el que la petición de amparo aparece claramente conexa con otra principal (civil, penal, laboral o contencioso) acerca de la cual al Tribunal Constitucional le está vedado entrar en su conocimiento por prohibirlo expresamente el artículo 44.1.b ("en ningún caso entrará a conocer el Tribunal Constitucional de los hechos que dieron lugar al proceso")

Si el Tribunal Constitucional, aunque sea un órgano situado fuera del Poder Judicial, es el más alto órgano de nuestra Jurisdicción, y la pretensión de amparo que ante él transcurre es la misma que la que debe recibir satisfacción de los Tribunales ordinarios, mal puede conceptuarse el proceso constitucional como un proceso autónomo e independiente del que debe dilucidarse previamente ante los Tribunales integrantes del Poder Judicial.

Ciertamente que el Tribunal Constitucional. no puede ser configurado como una "tercera instancia" o "supercasación" de las resoluciones de los Tribunales ordinarios, porque no es misión del Tribunal Constitucional revisar la concepción jurídica causal de los fallos de los Tribunales o examinar si se adecuan al derecho ordinario objetivo, formal o material; pero si corresponde al Tribunal Constitucional obligar a todos los poderes públicos a la más estricta observancia de los preceptos constitucionales, y para

ello está autorizado por la Constitución a revisar la aplicación o interpretación que los Tribunales ordinarios han realizado de tales normas fundamentales.

En la medida que el Tribunal Constitucional está legitimado a anular una resolución impeditiva del ejercicio de un derecho fundamental, actúa como un Tribunal de casación y el recurso de casación se convierte en una casación especial y, partiendo de los hechos fijados por los Tribunales de instancia, limitada a examinar la aplicación e interpretación que los Tribunales ordinarios han realizado de las normas constitucionales reguladoras de los derechos constitucionales.

Es indudable que el Tribunal Constitucional "garantiza la supremacía de la Constitución" (artículo 27.1 Ley de Organización del Tribunal Constitucional), que es su "interprete supremo" (artículo 1 Ley de Organización del Tribunal Constitucional) y que está autorizado a crear su doctrina legal, luego es evidente que este órgano actúa como un Tribunal de casación, pero no en defensa de la legalidad ordinaria, sino en defensa de la Constitución.

En resumen, si la protección de los derechos fundamentales se realiza mediante la aplicación y defensa de la Constitución, si le está prohibido al Tribunal Constitucional entrar a conocer de los hechos causantes de la violación, si está autorizado a asegurar la interpretación uniforme de la Constitución y a crear su propia doctrina legal, parece obligado concluir que la naturaleza del recurso de amparo hay que reconducirla a la de un recurso de casación "especial" por su objeto, cual es la defensa de la Constitución.

También se le califica de recurso extraordinario, toda vez que los derechos fundamentales deben recibir su garantía ordinaria y natural a través de las resoluciones de los órganos jurisdiccionales ordinarios, siendo por ello el amparo constitucional subsidiario y eventual.

Ámbito de aplicación

Establece el artículo 41 Ley de Organización del Tribunal Constitucional²⁶ 1. *"Los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución serán susceptibles de amparo constitucional, en los casos y formas que esta Ley establece, sin perjuicio de su tutela general encomendada a los Tribunales de Justicia. Igual protección será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículos 30 de la Constitución".*

No todos los derechos públicos subjetivos pueden hacerse valer a través del recurso de amparo, tan solo los preestablecidos en el artículos 53.2, mencionados en el artículos 41 .1 LOTC, quedando fuera de dicha protección jurisdiccional los derechos sociales (artículos 30 y siguientes C.E.²⁷)

La doctrina se ha planteado si los actos de particulares pueden dar origen al recurso de amparo . La respuesta debe ser claramente negativa, pues frente a las violaciones de los derechos fundamentales causados por particulares y entes privados, en nuestro ordenamiento jurídico su restablecimiento es la jurisdicción ordinaria, y solamente si la resolución judicial que ponga fin al proceso es susceptible de amparo podrá acudir al

²⁶ Ley de Organización del Tribunal Constitucional Español.

²⁷ Constitución Española.

Tribunal Constitucional y, en su caso, el acto recurrido contrario a los derechos fundamentales no será el del particular, sino el del órgano jurisdiccional.

En consecuencia, por la vía del recurso de amparo tan solo puede solicitarse la reposición de los derechos fundamentales señalados en el artículo 53.2 C.E., pero puede invocarse cualquier otro precepto fundamental vulnerado, pero en ese caso, si se trata de derechos constitucionales distintos a los previstos en los artículos 14 a 30.2 CE habrán de conectarse de alguna manera con alguno de los referidos derechos protegibles en amparo. Por ejemplo, la vulneración del derecho de propiedad, para ser invocada en recurso de amparo, habrá de haberse producido también una discriminación del principio de igualdad (artículos 14) o una omisión del derecho de defensa (artículo 24).

La pretensión de amparo constitucional

La pretensión de amparo es una declaración de voluntad, fundada en la amenaza o lesión efectiva de alguno de los derechos fundamentales o libertades públicas contenidas en los artículos 14 a 30.2 C.E., cometida y dirigida contra alguno de los poderes públicos del Estado, por lo que se solicita del órgano jurisdiccional el reconocimiento de derecho o libertad fundamental, así como la adopción de cuantas medidas sean necesarias para restablecer o preservar su libre ejercicio.

La pretensión de amparo y su contestación, por la parte demandada, constituyen el objeto del proceso, sobre el cual ha de recaer la decisión del Tribunal, la cual habrá de ser congruente con ambas peticiones de las partes, no pudiendo satisfacer más de lo

pedido por el demandante ni menos de lo resistido por la parte demandada ni otorgar algo distinto a lo solicitado por todas ellas.

Las partes en la pretensión de amparo, como consecuencia del principio de dualidad de posiciones, habrán de ser dos, la actora y la demandada, pudiendo existir pluralidad de partes en régimen de intervención principal (litis consorcio) o accesoria (coadyuvante). El actor podrá ser una persona privada o pública, pero actuando siempre bajo el régimen de derecho privado, mientras que la parte demandada habrá de ser alguno de los poderes públicos, en cuya representación y defensa actuará el Abogado del Estado.

Respecto al órgano jurisdiccional, de acuerdo con el principio de subsidiariedad, recogido en el artículos 53.2 C.E. y artículos 41.1 LOTC, la pretensión de amparo puede deducirse ante los Tribunales ordinarios y, en su caso, ante el Tribunal Constitucional.

Tanto en el denominado "amparo ordinario", ante el orden civil, penal, contencioso o laboral, como el "amparo constitucional" no se encierran dos pretensiones de naturaleza distinta. Tanto en el procedimiento previo que ha de transcurrir ante los Tribunales ordinarios, como en el que puede suscitarse ante el T.C., el objeto procesal es idéntico: la petición de que se preserve o restablezca al demandante de su derecho constitucional vulnerado o, lo que es lo mismo, la pretensión de amparo.

En la pretensión de amparo, junto a la petición, se integra la fundamentación, de hecho y de derecho. La fundamentación de hecho de la pretensión de amparo viene descrita en el artículos 41.2 LOTC, conforme al cual el recurso de amparo protege a todos los

ciudadanos "frente a las violaciones de los derechos y libertades a que se refiere el apartado anterior, originadas por disposiciones, actos jurídicos o simple vía de hecho de los poderes públicos del Estado.

De la lectura del citado precepto se infiere que la fundamentación de la pretensión esta constituida por dos elementos: a) el bien litigioso sobre el que la petición se contrae ha de consistir en un "derecho o libertad pública" presuntamente vulnerado; b) el objeto material a través del cual ha de cometerse dicha violación ha de ser una "disposición, acto jurídico o vía de hecho " de los poderes del Estado.

El bien o cosa litigiosa sobre el que recae la pretensión de amparo ha de consistir en un derecho o libertad pública tutelado por los artículos 14 a 30.2 C.E. El recurso de amparo no está concebido para la protección de cualquier derecho subjetivo, sino tan solo para los constitucionales.

Respecto al objeto material, según el artículo 41.2 Ley de Organización del Tribunal Constitucional, éste ha de ser una "disposición, acto jurídico o vía de hecho" de los poderes públicos. En cuanto a las disposiciones, las únicas que pueden fundamentar una pretensión de amparo son los Reglamentos de las Administraciones públicas; las leyes y disposiciones normativas con rango de ley, presuntamente inconstitucionales, tan solo pueden ser combatidas mediante el recurso de inconstitucionalidad, o indirectamente a través de la cuestión de inconstitucionalidad (artículo 35.1 Ley de Organización del Tribunal Constitucional). Respecto a los actos, ya sean positivos o consistan en omisiones, que procedan del Poder Judicial o del Ejecutivo, pueden fundamentar la

pretensión de amparo. Existe omisión cuando, estando el funcionario vinculado por una obligación de obrar o prestación determinada, incumpléndola impida el libre ejercicio de una libertad o derecho fundamental. Por "acto jurídico" no cabe entender aquí "acto administrativo". La pretensión de amparo, ya se deduzca ante el T.C. o ante los Tribunales ordinarios, puede basarse tanto en un acto administrativo cuanto en un acto político o en cualquiera de los actos administrativos excluidos del ámbito de la Jurisdicción contencioso-administrativa por el artículo 40 LJCA²⁸.

A los efectos del recurso de amparo tampoco tiene relevancia que el acto sea definitivo o de mero trámite. Las resoluciones procesales interlocutorias, sean o no de mera tramitación, y los actos administrativos, aun cuando no gocen del carácter de "definitivos", si lesionan un derecho fundamental pueden fundamentar la pretensión de amparo.

En cuanto a las "vías de hecho" establecidas en el artículos 41.2 y 43.1 Ley de Organización del Tribunal Constitucional, cabe entender la vulneración por parte de la Administración de algún derecho fundamental, sin la existencia de acto administrativo alguno o con una omisión total de las normas de competencia o del procedimiento administrativo. Si el efecto fundamental de la "vía de hecho" es permitir a quien la ha sufrido acudir a los Tribunales ordinarios para obtener su reparación, no podía suceder de otra manera que también abriera las puertas al proceso de amparo. Por su naturaleza, las vía de hecho tan solo son predicables de la actuación de la Administración. Por tal razón, ni el artículo 44 ni el artículo 42 Ley de Organización del Tribunal

²⁸ Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa de España.

Constitucional contemplan la posibilidad de que el Poder Judicial o el Legislativo pudieran cometerlas

Para que prospere el recurso de amparo no es necesario que sea ejercitado por el titular del derecho público vulnerado, basta que lo haga cualquier persona con "interés legítimo"; pero lo que si resulta obligado es que haya existido una lesión de un derecho fundamental o de que, al menos, exista el fundado temor de que ésta pueda producirse. Tal y como indica el artículo 41.3 Ley de Organización del Tribunal Constitucional : "*En el amparo constitucional no pueden hacerse valer otras pretensiones que las dirigidas a restablecer o preservar los derechos o libertades por razón de los cuales se formuló el recurso*".

En el apartado de la fundamentación jurídica, la pretensión de amparo se distingue claramente de cualquier otra por la necesidad de estar fundada en normas de Derecho Constitucional, pero no en todas ellas, sino exclusivamente en los Artículos 14 a 30.2 C.E. La fundamentación jurídica no es un requisito esencial de la pretensión. La existencia o no de una pretensión de amparo no depende tanto de la invocación del derecho constitucional presuntamente vulnerado, cuanto de si existió o no en realidad dicha vulneración. La pretensión de amparo está fundamentada en una lesión histórica de un derecho fundamental. La Jurisprudencia del T.C. no ha sido muy formalista o rigurosa a la hora de tratar el presupuesto de la "invocación o protesta formal del derecho fundamental vulnerado" (Art. 44.1.c) y Ley de Organización del Tribunal Constitucional sobre la calificación jurídica del sustrato fáctico de la pretensión.

En cuanto al contenido de la petición de amparo, el Art. 41.3 LOTC establece que ha de estar dirigida a "restablecer o preservar los derechos y libertades". El artículo 55.1 Ley de Organización del Tribunal Constitucional es todavía más explícito al establecer que "contendrá alguno de los pronunciamientos siguientes: a) Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que haya impedido el pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos....; b) Reconocimiento del derecho o libertad pública.....; c) Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad.

Por lo tanto nos encontramos ante una pretensión de naturaleza mixta; por un lado, es declarativa, por cuanto en ella se ha de solicitar la declaración de nulidad del acto causante de la lesión de un derecho o libertad, así como su reconocimiento; pero de otro es también de condena, puesto que el demandante habrá de pedir el restablecimiento de su derecho o libertad infringido, con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación (artículo 55.1.c Ley de Organización del Tribunal Constitucional).

Dos son los elementos esenciales de la pretensión de amparo: la causa petendi, que viene determinada por la vulneración de un derecho fundamental, a través de una disposición, acto o vía de hecho de los poderes públicos; y el petitum, que habrá de contener la solicitud de declaración de nulidad de la disposición, acto o vía de hecho causante de la lesión y la de reconocimiento o restablecimiento del derecho o libertad pública vulnerada. Cualquier alteración de alguno de estos dos elementos esenciales ha de producir una modificación de la pretensión.

Eventualmente también podrá solicitarse la declaración de inconstitucionalidad de una determinada norma del ordenamiento. En ese caso, la Sala podrá suscitar de oficio la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad (Art. 55.2 Ley de Organización del Tribunal Constitucional). Aquí nos encontramos ante una nueva pretensión declarativa que viene a acumularse a la originaria de amparo. Pero esta nueva pretensión en nada altera a las del amparo porque, a los efectos del referido recurso, lo decisivo es que un acto del poder público haya producido una lesión de un derecho fundamental, siendo indiferente que el acto haya sido emanado en aplicación de una norma inconstitucional o como consecuencia de una errónea interpretación de una norma que esté en absoluta conformidad con la Constitución²⁹ (STC 45/82, de 12 de julio).

El Recurso de Amparo contra actos del Poder Judicial.

El artículo 44 Ley de Organización del Tribunal Constitucional dispone. *"1. Las violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, podrán dar lugar a este recurso siempre que se cumplan los siguientes requisitos: A) Que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial. B) Que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquéllas se produjeron, acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional. C) Que se haya invocado formalmente en el proceso de derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello.*

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional Español del 12 de julio de 1982.

2. *El plazo para interponer el recurso de amparo será de veinte días a partir de la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial".*

Siguiendo a CANO MATA³⁰, pueden hacerse dos interpretaciones de este artículo: Bien entender conforme al primer inciso de la letra b) que los órganos jurisdiccionales solo podían infringir de modo inmediato y directo los derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 C.E, o bien estimar que cualquier violación de los derechos reconocidos en los artículos 14 a 30 producida por los órganos jurisdiccionales daba acceso al recurso de amparo.

El Tribunal Constitucional opto por la segunda opción interpretando el primer inciso de la letra b) entiende que cualquier violación de los derechos reconocidos en los artículos 14 a 30 producida por los órganos jurisdiccionales daba acceso al amparo, si bien limitada a que la violación del derecho fundamental tuviera su origen inmediato y directo en una acción u omisión de los mismos, con independencia de los hechos origen del *procedo judicial* en que tal violación se haya producido, en los que el T.C³¹. no entrará a conocer.

Esta interpretación tan amplia del requisito de inmediatez ha significado, de hecho, su supresión, y la consecuencia de que no existe ninguna resolución jurisdiccional que no pueda llegar al amparo, ya que en cualquiera de ellas puede realizarse una interpretación de cualquier norma del ordenamiento jurídico constitucional que esté en discordancia con un derecho fundamental, estimándose en estos casos que es el propio órgano

³⁰ Eugenio Cano Mata, "Principios de Derecho Constitucional", Editora Espasa, Madrid, España, 1987, pag. 234.

³¹ Tribunal Constitucional Español.

judicial el que produce tal vulneración y además que lo hace de "modo inmediato y directo". Esta es sin duda una de las razones que han originado el notable incremento de los recursos de amparo y la conversión del mismo en una cuasi-casación, o lo que es peor, en una tercera y casi siempre obligada instancia.

El requisito de haber agotado los recursos utilizables en la vía judicial se ha venido entendiendo en el sentido de que es obligatorio para el interesado agotar los recursos jurisdiccionales ordinarios, pero sin que sea exigible, ni agotar cualquier recurso imaginable, ni tampoco la interposición de los recursos extraordinarios, ni acudir a otras vías procesales una vez que se ha agotado la elegida, en la cual se haya producido la vulneración del derecho fundamental. En este sentido el Tribunal Constitucional declaró que "..... los recursos que deben agotarse en la vía judicial cuando en dicha vía se ha producido una lesión de los derechos fundamentales de la persona reconocidos en la C.E., no son todos los recursos imaginables en un examen de todo el ordenamiento procesal, sino aquellos que pueden conducir a remediar la lesión, y el recurso de casación, de carácter extraordinario, no puede ponerse en tela de juicio y se articula además en defensa de la legalidad ordinaria, no se encuentra entre los que la persona que ha visto sus derechos constitucionales vulnerados tiene que agotar previamente a acudir a la vía de amparo....."³²

El principio de subsidiariedad del recurso de amparo, establecido en el artículo 53.2 C.E. en relación con el artículo 44.1.a Ley de Organización del Tribunal Constitucional es recordado por el Tribunal Constitucional: ".....no puede estimarse cumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial previa que establece el artículo

³² Sentencia del Tribunal Constitucional Español del 2 de diciembre de 1982.

44.1.a Ley de Organización del Tribunal Constitucional cuando la queja se deduce frente a resoluciones judiciales dictadas en el seno de un proceso penal que aún no ha finalizado, pues es necesario, en el respeto a la naturaleza subsidiaria propia del recurso de amparo, plantear dicha cuestión y dar posibilidad a los órganos judiciales de pronunciarse sobre tales vulneraciones antes de acudir en petición de amparo ante este Tribunal.....solo cuando éste haya finalizado por haber recaído una resolución firme y definitiva puede entenderse agotada la vía judicial y consecuentemente acudir ante este Tribunal en demanda de amparo"³³. En cuanto al requisito de la invocación formal del derecho constitucional vulnerado, éste se cumple con la mera invocación del contenido del derecho, sin que sea precisa, ni la cita concreta del artículo específico de la C.E. que se supone vulnerado, ni tampoco una argumentación más o menos extensa, al regir en esta materia el "iura novit curia".

Respecto al plazo de interposición, según el T.C., es indispensable para la admisión de demanda de amparo el agotamiento de los recursos disponibles en la vía judicial, estimando que supone un elemento esencial para respetar la subsidiariedad del recurso de amparo y, en última instancia para garantizar la correcta articulación entre el Tribunal y los órganos integrantes del Poder Judicial, a quienes primeramente corresponde la reparación de las posibles lesiones de derechos invocados por los ciudadanos. Se configura el plazo de 20 días como de caducidad, improrrogable, no susceptible de suspensión y de inexorable cumplimiento, que ha de computarse desde que se tiene conocimiento de la decisión lesiva del derecho fundamental, sin que sea

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional Español del 5 de mayo del 2000.

admisible una prolongación artificial de la vía judicial previa a través de la interposición de recursos improcedentes o legalmente inexistentes contra una resolución firme.³⁴

En los casos en que se ejercitan previamente por el interesado otros recursos o acciones, el plazo para formular la demanda de amparo debe computarse a partir de la resolución judicial que inadmite o desestima el recurso o actuación improcedente, ya que no puede exigirse del recurrente que asuma el riesgo de lo que a su juicio y, razonablemente, pudiera suponer una falta de agotamiento de la vía judicial previa. A la inversa, la utilización indebida de un recurso improcedente, que tienda a aumentar de forma artificial el plazo para la interposición del recurso de amparo, producirá en sede constitucional su inadmisión.

Como muestra de la anterior doctrina destaca la jurisprudencia española que establece: "...el plazo de 20 días que prevé el artículo 44.2 Ley de Organización del Tribunal Constitucional para la interposición de recursos de amparo frente a actos u omisiones de un órgano judicial constituye un plazo de caducidad cuyo término inicial tiene como referencia la resolución que pone fin a la vía judicial legalmente establecida, sin que, por obvias razones de seguridad jurídica, el comienzo del cómputo del plazo pueda ser postergado por las partes con la interposición de recursos manifiestamente improcedentes....."³⁵

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional Español de 29 de noviembre de 1993.

³⁵ Sentencia Tribunal Constitucional de 11 de diciembre de 1995.

Tramitación de los Recursos de Amparo

Conforme establece el artículo 49 Ley de Organización del Tribunal Constitucional el Recurso de Amparo se iniciará por demanda en la que se expondrán con claridad los hechos que la fundamenten, se citarán los preceptos constitucionales que se estiman infringidos y se fijarán con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado, debiendo acompañarse con la demanda, el documento que acredite la representación del solicitante y la copia o certificación de la resolución recaída en el procedimiento judicial o administrativo, y tantas copias literales de la misma y de los documentos presentados como partes en el previo proceso, si lo hubiere, y una más para el Ministerio Fiscal.

El Tribunal puede inadmitir el recurso por las causas establecidas en el artículo 50 Ley de Organización del Tribunal Constitucional (presentación fuera de plazo, carencia de requisitos legales o de los documentos que deben acompañarla, invocación de derechos o libertades no susceptibles de amparo, carencia manifiesta de contenido o desestimación previa en el fondo por el T.C. de supuestos sustancialmente iguales) que se podrá hacer por providencia, si hay unanimidad de los miembros de la Sección, o por medio de auto, si hay mayoría de los miembros de la Sección.

La tramitación del recurso se establece en el artículo 51 "1 Ley de Organización del Tribunal Constitucional. *Admitida la demanda de amparo, la Sala requerirá con carácter urgente al órgano o a la autoridad de que dimana la decisión, el acto o el hecho, o al Juez o Tribunal que conoció del procedimiento precedente para que, en plazo que no podrá exceder de diez días, remita las actuaciones o testimonio de ellas.*

2. El órgano, autoridad, Juez o Tribunal acusará inmediato recibo del requerimiento, cumplimentará el envío dentro del plazo señalado y emplazará a quienes fueron parte en el procedimiento antecedente para que puedan comparecer en el proceso constitucional".

Respecto del emplazamiento, la Ley de Organización del Tribunal Constitucional prevé únicamente el emplazamiento de los que fueron parte en el proceso antecedente. Una vez recibidas las actuaciones y transcurrido el término del emplazamiento, la Sala dará vista de ellas al demandante de amparo, al Abogado del Estado si está interesada la Administración Pública y al Ministerio Fiscal, por un plazo común de hasta 20 días, durante el que podrán presentarse alegaciones. Cabe también el recibimiento a prueba, conforme al artículo 89 Ley de Organización del Tribunal Constitucional.

Efectuadas las alegaciones o celebrada la vista, la Sala dictará sentencia en el plazo de diez días.

Efectos de la Sentencia de Amparo contra Resoluciones Judiciales

Conforme al artículo 54 Ley de Organización del Tribunal Constitucional "*Cuando la Sala conozca del recurso de amparo respecto de decisiones de los Jueces y Tribunales, limitará su función a concretar si se han violado derechos o libertades del demandante y a preservar o restablecer estos derechos o libertades, y se abstendrá de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales".*

El legislador pretende deslindar claramente los ámbitos de actuación de los tribunales ordinarios y los del Tribunal Constitucional, tratando de evitar interferencias entre unos y otro y no permitiendo que el Tribunal Constitucional se convierta en revisor de las decisiones judiciales, más que en lo relativo a la violación o quebranto de un derecho fundamental de los especialmente protegidos. Pese a que en principio las sentencias de amparo sólo tienen efectos inter partes, y al estar limitada a la estimación de un derecho individual carece de los efectos "frente a todos", efectos que en cambio sí poseen las sentencias que declaren la inconstitucionalidad de una ley o norma con rango de tal y las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, lo cierto es que en la práctica, y por la vía del artículo 5º.1 LOPJ³⁶ se convierten en la suprema fuente del ordenamiento.

De este modo se produce la desnaturalización del recurso de amparo constitucional, que de ser concebido como un remedio subsidiario y excepcional, pasa a ser un recurso directo y de uso generalizado y generador de una doctrina que acaba insertándose en el sistema de fuentes con carácter preferente.

El Recurso de Amparo como previo a la Jurisdicción Internacional

En principio contra las sentencias del Tribunal Constitucional no cabe recurso interno alguno (artículo 93 Ley de Organización del Tribunal Constitucional), pero ello no impide al interesado acudir a la protección judicial internacional en demanda de amparo internacional, para ello, el artículo 25.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, establece que "La comisión podrá conocer de cualquier demanda dirigida al Secretario General del Consejo de Europa por cualquier persona física,

³⁶ Ley de Organización del Poder Judicial Español.

organización no gubernamental o grupo de particulares que se considera víctima de una violación por parte de una de las altas partes contratantes de los derechos reconocidos en el presente Convenio las altas partes contratantes se comprometen a no poner traba alguna al ejercicio eficaz de este derecho".

Esta posibilidad del recurso individual supuso en su día una innovación importante en el Derecho Internacional, si bien está condicionada al agotamiento de los recursos internos, lo que de hecho supone que en derecho español será preciso con carácter previo a la interposición de la demanda contra el Estado Español la interposición y desestimación del recurso de amparo, salvo los casos en los que, teniendo competencia la Comisión en virtud de una declaración expresa del Estado, la cuestión debatida, el derecho fundamental violado, no sea de los que dan lugar al amparo, supuestos estos en los que la referencia al agotamiento de los recursos internos deberá entenderse referida al agotamiento de los recursos ordinarios, entre los cuales debe estimarse incluido el de casación, pero no el de revisión.

5.2 El amparo en la legislación Costarricense.

El recurso de amparo garantiza los derechos y libertades fundamentales a que se refiere la Ley de la Jurisdicción Constitucional, salvo los protegidos por el de hábeas corpus.

Procede el recurso 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 haya violado, viole o amenace violar cualquiera de aquellos derechos. El amparo procede no sólo contra los actos arbitrarios, sino también contra las actuaciones u omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas.

Improcedencia del Amparo en Costa Rica.

Contra las leyes u otras disposiciones normativas, salvo cuando se impugnen conjuntamente con actos de aplicación individual de aquéllas, 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. Contra las resoluciones y actuaciones jurisdiccionales del Poder Judicial.

Contra los actos que realicen las autoridades administrativas al ejecutar resoluciones judiciales, siempre que esos actos se efectúen con sujeción a lo que fue

encomendado por la respectiva autoridad judicial. Cuando la acción u omisión haya sido legítimamente consentida por la persona agraviada.

Contra los actos o disposiciones del Tribunal Supremo de Elecciones en materia electoral.

El recurso se dirige contra el servidor o el titular del órgano que aparezca como presunto autor del agravio. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, se tiene por establecido el amparo contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en sentencia. De ignorarse la identidad del servidor, el recurso se tiene por establecido contra el jefarca. Se tiene también como parte al tercero que derive derechos subjetivos de la norma o del acto que cause el proceso de amparo.

Además, quien tenga un interés legítimo en el resultado del recurso puede apersonarse e intervenir en él como coadyuvante del actor o del demandado.

El recurso de amparo puede interponerse en cualquier tiempo mientras subsista la violación, amenaza, perturbación o restricción, y hasta dos meses después de que hayan cesado totalmente sus efectos directos respecto del perjudicado. Sin embargo, cuando se trate de derechos puramente patrimoniales u otros cuya violación pueda ser válidamente consentida, el recurso debe interponerse dentro de los dos meses

siguientes a la fecha en que el perjudicado tuvo noticia fehaciente de la violación y estuvo en posibilidad legal de interponer el recurso.

En el recurso de amparo se expresará, con la mayor claridad posible, el hecho o la omisión que lo motiva, el derecho que se considera violado o amenazado, el nombre del servidor público o del órgano autor de la amenaza o del agravio, y las pruebas de cargo. No es indispensable citar la norma constitucional infringida, siempre que se determine claramente el derecho lesionado, salvo que se invoque un instrumento internacional.

El recurso no está sujeto a otras formalidades ni requiere autenticación. Puede plantearse por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se goza de franquicia telegráfica.

b) Efecto suspensivo

La interposición del amparo no suspende los efectos de leyes u otras disposiciones normativas cuestionadas, pero sí la aplicación de aquéllas al recurrente, así como la de los actos concretos impugnados. Sin embargo, en casos de excepcional gravedad la Sala puede disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, a solicitud de la Administración de la que dependa el funcionario u órgano demandado, o aún de oficio, cuando la suspensión cause o amenace causar daños o perjuicios ciertos e inminentes a los intereses públicos, mayores que los que la ejecución causaría al agraviado, mediante las cautelas que considere procedentes para proteger los derechos o libertades de este último y no hacer ilusorio el efecto de una eventual resolución del recurso a su favor.

La suspensión opera de pleno derecho, y se notifica sin demora al órgano o servidor contra quien se dirige el amparo, por la vía más expedita posible.

De igual modo, el Presidente o el Magistrado instructor pueden dictar cualquier medida de conservación o seguridad que la prudencia aconseje, para prevenir riesgos materiales o evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo conforme con las circunstancias del caso.

La Sala puede, por resolución fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que se hubieren dictado.

Procedimiento del Amparo en Costa Rica.

Cuando no sea del caso rechazar de plano o resolver interlocutoriamente el recurso, se le pide informe al órgano o al servidor que se indique como autor del agravio, amenaza u omisión, lo que se hace por el medio escrito más rápido posible. Al ordenar el informe, se puede también pedir el expediente administrativo o la documentación en que consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas piezas al tribunal acarrea responsabilidad por desobediencia.

El plazo para informar es de uno a tres días, que se fija según sean la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación. Los informes se consideran dados bajo juramento. Por consiguiente, cualquier inexactitud o falsedad hace incurrir al funcionario en las penas del perjurio o del falso testimonio, según la naturaleza de los hechos contenidos en el informe.

Si el informe no es rendido dentro del plazo correspondiente, se tienen por ciertos los hechos y se entra a resolver el amparo sin más trámite, salvo que el tribunal estime necesaria alguna averiguación previa, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que incurra el servidor omiso en el informe.

En cualquier momento en que la Sala considere que las actuaciones u omisiones impugnadas están razonablemente fundadas en normas vigentes, hayan sido éstas atacadas o no también como violatorias de los derechos o libertades reclamados, así lo declara en resolución fundada, y suspende la tramitación y le otorga al recurrente un término de quince días hábiles para que formalice la acción de inconstitucionalidad contra aquéllas. Si no lo hace, se archiva el expediente.

Cuando el acto impugnado sea de carácter positivo, la sentencia que conceda el amparo tiene por objeto restituir o garantizar al agraviado en el pleno goce de su derecho, y restablecer las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando sea posible.

Si el amparo fue establecido para que una autoridad reglamente, cumpla o ejecute lo que una ley u otra disposición normativa ordena, dicha autoridad tiene dos meses para cumplir con la prevención.

Cuando lo impugnado haya sido la denegación de un acto o una omisión, la sentencia ordena realizarlo, para lo cual se otorga un plazo prudencial perentorio. Si

se trataba de una mera conducta o actuación material, o de una amenaza, se ordena su inmediata cesación, así como evitar toda nueva violación o amenaza, perturbación o restricción semejante.

En todo caso, la Sala establece los demás efectos de la sentencia para el caso concreto.

Ejecución de la Sentencia:

Firme la sentencia que declare procedente el amparo, el órgano o servidor responsable del agravio debe cumplirla sin demora. Si no lo hace dentro de las 48 horas siguientes a su firmeza, la Sala se dirige al superior del responsable y le requiere para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél.

Al mismo tiempo, manda abrir proceso contra el culpable o los culpables, y, pasadas otras 48 horas, contra el superior que no haya procedido conforme con lo expuesto, salvo cuando se trate de funcionarios que gocen de fuero privilegiado, en cuyo caso se comunica al Ministerio Público para lo que proceda.

La ejecución de las sentencias corresponde a la Sala Constitucional, salvo en lo relativo a la liquidación y cumplimiento de indemnizaciones y responsabilidades pecuniarias, o en otros aspectos que la propia Sala considere del caso, en que se

hace en la vía contencioso administrativa por el procedimiento de ejecución de sentencia previsto en la ley reguladora de esa jurisdicción.

Amparo contra sujetos de derecho privado en Costa Rica.

El recurso de amparo también se concede contra las 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 o libertades fundamentales a que se refiere la *Ley de la Jurisdicción Constitucional*.

Sin embargo, no se pueden acoger en sentencia recursos de amparo contra conductas legítimas del sujeto privado.

Cuando no corresponda rechazar de plano el recurso, se da traslado (sin juramento) a la persona o entidad que se indique como autora del agravio, amenaza u omisión, por un plazo de tres días, para lo cual se hace uso de la vía escrita más rápida posible. Ese plazo puede aumentarse si resulta insuficiente por razón de la distancia.

La sentencia que conceda el amparo declara ilegítima la acción u omisión que dio lugar al recurso, y ordena que se cumpla lo que dispone la respectiva norma, según corresponda en cada caso, dentro del término que el propio fallo señale, y condena a la persona o entidad responsable a la indemnización de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas.

Si el acto es de carácter negativo, el efecto del amparo es obligar al responsable a que actúe en el sentido de respetar el derecho de que se trate, con aplicación en lo demás de lo dispuesto en el párrafo anterior.

La liquidación de los daños y perjuicios y de las costas se reserva a la vía civil de ejecución de sentencia.

En lo no previsto, se aplican las disposiciones y principios establecidos en respecto del amparo contra órganos o sujetos de derecho público, en lo que sean compatibles.

Derecho de rectificación o respuesta.

El recurso de amparo también garantiza el derecho de rectificación o respuesta que se deriva de los artículos 29 de la Constitución Política³⁷ y 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio, por medios de difusión que se dirijan al público en general, y, consecuentemente, para efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establece esta Ley.

Las responsabilidades que se deriven de la rectificación o respuesta recaen exclusivamente sobre sus autores y no sobre el medio de comunicación o sus personeros, con excepción de hechos nuevos que no se refieran a la materia de la

³⁷ Constitución Política de Costa Rica.

rectificación o respuesta. La que sea ordenada por la Sala Constitucional exime a unos y otros de responsabilidad, salvo la que en la misma sentencia de amparo se imponga a los segundos por su negativa injustificada a publicarla.

El derecho de rectificación o respuesta se ejerce de conformidad con las siguientes reglas:

- a) El interesado debe formular la correspondiente solicitud, por escrito, al dueño o director del órgano de comunicación, dentro de los cinco días naturales posteriores a la publicación o difusión que se propone rectificar o contestar, y se acompaña el texto de su rectificación o respuesta redactada en la forma más concisa posible y sin referirse a cuestiones ajenas a ellas.
- b) La rectificación o respuesta debe publicarse o difundirse y destacarse en condiciones equivalentes a las de la publicación o difusión que la motiva, dentro de los tres días siguientes, si se trata de órganos de edición o difusión diaria, en los demás casos en la próxima edición o difusión materialmente posible que se haga después de ese plazo.
- c) El órgano de comunicación puede negarse a publicar o difundir los comentarios, afirmaciones o apreciaciones que excedan de sus límites razonables, o en lo que no tengan relación directa con la publicación o difusión.

d) La Sala Constitucional, previa audiencia conferida por 24 horas al órgano de comunicación, resuelve el recurso sin más trámite dentro de los tres días siguientes.

d) Si se declara procedente el recurso, en la misma sentencia se aprueba el texto de la publicación o difusión, se ordena hacerla en un plazo igual al previsto en el punto b), y se determina la forma y condiciones en que se debe hacer.

5.3 La Acción de Amparo en Venezuela.

El artículo 27 de la Constitución, consagra el derecho al amparo constitucional, mecanismo judicial mediante el cual se tutelan los derechos constitucionales, a través de un procedimiento breve, eficaz, oral, gratuito y no sujeto a formalidades. Mediante dicho mecanismo judicial, el juez tendrá la potestad más amplia para restablecer de manera inmediata el goce y ejercicio de los derechos contenidos en la Constitución y de esta manera restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella..

La acción de amparo en Venezuela ha tenido una historia relativamente reciente, aunque la anterior Constitución de 1961 consagraba dicha figura en el ordenamiento positivo constitucional. Desde mediados los años ochenta, dicha institución se ha convertido en Venezuela en uno de los mecanismos judiciales de mayor vigencia y utilización, a fin de tutelar los derechos de rango constitucional. Su gran utilización ha traído como consecuencia una dinámica jurisprudencial inusitada en la historia de nuestros tribunales, cumpliendo la Corte Suprema de Justicia y el hoy Tribunal Supremo de Justicia un rol fundamental para determinar la naturaleza, efectos y procedimiento de esta importante acción.

A partir de la promulgación de la nueva Constitución, el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, ha asumido la tarea de adaptar el procedimiento de amparo las nuevas exigencias adjetivas establecidas en el artículo 27 constitucional. En tal sentido, por vía de interpretación constitucional, conforme al artículo 335 de la Constitución, el Tribunal Supremo, en la Sala anteriormente mencionada, ha señalado que la Ley de Amparo "debe adecuarse sin esperar más" a la nueva concepción del amparo constitucional en Venezuela.

Por esta vía de interpretación constitucional con efectos vinculantes generales, la Sala Constitucional decidió desaplicar el procedimiento existente, estableció uno nuevo, convirtiéndose en un verdadero legislador positivo.

Tal proceder, desde el punto de vista técnico, pudiera interpretarse como una vulneración a la reserva legal en materia de procedimiento judicial, garantía que la propia Constitución consagra en los artículos 156,32 y 257. Además, el establecimiento por esta vía poco ortodoxa de un procedimiento judicial para tramitar el amparo, ha producido en nuestros tribunales desorden e incoherencia al momento de tramitar judicialmente las acciones de amparo, creando, sin lugar a dudas, inseguridad jurídica.

La justificación que le ha dado la Sala Constitucional a tal proceder, es que se debe procurar a inmediato plazo un procedimiento sin formalismo alguno y que sea compatible con la oralidad consagrada constitucionalmente. En tal sentido, bajo la idea de que el estado de justicia reconocido constitucionalmente prevalece sobre el estado de

derecho y que este estado de justicia está sobre la ley y los formalismos que ella implica, se ha modificado dicho procedimiento para tramitar la acción que nos ocupa.

Nuestra preocupación sobre este aspecto se centra, en que el juez constitucional se está convirtiendo en un legislador positivo que adopta una interpretación extensiva y progresiva de la norma constitucional, actuando con apego a consideraciones de orden político más que jurídico-formales. A nuestro modo de ver, el concepto de justicia tiene una carga subjetiva, que se debe evitar para que no se imponga un gobierno de los hombres, sobre el estado de derecho constitucional.

Así, en virtud de los cambios jurisprudenciales introducidos por la Sala Constitucional, el amparo no necesita ceñirse a formas estrictas y a ritualismos inútiles; lo importante es que la acción sea inteligible y que se pueda apreciar lo que el accionante pretende; el juez no debe, al sustanciar y decidir la acción, distraerse en desviaciones o minimizaciones causadas por carencias o errores en la solicitud; lo importante son los hechos que constituyen las violaciones antes que las pretensiones. De esta manera nos encontramos con una institución que goza de una flexibilidad procesal absoluta, carencia de formalismo, gozando el juez de amparo de facultades inquisidoras.

Igualmente, la competencia en el ámbito del amparo se ha visto modificada, visto que la nueva Sala Constitucional asume el conocimiento de los amparos intentados contra la altas autoridades nacionales, las apelaciones y consultas de los amparos decididos por los tribunales superiores de la República, los amparos contra decisiones de estos últimos

tribunales y, además, tiene una facultad extraordinaria y discrecional de revisión general de todas las sentencias definitivas de amparo.

En materia de legitimación y efectos del amparo, hay una interesante tendencia a darle efectos generales a las decisiones de amparo y la posibilidad con ello de tutelar por esta vía intereses difusos o colectivos.

El procedimiento del amparo constitucional ha sufrido por vía jurisprudencial, cambios profundos. En tal sentido, el régimen de la notificación del presunto agravante sea flexibilizado al máximo, permitiéndose inclusive la notificación por vía telefónica, entre otras. El informe del accionado ha sido eliminado y una vez practicada la notificación del demandado se convoca a la audiencia oral y pública, al final de la cual el juez puede dictar su decisión, exponiendo en forma oral la parte dispositiva de la sentencia y disponiendo de cinco días para emitir su decisión por escrito.

De esta manera, la institución del amparo en Venezuela constituye una de las herramientas fundamentales con que cuentan los ciudadanos para tutelar de forma efectiva su sistema constitucional de libertades. Dada su importancia y la dinámica jurisprudencial que le caracteriza, es fundamental estar atentos de los constantes cambios que de orden sustantivo y adjetivo sufre constantemente.

5.4 La Acción de Amparo en el Derecho Argentino.

La acción de amparo es un remedio procesal de excepción, que procede contra actos de la administración que actual o inminentemente lesionan o restrinjan derechos consagrados constitucionalmente, y para cuya interposición deben ser observados un cúmulo de requisitos que lo hagan procedente.

Dichos requisitos, están basados en la necesidad de que los extremos violatorios del acto estén debidamente acreditados en sí mismos. La Constitución Argentina fue modificada en el año 1994 para incluir nuevo Derechos y Garantías a las personas y de ahí el artículo 43 de dicha Constitución que citamos mas adelante:

ARTICULO 43°.- Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial mas idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades publicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva..

Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinara los requisitos y formas de su

organización.

Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.

Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o, en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de habeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato, aun durante la vigencia del estado de sitio.

5.5 La Acción de Amparo en México.

El Amparo en el Derecho Mexicano esta consagrado por la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 103 y el 107 además poseen una Ley de Amparo. La figura del Amparo en México ha servido de patrón a muchos países Latinoamericanos y vale la pena decir que México fue el primer país con la institución del Amparo. También debemos agregar que numerosos doctrinarios mexicanos proponen una nueva legislación sobre Amparo.

En la Legislación Mexicana procede el Amparo contra los actos Jurisdiccionales del Poder Judicial, contra leyes, Decretos, Reglamentos etc

En México la competencia tiene doble carácter, el Amparo Ordinario que es conocido por los Tribunales de derecho común y el Amparo Constitucional que se lleva por ante el Tribunal Constitucional.

El Juicio de Amparo en la Constitución es un instrumento determinado para la tutela de los Derechos de carácter individual consagrados en ellas y a estos se incluye la libertad personal.

Ahora adherimos los artículos el 103 y 107 que consagran el Amparo constitucionalmente en México:

Art. 103. Los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

1. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales.

2. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados.

3. Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal.

Art. 107. Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que dictamine la ley, de acuerdo con las bases siguientes:

1. El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada.
2. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

Podrá suplirse la deficiencia de la queja, cuando el acto reclamado se funde en leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia.

Podrá también suplirse la deficiencia de la queja en materia penal y de la parte obrera en materia de trabajo cuando se encuentre que ha habido, en contra del agraviado, una violación manifiesta de la ley que lo ha dejado sin defensa, y en materia penal, además, cuando se le haya juzgado por una ley que no es exactamente aplicable al caso.

3. En materia judicial, civil o penal y del trabajo, el amparo sólo procederá:

a) Contra sentencias definitivas o laudos respecto de los cuales no proceda recurso ordinario por virtud del cual pueden ser modificados o reformados, ya sea que la violación de la ley se cometa en ellos o que, cometida durante la secuela del procedimiento, afecte a las defensas del quejoso trascendiendo al resultado del fallo, siempre que en materia judicial, civil o penal se hubiere reclamado oportunamente y protestado contra ella por negarse su reparación, y que, cuando cometida en primera instancia, se haya alegado en la segunda, por vía de agravio.

b) Contra actos en juicio, cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de juicio o después de concluido, una vez agotados los recursos que en su caso procedan.

e) Contra actos que afecten a personas extrañas al juicio.

4. En materia administrativa, el amparo procede contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal. No será necesario agotar éstos cuando la ley que los establezca exija para otorgar la suspensión del acto reclamando mayores requisitos que los que la ley reglamentaria del juicio de amparo requiera como condición para decretar esa suspensión.

5. Salvo lo dispuesto en la fracción siguiente, el amparo contra sentencias definitivas o laudos, por violaciones cometidas en ellos, se interpondrá directamente ante la Suprema Corte de Justicia, la cual pronunciará sentencia sin más trámite que el escrito en que se intente el juicio, la copia certificada de las constancias que el agraviado señale, la que se adicionará con las que indicare el

tercer perjudicado, el escrito de éste, el que produzca, en su caso, el procurador general de la República, o el agente que al efecto designare, y el de la autoridad responsable.

6. El amparo contra sentencias definitivas o laudos se interpondrá directamente ante el Tribunal Colegiado del Circuito bajo cuya jurisdicción esté el domicilio de la autoridad que pronuncie la sentencia o laudo, cuando la demanda se funde en violaciones sustanciales cometidas durante la secuela del procedimiento o se trate de sentencias en materia civil o penal, contra las que no proceda recurso de apelación, cualesquiera que sean las violaciones alegadas.

Siempre que al interponerse amparo contra sentencias definitivas en materia civil o penal, o laudos en materia del trabajo, se aleguen violaciones sustanciales cometidas durante la secuela del procedimiento y violaciones cometidas en la sentencia o laudo respectivos, se reclamarán conjuntamente, presentándose la demanda ante el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, el cual sólo decidirá sobre las violaciones sustanciales durante el procedimiento, y si la sentencia fuere desfavorable al agraviado, remitirá el expediente a la Suprema Corte de Justicia para que resuelva sobre las violaciones cometidas en sentencias o laudos.

Para la interposición y tramitación del amparo ante los Tribunales Colegiados de Circuito se observará lo dispuesto en la fracción precedente. Cumplido este trámite, se pronunciará sentencia conforme al procedimiento que disponga la ley.

7. El amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra leyes o contra actos de autoridad

administrativa, se interpondrá ante el juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe, y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan, y oirán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia.

8. Contra las sentencias que pronuncien en amparo los jueces de Distrito procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia en los siguientes casos:

a) Cuando se impugne una ley por su inconstitucionalidad o se trate de los casos comprendidos en las fracciones 2 y 3 del artículo 103.

b) Cuando la autoridad responsable en amparo administrativo sea federal.

e) Cuando se reclame, en materia penal, solamente la violación del artículo 22 de esta Constitución.

En los demás casos conocerán de la revisión los Tribunales Colegiados de Circuito, y sus sentencias no admitirán recurso alguno.

9. Las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, a menos que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución, caso en que serán recurribles ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales.

La resolución del Tribunal Colegiado de Circuito no será recurrible cuando se funde en la jurisprudencia que haya establecido la Suprema Corte de Justicia sobre la constitucionalidad de una ley o la interpretación directa de un precepto de la Constitución.

10. Los actos reclamados podrán ser objeto de suspensión en los casos y mediante las condiciones y garantías que determine la ley, para lo cual se tomará en cuenta la naturaleza de la violación alegada, la dificultad de reparación de los daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución, los que la suspensión origine a terceros perjudicados y el interés público.

Dicha suspensión deberá otorgarse respecto de las sentencias definitivas en materia penal al comunicarse la interposición del amparo, y en materia civil, mediante fianza que dé el quejoso para responder de los daños y perjuicios que tal suspensión ocasionara, la cual quedará sin efecto si la otra parte da contrafianza para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo y a pagar los daños y perjuicios consiguientes.

11. La suspensión se pedirá ante la autoridad responsable cuando se trate de amparos directos ante la Suprema Corte de Justicia o los Tribunales Colegiados de Circuito, en cuyo caso el agraviado le comunicará a la propia autoridad responsable, dentro del término que fije la ley y bajo protesta de decir verdad, la interposición del amparo, acompañando dos copias de la demanda, una para el expediente y otra que se entregará a la parte contraria. En los demás casos conocerán y resolverán sobre la suspensión de los Juzgados de Distrito.

12. La violación de las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 se reclamará ante el superior del Tribunal que lo cometa, o ante el juez de Distrito que corresponda, pudiéndose recurrir, en uno y otro caso, las resoluciones que se pronuncien en los términos prescritos por la fracción 8.

Si el juez de Distrito no residiere en el mismo lugar que reside la autoridad responsable, la ley determinará el juez ante el que se ha de presentar el escrito de amparo, el que podrá suspender provisionalmente el acto reclamado, en los casos y términos que la misma ley establezca.

13. La ley determinará los términos y casos en que sea obligatoria la jurisprudencia de los Tribunales del Poder Judicial de la Federación, así como los requisitos para su modificación.

Si los Tribunales Colegiados de Circuito sustentan tesis contradictorias en los juicios de amparo, materia de su competencia, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, el Procurador General de la República o aquellos Tribunales podrán denunciar la contradicción ante la Sala que corresponda, a fin de que decida cuál es la tesis que debe prevalecer.

Cuando las Salas de la Suprema Corte de Justicia sustenten tesis contradictorias en los juicios de amparo, materia de su competencia, cualquiera de esas Salas o el Procurador General de la República podrán denunciar la contradicción ante la misma Suprema Corte de Justicia, quien decidirá, funcionando en Pleno, qué tesis debe observarse. Tanto en este caso como en el previsto en el párrafo anterior, la resolución que se dicte será sólo para el efecto de la fijación de la jurisprudencia y

no afectará las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias contradictorias en el juicio en que fueron pronunciadas.

14. Cuando el acto reclamado proceda de autoridades civiles o administrativas, y siempre que no esté reclamada la constitucionalidad de una ley, se sobreseerá por inactividad de la parte agraviada en los casos y términos que señale la ley reglamentaria de este artículo.

15. El Procurador General de la República o el agente del Ministerio Público Federal que al efecto designare, será parte en todos los juicios de amparo; pero podrán abstenerse de intervenir en dichos juicios cuando el caso de que se trate carezca, a su juicio, de interés público.

16. Si concedido el amparo la autoridad responsable asistiera en la repetición del acto reclamado o tratara de eludir la sentencia de la autoridad federal, será inmediatamente separada de su cargo y consignada ante el juez de Distrito que corresponda.

17. La autoridad responsable será consignada a la autoridad correspondiente cuando no suspenda el acto reclamado debiendo hacerlo y cuando admita fianza que resulte ilusoria o insuficiente, siendo en estos dos últimos casos solidaria la responsabilidad civil de la autoridad con el que ofreciera la fianza y el que la prestare.

18. Los alcaides y carceleros que no reciben copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo 19, contadas desde que aquél esté a disposición de su juez, deberán llamar la atención de éste sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término,

y si no reciben la constancia mencionada, dentro de las tres horas siguientes, lo pondrán en libertad.

Los infractores del artículo citado de esta disposición serán consignados inmediatamente a la autoridad competente.

También será consignado a la autoridad o agente de ella el que, realizada una aprehensión, no pusiere al detenido a disposición de su juez dentro de las veinticuatro horas siguientes.

Sí la detención se verificara fuera del lugar en que reside el juez, al término mencionado se agregará el suficiente para recorrer la distancia que hubiere entre dicho lugar y el en que se efectuó la detención.

CONCLUSIONES

El amparo constituye una garantía procesal que busca la protección efectiva, rápida, sumaria y gratuita de los derechos fundamentales de los ciudadanos reconocidos por la Constitución, las leyes y los tratados internacionales contra las acciones arbitrarias y contrarias a la ley cometidas por las autoridades publicas en el ejercicio de sus funciones o de particulares.

Entre juristas, jueces o doctrinarios existe un debate profundo acerca de si el amparo constituye una acción o un recurso. Partiendo de que un recurso se define como la vía para atacar las sentencias emanadas de un tribunal y que la acción es un remedio procesal para proteger un derecho o una situación jurídica violada o amenazada de violación; nosotros entendemos que el amparo constituye una acción, al menos en nuestro ordenamiento jurídico, puesto que la Suprema Corte de Justicia en su Resolución del 24 de febrero de 1999 establece la imposibilidad de ejercer el amparo contra las sentencias emanadas del Poder Judicial.

De ahí que el amparo no ataque sentencias sino actos administrativos o no jurisdiccionales de los jueces, o de las autoridades publicas o un simple acto u omisión violatorio de los derechos individuales de los ciudadanos cometidos por particulares.

Algunos juristas al definir el amparo dicen que el amparo es una acción para proteger los derechos constitucionalmente protegidos. Esto es una total equivocación y constituye una limitación vulgar de las disposiciones de la Convención Americana de

los Derechos Humanos. Lo correcto es concebir el amparo como una garantía de los derechos individuales protegidos no solo por la Ley Fundamental, sino también por la Ley Adjetiva, los Convenios y Tratados Internacionales y ampliar su alcance a la costumbre y los usos sociales.

Luego de profundos estudios acerca del derecho de amparo nuestras conclusiones finales son:

PRIMERO. El amparo constituye una acción mas no un recurso, pues va destinado a los actos u omisiones de autoridades publicas o de particulares que violen los derechos individuales de la persona.

SEGUNDO. El ámbito de aplicación del amparo no se limita únicamente a la Constitución, sino que va mas allá, llegando a tocar la ley adjetiva, los tratados internacionales y debe ser ampliado al ámbito de las costumbres y los usos sociales.

TERCERO. En nuestra legislación el amparo constituye una garantía jurisprudencial, por estar reconocido como tal por varias sentencias de nuestro más alto tribunal, no así por la Constitución o las leyes.

RECOMENDACIONES

Nosotros hacemos las siguientes recomendaciones para la plena aplicación del amparo en nuestro país:

PRIMERO. Convertir el amparo en una garantía constitucional, introduciendo un artículo en nuestra Carta Magna que reconozca expresamente el amparo como una garantía del ciudadano para la protección de sus derechos individuales.

SEGUNDO. Ampliar el ámbito de la aplicación del amparo al campo de las costumbres y los usos sociales.

TERCERO. Decretar la imprescriptibilidad de la acción de amparo.

CUARTO. Reglamentar mediante ley el procedimiento del amparo y otorgarle su competencia al Juez de la Jurisdicción de Atención Permanente, creada por la ley No. 76-02 del 2 de julio del 2002 que crea el Nuevo Código Procesal Penal de la República Dominicana.

A continuación sometemos un Anteproyecto de Ley de Amparo que se constituirán en nuestras recomendaciones fundamentales para este trabajo de grado.

ANTEPROYECTO DE LEY DE AMPARO

CONSIDERANDO.- Que la Convención Americana de los Derechos Humanos, en su artículo 25.1 dispone que: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o 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 la violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones.”

CONSIDERANDO.- Que el Estado Dominicano es signatario de dicha Convención.

CONSIDERANDO.- Que el Congreso de la Republica ratifico mediante resolución la Convención Americana de los Derechos Humanos.

CONSIDERANDO.- Que la Suprema Corte de Justicia en su Resolución del 24 de febrero de 1999 reconoció al amparo como una institución de derecho positivo dominicano.

CONSIDERANDO.- Que en nuestro ordenamiento jurídico no existe una ley que regule el ejercicio de la acción de amparo,

Sometemos el siguiente Anteproyecto de ley:

ARTICULO 1.- La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de autoridad publica o de particular que lesione, viole, restrinja, altere o amenace

arbitrariamente los derechos o garantías reconocidos por la Constitución de la Republica, ley adjetiva o tratado internacional del cual el Estado Dominicano sea signatario, con la sola excepción de la libertad individual, regulada por la Ley de Habeas Corpus.

ARTICULO 2.- No se admitirá la acción de amparo:

- 1) Cuando existan recursos judiciales que protejan el Derecho individual del que se trate.
- 2) Cuando se eleve la acción en contra de sentencias emanadas de cualquier tribunal del orden judicial.
- 3) Cuando hayan cesado la violación o amenaza del Derecho individual del que se trate.

ARTICULO 3.- Será competente el juez de la Jurisdicción de Atención Permanente del lugar donde se haya cometido el acto u omisión de violación, amenaza, restricción, lesión, perturbación del derecho individual protegido del que se trate, quien se constituirá en juez de amparo.

ARTICULO 4.- La acción de amparo podrá ser ejercida por la persona agraviada, su representante o apoderado o, a falta de este, por sus herederos.

PARRAFO.- Para el ejercicio de la acción de amparo no será necesario el ministerio de abogado.

ARTICULO 5.- El juez de amparo será apoderado de manera directa por el agraviado, sus herederos o su apoderado, debiendo fijar audiencia en un plazo de tres (3) días francos, a partir del apoderamiento.

PARRAFO.- La notificación de la otra parte será hecha por la parte accionante en un plazo de un día franco antes de la fecha de la audiencia.

ARTICULO 6.- La acción de amparo deberá hacerse mediante una instancia escrita por secretaria o de forma verbal por ante el juez. La instancia escrita deberá contener:

- a) Nombre y domicilio del accionante.
- b) Nombre del autor del acto, omisión o amenaza.
- c) Enunciación de los derechos individuales que se consideran violados, restringidos o amenazados en su protección.
- d) Relación de los hechos ocurridos que conllevaron la violación de los derechos individuales de que se trate.
- e) Las pruebas o los medios de prueba de la violación por acto u omisión, o de la amenaza, si las hubiera al momento de ejercer la acción.

f) Solicitud clara y precisa del amparo.

PARRAFO I.- El juez podrá de oficio, corregir en cuanto al derecho la instancia sometida por el accionante. Esta corrección solo se limita a los conceptos de derecho, y no se amplía al ámbito de los hechos.

PARRAFO II.- En caso de instancia verbal se exigirán, en lo posible, los mismos requisitos.

ARTICULO 7.- Será admitido todo medio de prueba para el ejercicio de la acción de amparo.

ARTICULO 8.- El juez oirá las partes quienes deberán presentar un informe oral o escrito en audiencia con la presentación de las pruebas respectivas.

ARTICULO 9.- No se admitirá la introducción de excepciones previas, ni la introducción de incidentes en ningún estado de causa.

ARTICULO 10.- El juez tendrá un plazo de un día franco para fallar, luego de finalizadas las conclusiones de las partes.

ARTICULO 11.- La sentencia que admita o conceda la acción de amparo deberá contener:

- a) La mención de la autoridad o particular contra cuya resolución, acto, omisión o amenaza se concede el amparo.
- b) La determinación precisa de la conducta a cumplir con las especificaciones necesarias para su debida ejecución.

ARTICULO 12.- La sentencia que concede el amparo es de ejecución inmediata.

ARTICULO 13.- La autoridad o particular contra quien se dicta la sentencia de amparo que en un plazo de quince (15) días a partir de la notificación de la sentencia no cumpliere con las disposiciones de la misma, podrá ser condenado a una pena de seis meses a dos años de prisión.

PARRAFO.- El juez de amparo podrá pronunciar condenaciones a astreintes. Puede liquidarlas a título provisional.

ARTICULO 14.- La sentencia de amparo solo es susceptible del recurso de apelación. Dicho recurso no suspende la ejecución de la sentencia.

ARTICULO 15.- La parte contra la cual se emita la sentencia tiene un plazo de un día franco para interponer el recurso de apelación a partir de la notificación de la sentencia. Cumplido este plazo la sentencia adquiere la autoridad de la cosa juzgada.

ARTICULO 16.- El tribunal competente para conocer de la apelación de la sentencia de amparo es la Corte de Apelación en sus atribuciones civiles.

PARRAFO.- En la apelación se usara el mismo procedimiento que estatuye la presente ley para el conocimiento del amparo en primer grado de jurisdicción.

ARTICULO 17.- No procede en ningún caso la recusación del juez.

ARTICULO 18.- La acción de amparo es de orden publico.

ARTICULO 19.- El procedimiento de la acción de amparo estará libre de costas procesales.

ARTICULO 20.- El derecho de ejercicio de la acción de amparo es imprescriptible.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA

ARTICULO 21.- Esta ley entrara en vigor en el mismo momento que la Suprema Corte de Justicia designe a los jueces de la Jurisdicción de Atención Permanente.

BIBLIOGRAFIA

CONSTITUCIONES.

Constitución de Argentina.

Constitución de Brasil.

Constitución Política de Costa Rica.

Constitución Republica Dominicana.

Constitución de España.

Constitución de la Republica Mexicana.

Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela.

LEYES.

Ley 834 Sobre Procedimiento Civil.

Ley 845 Sobre Procedimiento Civil.

Ley 191 sobre Mandato de Seguridad de la Republica del Brasil del año 1936.

Código de Procedimiento Civil Nacional del Brasil de 1939, Arts. 319 al 331.

Ley de Organización del Tribunal Constitucional Español.

Ley de Jurisdicción Contenciosa Administrativa de España.

Ley de Organización del Poder Judicial Español.

JURISPRUDENCIA.

Fallos 239-459 de la Corte Suprema de Justicia de Argentina del 27 de diciembre de 1957 (Caso Siri); 241-291 de la Corte Suprema de Justicia de Argentina del 5 de Octubre de 1958.

Sentencia del Tribunal Contencioso Tributario de la Republica Dominicana del 17 de julio de 1996.

Sentencia de la Suprema Corte de Justicia del 24 de febrero de 1999.

Sentencia del Tribunal Constitucional Español del 12 de julio de 1982.

Sentencia del Tribunal Constitucional Español del 2 de diciembre de 1982.

Sentencia del Tribunal Constitucional Español del 5 de mayo del 2000.

Sentencia del Tribunal Constitucional Español de 29 de noviembre de 1993.

Sentencia Tribunal Constitucional de 11 de diciembre de 1995.

RESOLUCIONES.

Resolución del Congreso Nacional del 8 de noviembre de 1977.

7.-Resolución del Congreso Nacional del 25 de diciembre de 1977.

DOCTRINA

Barra, Rodolfo C. La acción de amparo en la Constitución reformada. Buenos Aires. Argentina. La Ley, 1994-E sec. doctrina.

Bidart Campos, German J. Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino. Tomo VI. La Reforma Constitucional de 1994. Buenos Aires. Argentina. EDIAR. 1995.

Eugenio Cano Mata, "Principios de Derecho Constitucional", Editora Espasa, Madrid, España, 1987, pag. 234.

Carnota, Walter F. El amparo previsional en el contexto de la reforma constitucional. Argentina. Buenos Aires. El Derecho, 2/3/95.

Brandao Cavalcanti Themistocles, "El Mandato de Seguridad", Pág. 52, Editorial Freitas Bastos, 1957.

Ignacio Burgoa, El Juicio de Amparo, 18ava. Edición, Porrúa, México, 1982, Pág. 173.

Héctor Fix Zamudio, Latinoamérica: Constitución, Proceso y Derechos Humanos, pag. 280, Editora Mexicana, 1985, México.

Lazzarini, José Luis “La acción de amparo y el proyecto del Poder Ejecutivo nacional”,
Pág. 884.

Linares Quintana, Segundo V. “Tratado de la ciencia del derecho constitucional”,
Tomo V, Pág. 335.

Vicente José Martínez Pardo, El Recurso de Amparo Constitucional, Segunda Edición,
Editora Taurus, 1993, Pág. 29, México.

Morello, Augusto M. 1995. Posibilidades y Limitaciones del Amparo. Buenos
Aires. Argentina. El Derecho, 22/11/95.

Juan Ml. Pellerano, La Acción o Recurso de Amparo, Revista Gaceta Judicial, año 2,
No. 54, 1 a 15 de abril de 1999.

Pellerano y Herrera, Derecho Procesal Penal tomo II, Vol. I.

Miguel Ángel Quintanilla García, Teoría y Practica del Juicio de Amparo en materia
Civil, Primera Edición, Editora Águila, México 1987, Pág. 344.

Olivo A. Rodríguez Huertas, La Acción de Amparo: Reflexiones, Revista Gaceta
Judicial, año 4, No. 75, 3 a 17 de febrero del 2000, Editora Judicial, Republica
Dominicana.

Sabsay, Daniel A. 1996. El amparo como garantía para la defensa de los derechos fundamentales. Buenos Aires. Argentina. Revista Jurídica del Centro de Estudiantes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires. No 6.

Rosalía Sosa Pérez, “El amparo y la protección de los derechos humanos y fundamentales”, Revista Gaceta Judicial, Año 3, No. 52, 4 a 18 de marzo de 1999, Editora Judicial, Rep. Dom.

Juan Carlo Guerra B.
Sustentante

Fredy Domínguez P.
Sustentante

J. [Signature]
Asesor

[Signature]
Jurado

[Signature]
Jurado

[Signature]
Jurado

[Signature]
Decano Facultad Ciencias Jurídicas y Políticas

A
Calificación