

CAPÍTULO CUARTO

AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO	65
I. Funcionamiento actual del concepto de autoridad para los efectos del amparo	65
II. Nuevo concepto de autoridad para los efectos del amparo	73

CAPÍTULO CUARTO

AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO

I. FUNCIONAMIENTO ACTUAL DEL CONCEPTO DE AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO

Uno de los aspectos que ha tenido más lenta evolución en el desarrollo del juicio de amparo es el relacionado con el concepto de autoridad para los efectos del amparo. Esta situación privilegió grandes áreas ajenas al control jurisdiccional en perjuicio de los gobernados. A pesar de los progresos en años recientes, como se verá en los párrafos siguientes, todavía falta camino por recorrer para que el amparo sea un instrumento adecuado a los retos del mundo moderno.

Por otro lado, el desarrollo del concepto de autoridad para los efectos del amparo refleja, entre otras cosas, las desventajas de la forma como se elabora y aplica la jurisprudencia en nuestro país, al margen de los presupuestos fácticos que le dieron origen, con lo cual su utilización extralógica lleva a verdaderos absurdos.

Para entender la desviación que sufrió la concepción del acto de autoridad para los efectos del amparo es necesario analizar el caso de Marcolfo F. Torres, ya que este asunto dio origen a la jurisprudencia que, sacada de contexto, durante varias décadas estableció contra qué tipo de actos procedía el juicio de amparo.¹³² Al tiempo que la falta de entendimiento de la esencia de lo establecido en la citada jurisprudencia impidió un sano desarrollo del amparo en este aspecto.

¹³² Pleno, quinta época, *SJF*, t. IV, p. 1067: “AUTORIDADES. El término ‘autoridades’, para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública, en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que, por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen”. Sobre el particular, es importante consultar a Góngora Pimentel, Genaro, *Introducción al estudio del juicio de amparo*, México, Porrúa, 1997, pp. 1-21.

Brevemente recordaremos los aspectos esenciales del caso. Marcolfo F. Torres acudió a solicitar el amparo de la justicia federal en contra de actos del mayor Canuto Ortega quien, a decir de Torres, pretendía expulsarlo del pueblo de Sahuaripa, Sonora, y privarlo de su libertad. El juez que conoció del asunto negó el amparo, en virtud de que el juicio constitucional procede en contra de autoridades y Canuto Ortega era un particular. Debemos destacar que efectivamente Ortega no era una autoridad en sentido clásico, sino un *generalote*¹³³ de la Revolución; no era titular de órgano de autoridad alguno.

Al llegar el asunto a la Suprema Corte, ésta revocó la sentencia del juez federal y consideró procedente el amparo, toda vez que Canuto Ortega sí tenía el carácter de autoridad para los efectos del amparo. Las razones que tuvo en cuenta la Corte son de la mayor importancia para percatarnos del camino erróneo que se siguió después de los primeros precedentes de principios del siglo XX.

En efecto, la Corte estimó que Ortega era una autoridad para los efectos del amparo, en virtud de tener a su cargo la fuerza pública. En primer término, la Suprema Corte sostiene que por autoridades no debe entenderse únicamente las establecidas conforme a la ley, de donde se sigue que procede en contra de *autoridades de facto*. Por otro lado, establece que el término *autoridades* para los efectos del amparo comprende a todas las personas que disponen de la fuerza pública por circunstancias legales o de hecho, por lo que están en posibilidad material de obrar como individuos que ejercen actos públicos, al ser pública la fuerza de que disponen.

El máximo tribunal interpretó adecuadamente el momento histórico de principios del siglo XX, desestimó aspectos formalistas y estableció un criterio progresista y de vanguardia para la época. Así, la Corte privilegió la naturaleza material del acto de afectación frente al carácter formal de quien lo emite. Como ya se indicó, Canuto Ortega no era una autoridad en sentido formal, no era titular de órgano alguno del Estado. Era un particular que, por razones fácticas, tenía a su disposición la fuerza pública, lo que implicaba que estaba en posibilidad de afectar los derechos fundamentales de otros particulares, motivo por el cual se justificaba considerarlo autoridad para los efectos del amparo. En ese con-

133 El término no se utiliza en sentido peyorativo, sino para indicar que no se trataba de un militar en sentido formal.

texto, y no en otros, es en el que se explica la fuerza pública como elemento distintivo de la autoridad para los efectos del amparo.

El criterio en cuestión revistió la mayor importancia. Las afectaciones directas a las libertades de los individuos procedían, en innumerables casos de personas que formalmente no integraban la estructura de gobierno del Estado. No obstante, dichos individuos tenían a su disposición la fuerza pública. Por ende, sin importar que la utilización de dicha fuerza pública se justificara en la ley o derivara de cuestiones meramente fácticas, debían ser considerados autoridades para los efectos del amparo. No es difícil entender que de haberse adoptado un criterio formalista en esta materia, nuestro instituto procesal hubiera sido inoperante frente a una gran cantidad de violaciones a las garantías individuales. Así, al reconocer como autoridades a quienes tuvieran a su disposición la fuerza pública, la Corte dotó al continente (autoridad para los efectos del amparo) de un contenido acorde al momento histórico imperante en los primeros lustros del siglo XX.

Desafortunadamente, con el paso del tiempo, la tesis de jurisprudencia¹³⁴ que estableció lo que debería entenderse por autoridad para los efectos del amparo se aplicó, como sucede a menudo, como regla general a un número indeterminado de casos, a pesar de que los presupuestos de hecho y de derecho eran distintos a los que provocaron el criterio jurisdiccional. Por tanto, se consideró que la posibilidad de hacer uso de la fuerza pública era requisito indispensable para tener a alguien como autoridad para los efectos del amparo. Hoy, resulta evidente que la afectación en la esfera jurídica de los gobernados no requiere necesariamente el ejercicio de la fuerza pública.

La aplicación fuera de contexto del criterio en cuestión impidió la actualización del concepto de autoridad para los efectos del amparo. Se olvidó el análisis específico de cada caso y se dio carácter definitorio a un elemento justificativo del carácter de autoridad, correcto para un caso específico en una época posrevolucionaria aciaga, pero de imposible aplicación generalizada. Por increíble que parezca, en la década de los setenta y los ochenta del siglo pasado todavía se publicaban tesis que

134 Incluso debe destacarse que, como explica el ministro Góngora Pimentel (*op. cit.*, p. 3), la jurisprudencia no se integró adecuadamente, ya que el cuarto precedente (Mauricio Sandi) no se refiere al problema de quiénes deben considerarse autoridades para los efectos del amparo.

exigían la fuerza pública para determinar el carácter de autoridad para los efectos del amparo. Incluso, en la primera parte de la última década del siglo XX es factible encontrar criterios en este sentido.¹³⁵

Curiosamente, en el caso de Calixto A. Rodríguez, fallado en 1930 —y que forma parte de los cinco asuntos que integraron la jurisprudencia que comentamos—, no se destaca la necesidad de la fuerza pública como elemento sustancial del concepto de autoridad para los efectos del amparo. En este asunto la Corte estableció:

AUTORIDADES. Si por autoridad debe entenderse toda persona investida de facultades por la ley, para dictar, según su propio criterio y bajo su responsabilidad, determinaciones de cumplimiento obligatorio y para hacer cumplir esas mismas determinaciones, resulta evidente que los encargados de las escuelas públicas, que impidan a los alumnos que se inscriban en ellas, ejercitan actos de autoridad y, por tanto, la demanda de amparo procede contra ellos.¹³⁶

Con toda razón afirma el ministro Góngora Pimentel que

...el director de una escuela oficial ejerce una autoridad administrativa propia o delegada, y tiene la representación del poder público dentro de su jurisdicción educativa y escolar, en virtud del cual obra. El ramo de educación pública es un servicio público y la escuela oficial es un establecimiento de ese servicio público y, por tanto, la persona encargada de dirigirla una autoridad dentro de la esfera de su competencia.¹³⁷

135 Por ejemplo, el Tribunal Colegiado del Segundo Circuito consideró en 1971 que el director de una escuela oficial no era autoridad para los efectos del amparo al carecer de fuerza pública (*Informe* de 1971, p. 139); Góngora Pimentel, Genaro, *op. cit.*, p. 5. En 1994, otro tribunal colegiado sostenía la siguiente tesis de jurisprudencia: “AUTORIDAD, CONCEPTO DE, PARA EFECTOS DEL AMPARO. De acuerdo con lo establecido por el artículo 103, fracción I, constitucional y el artículo 1o., fracción I, de la Ley de Amparo, la procedencia del juicio de garantías se encuentra supeditada al hecho de que los actos que en el mismo se reclamen provengan de autoridad, debiendo entenderse por tal, no aquella que se encuentra constituida con ese carácter conforme a la ley, sino a la que dispone de la fuerza pública en virtud de circunstancias legales o de hecho, y que por lo mismo esté en la posibilidad material de obrar como individuo que ejerza actos públicos, dictando resoluciones obligatorias para los gobernados, cuyo cumplimiento pueda ser exigible mediante el uso directo o indirecto de la fuerza pública”. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, tesis: VI.2o. J/286, octava época, *SJF*, t. 80, agosto de 1994, p. 61.

136 Segunda Sala, quinta época, *SJF*, t. XXIX, p. 1180.

137 Góngora Pimentel, Genaro, *op. cit.*, p. 5.

Aun superada la necesidad del uso de la fuerza pública, el concepto de autoridad para los efectos del amparo estuvo tradicionalmente identificado con los órganos centrales del Estado. Circunstancia entendible, como explica el maestro Góngora, cuando las entidades de la administración pública descentralizada no existían.¹³⁸ Sin embargo, tan limitada concepción fue un enorme obstáculo para la evolución del juicio de amparo.

En efecto, ante el enorme crecimiento de los organismos descentralizados, el Poder Judicial federal siguió sosteniendo criterios anticuados para la época de gran expansión en la llamada administración pública paraestatal. Como regla general se excluyó del control constitucional de amparo a los organismos descentralizados por servicio. Se sostuvo que dichas entidades carecían de *imperium*, amén de que tenían personalidad jurídica y patrimonio propios distintos de los del Estado.¹³⁹ Solamente cuando los organismos descentralizados actuaban como organismos fiscales autónomos fueron considerados como autoridades para los efectos del amparo.¹⁴⁰

El argumento anterior no es sostenible. El artículo 90 de la Constitución general de la República establece que la administración pública federal será centralizada y paraestatal. Los organismos descentralizados son parte del Estado y sus actos atribuibles a él. Las entidades descentralizadas de la administración pública no son particulares ni su actividad se equipara a la de éstos. Por el contrario, es frecuente que la actividad del sector paraestatal se asemeje a la realizada por el aparato centralizado.

A pesar de que ésta fue la idea dominante, no faltaron voces disidentes. El distinguido jurista don Guillermo Guzmán Orozco estableció, como magistrado de circuito, un criterio que de haberse adoptado por la Suprema Corte hubiera significado un trascendental avance en el juicio de amparo, al que sólo se llegó recientemente, luego de más de veinte años. El Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito sostuvo lo siguiente:

138 *Ibidem*, p. 7.

139 *Cfr.* Góngora Pimentel, Genaro, *op. cit.*, pp. 8-12; Zaldívar, Arturo, “Necesaria evolución del concepto...”, *cit.*, p. 12.

140 Segunda Sala, jurisprudencia 219, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975*, tercera parte, p. 492.

AUTORIDADES. QUIÉNES LO SON. Este Tribunal estima que para los efectos del amparo son actos de autoridad todos aquellos mediante los cuales funcionarios o empleados de organismos estatales o descentralizados pretenden imponer dentro de su actuación oficial, con base en la ley y unilateralmente, obligaciones a los particulares, o modificar las existentes, o limitar sus derechos.¹⁴¹

Las ideas trascritas se aplicaron por parte de los órganos jurisdiccionales de los que formó parte don Guillermo Guzmán Orozco a un gran número de casos, así, por ejemplo, consideraron como autoridades para los efectos del amparo a los organismos descentralizados cuando resuelven una controversia entre particulares;¹⁴² al Cuerpo Consultivo Agrario cuando sus acuerdos contienen órdenes que obedecen las autoridades agrarias;¹⁴³ a la Comisión para la Regularización de la Tenencia de la Tierra¹⁴⁴ y al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE),¹⁴⁵ entre otros supuestos.

Antes de la novena época sólo se publicaron, además de los ya referidos, algunos precedentes que, en casos muy específicos, consideraban a ciertos organismos descentralizados como autoridades para los efectos del amparo —la Junta Municipal de Aguas y Saneamiento de Ciudad Juárez, Chihuahua¹⁴⁶ y la Comisión de Agua Potable y Alcantarillado del municipio de Acapulco, Guerrero,¹⁴⁷ por ejemplo—. Sin desconocer que algunos tribunales colegiados de circuito hicieron esfuerzos para actualizar el concepto de autoridad para los efectos del amparo en casos específicos; si bien, la inmensa mayoría de esos precedentes no fueron publicados.

141 Séptima época, *SJF*, Tribunales Colegiados de Circuito, t. 145-150, sexta parte, p. 366.

142 Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, séptima época, *SJF*, t. 217-228, sexta parte, p. 423.

143 Sala Auxiliar, séptima época, *SJF*, t. 217-228, séptima parte, p. 32.

144 Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, séptima época, *SJF*, t. 133-138, sexta parte, p. 201. Aunque la Suprema Corte insistiría unos cuantos años más tarde que la CORETT no era autoridad responsable: Segunda Sala, séptima época, *SJF*, t. 175-180, tercera parte, p. 58.

145 Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, séptima época, *SJF*, t. 67, sexta parte, p. 44.

146 Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, séptima época, *SJF*, t. 1, sexta parte, p. 50.

147 Pleno, tesis P XLVIII/ 91, octava época, *SJF*, t. VIII, octubre de 1991, p. 6.

Debe también destacarse que parte de la doctrina insistió en la necesidad de que este concepto evolucionara. No sólo por lo que respecta a los organismos descentralizados, sino también en relación con los llamados grupos de presión.¹⁴⁸ El maestro Fix-Zamudio, después de señalar los avances que existen en otros países para la protección jurídica de los derechos fundamentales frente a grupos de presión,¹⁴⁹ lamenta que en el ordenamiento y la jurisprudencia de los tribunales mexicanos se conserve un concepto tradicional de autoridad que se reduzca, salvo excepciones, a las dependencias centralizadas.¹⁵⁰

Durante los inicios de la novena época, los criterios en los tribunales colegiados apenas variaron de los que hemos referido. Sin embargo, la actual integración de la Suprema Corte sentó una importante jurisprudencia a propósito de la Comisión Nacional de la Tenencia de la Tierra, en la que considera a este organismo como autoridad para los efectos del amparo en los casos en que queda a su cargo cumplir con los fines de un decreto expropiatorio.¹⁵¹ Como lo sostuvimos en un trabajo anterior,¹⁵² este precedente auguraba la modernización del concepto de autoridad para los efectos del amparo.

En noviembre de 1996, la Corte —sin tener necesidad de ello, puesto que en el caso concreto sobreesayó al considerar que cuando una universidad pública actúa como patrón no es autoridad— estableció un nuevo criterio que abandona por completo el requisito del uso de la fuerza pública, así como la exigencia de que se trate de órganos centralizados del Estado como elementos esenciales para distinguir a la autoridad para los efectos del amparo.

En efecto, la tesis XXVII/97 del Pleno de la Suprema Corte establece lo siguiente:

AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. LO SON AQUELLOS FUNCIONARIOS DE ORGANISMOS PÚBLICOS QUE CON FUNDAMENTO EN LA

148 Véanse Fix-Zamudio, Héctor, “La protección jurídica y procesal frente a los grupos de presión”, *Protección jurídica de los...*, *cit.*; Zaldívar, Arturo, “Dos fallos fundamentales en el amparo argentino”, *Lex*, México, año III, núm. 15, 15 de noviembre de 1988.

149 Por ejemplo: Argentina, Brasil, Uruguay, Paraguay y Venezuela.

150 “La protección jurídica y procesal...”, *op. cit.*, p. 173.

151 Jurisprudencia 49/95, novena época, *SJF*, t. II, septiembre de 1995, pp. 812 y 813.

152 “El Estado de derecho...”, *op. cit.*, pp. 311 y 312.

LEY EMITEN ACTOS UNILATERALES POR LOS QUE CREAN, MODIFICAN O EXTINGUEN SITUACIONES JURÍDICAS QUE AFECTAN LA ESFERA LEGAL DEL GOBERNADO. Este Tribunal Pleno considera que debe interrumpirse el criterio que con el número 300 aparece publicado en la página 519 del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988*. Segunda Parte, que es del tenor siguiente: “AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. El término ‘autoridades’ para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que, por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen”, cuyo primer precedente data de 1919, dado que la realidad en que se aplica ha sufrido cambios, lo que obliga a esta Suprema Corte de Justicia, máximo intérprete de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a modificar sus criterios ajustándolos al momento actual. En efecto, las atribuciones del Estado mexicano se han incrementado con el curso del tiempo, y de un Estado de derecho pasamos a un Estado social de derecho con una creciente intervención de los entes públicos en diversas actividades, lo que ha motivado cambios constitucionales que dan paso a la llamada rectoría del Estado en materia económica, que a su vez modificó la estructura estadual, y gestó la llamada administración paraestatal formada por los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal, que indudablemente escapan al concepto tradicional de autoridad establecido en el criterio ya citado. Por ello, la aplicación generalizada de éste en la actualidad conduce a la indefensión de los gobernados, pues estos organismos en su actuación, con independencia de la disposición directa que llegaren a tener o no de la fuerza pública, con fundamento en una norma legal pueden emitir actos unilaterales a través de los cuales crean, modifican o extinguen por sí o ante sí, situaciones jurídicas que afecten la esfera legal de los gobernados, sin la necesidad de acudir a los órganos judiciales ni del consenso de la voluntad del afectado. Esto es, ejercen facultades decisorias que les están atribuidas en la ley y que por ende constituyen una potestad administrativa, cuyo ejercicio es irrenunciable y que por tanto se traducen en verdaderos actos de autoridad al ser de naturaleza pública la fuente de tal potestad. Por ello, este Tribunal Pleno considera que el criterio supracitado no puede ser aplicado actualmente en forma indiscriminada sino que debe atenderse a las particularidades de la especie o del acto mismo; por ello, el juzgador de amparo, a fin de establecer si a quien se atribuye el acto es autoridad para efectos del juicio de amparo, debe atender a la norma legal y examinar si lo faculta o no para tomar decisiones o resoluciones que afecten unilateralmente la esfera jurí-

dica del interesado, y que deben exigirse mediante el uso de la fuerza pública o bien a través de otras autoridades.

Por tanto, de conformidad con el precedente citado, que retoma las ideas de Guzmán Orozco, lo que caracteriza a la autoridad para los efectos del amparo es que se esté en posibilidad de emitir con fundamento en la ley actos unilaterales que creen, modifiquen o extingan derechos contenidos en la esfera jurídica de los particulares, sin consentimiento del afectado y sin necesidad de acudir a los órganos jurisdiccionales. Con esto se abandona la exigencia de que el acto autoritario emane de un órgano central del Estado.

La tesis que nos ocupa es de la mayor importancia y representa un significativo avance en nuestro juicio constitucional. Sin embargo, es necesario continuar con la evolución del juicio de amparo y erradicar de raíz formas equívocas de entender los actos de autoridad para los efectos del amparo, a fin de dar respuesta a los nuevos retos que enfrenta la defensa de los derechos fundamentales.

II. NUEVO CONCEPTO DE AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO

A pesar de los importantes logros en los últimos años para actualizar el concepto de autoridad para los efectos del amparo, es importante dar respuesta a las actuales amenazas a los derechos fundamentales de los gobernados. El derecho no puede permanecer estático ante las variaciones en el entorno social.

En una reciente visita a México, el profesor Luigi Ferrajoli reiteró su tesis sobre *los poderes salvajes del mercado*,¹⁵³ en la cual, entre otras cosas, el jurista italiano insiste en la necesidad de prever garantías pro-

¹⁵³ Nos referimos al seminario sobre *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, celebrado en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, los días 6 y 7 septiembre de 2001. Los trabajos de ese encuentro académico han sido recopilados en el volumen: *Estrategias y propuestas para la reforma del Estado*, cit. Véase la ponencia de Ferrajoli, Luigi, “Contra los poderes salvajes del mercado: por un constitucionalismo de derecho privado”. El profesor Ferrajoli ha desarrollado su tesis de los poderes salvajes en diversas ocasiones, véase *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 2000, especialmente pp. 931-940; “El garantismo y la filosofía...”, op. cit., pp. 120-154.

cesales eficaces frente a los ataques a los derechos fundamentales provenientes de *poderes* privados. La ampliación del concepto de autoridad para los efectos del amparo que propone el proyecto de Ley de Amparo pretende, entre sus objetivos, ser una respuesta incipiente, pero nada despreciable, frente a los poderes privados no regulados o insuficientemente regulados.¹⁵⁴

Hemos sostenido en otras ocasiones¹⁵⁵ y a lo largo de este trabajo que la democracia no se agota en lo electoral, comienza con ello; procedimientos electorales libres y equitativos son presupuesto del ejercicio de la vida democrática; pero sin juridicidad, sin el sometimiento cotidiano de los detentadores del poder a la norma constitucional y al sistema jurídico en general, es imposible hablar de un país que viva bajo el imperio de los principios libertarios de la democracia. Estado de derecho y Estado democrático son términos que hoy se implican uno al otro. Sólo es democrático el Estado de derecho, y únicamente el Estado de derecho es democrático. Esto, más que un juego de palabras, significa que tanto el ascenso al poder como su ejercicio están sometidos al imperio del principio de legalidad.

De aquí se sigue nuestra coincidencia con el profesor Ferrajoli, en el sentido de que únicamente habrá un Estado democrático en sentido sustancial si en el orden jurídico positivo se establece un catálogo de derechos fundamentales, pero, además, se prevén garantías que hagan efectivos dichos derechos frente a los poderes que los desconocen y los vulneran.¹⁵⁶ Sin estas garantías, normalmente de tipo procesal, no puede sostenerse que un Estado sea democrático desde el punto de vista sustancial, a pesar de que los titulares de los poderes públicos emanen de procedimientos electorales legales o hayan sido designados cumpliendo con las normas jurídicas que regulan ese tipo de nombramientos, y no obstante que la producción de normas jurídicas se ajuste a las formalidades previstas para su expedición. En la producción de normas jurídicas deben respetarse no sólo las formalidades para su emisión sino, ade-

154 Zaldívar, Arturo, “Los poderes privados...”, *op. cit.*

155 “La reforma judicial. El nuevo papel de la Suprema Corte de Justicia”, en Camacho Solís, Manuel (comp.), *Diálogos nacionales. ¿Es posible un pacto nacional?*, México, UNAM, 2001.

156 Cfr. Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías...*, *cit.*, pp. 23-25 y 50-55.

más, el contenido obligatorio que deriva de la Constitución, de manera especial de los derechos fundamentales.¹⁵⁷

Es sabido que tradicionalmente los derechos fundamentales se han considerado oponibles únicamente frente al Estado, a través de sus órganos de autoridad. De tal manera que los esfuerzos legislativos y doctrinales se han dedicado preponderantemente al establecimiento de garantías procesales que hagan efectivos esos derechos ante la amenaza de los poderes públicos. En este sentido mucho se ha avanzado en el mundo en el diseño y la aplicación de distintos instrumentos para la protección de los derechos de libertad o de la primera generación. Asimismo, se ha buscado que los instrumentos procesales tengan eficacia para la defensa de los derechos sociales o prestacionales. Sin embargo, debe reconocerse que, derivado de su propia estructura jurídica y de su estrecha relación con las condiciones económicas y sociales, las garantías, en tratándose de derechos prestacionales, no alcanzan el nivel de eficiencia que tienen en el sector de los derechos de libertad. Por otro lado, se han fortalecido instrumentos procesales que resuelvan conflictos derivados de la vulneración directa por órganos públicos de la llamada parte orgánica de la Constitución. Todo esto ha llevado al nacimiento del *derecho procesal constitucional* como rama científica del estudio del derecho procesal.¹⁵⁸

Con todo, hoy cada vez es más evidente que los derechos fundamentales están amenazados, no solamente por el aparato institucionalizado del Estado sino por entidades privadas de muy variada índole. Así, no basta la oponibilidad vertical de los derechos fundamentales, *i. e.* frente al Estado, sino que se requiere avanzar hacia la oponibilidad de los derechos fundamentales en el plano horizontal, esto es, frente a particulares y no exclusivamente frente al aparato estatal.¹⁵⁹ Bien se trate de po-

157 La idea de que una norma jurídica de grado inferior debe respetar las reglas establecidas en una norma de grado superior (Constitución) para su creación, así como en cierto sentido su contenido, aparece en la teoría kelseniana, sin bien para Kelsen la ley es “constitucional” y válida mientras no sea anulada por el órgano facultado para ello. Véase *Teoría general del derecho y el Estado*, México, UNAM, 1983, pp. 146, 186 y 187.

158 Fix-Zamudio, Héctor, “Prólogo”, *Derecho procesal constitucional*, México, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación-Porrúa, 2001, p. XXIII.

159 Véanse las obras citadas de Ferrajoli, así como Bilbao Usillos, Juan María, *Los derechos fundamentales en la frontera entre lo público y lo privado*, Madrid, McGraw-Hill, 1997; *id.*, *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*, Madrid,

deres privados regulados, insuficientemente regulados o no regulados, ya sean ilegales o metalegales, llamados por Ferrajoli *poderes salvajes*.

Los ataques no institucionalizados a los derechos fundamentales exigen mecanismos modernos que les hagan frente para prevenirlos y remediarlos. Estamos en presencia de un gran reto para la ciencia jurídica que debe dar respuestas eficaces a novedosas y complejas intromisiones en la esfera de derechos de los particulares por parte de poderes privados, lo que viene a modificar la forma como se había entendido hasta hace poco el rol jurídico y político de los derechos y sus garantías protectoras. Así, los grupos financieros y empresariales, los medios de comunicación, los partidos políticos, las organizaciones no gubernamentales, las iglesias, los concesionarios, etcétera, lesionan con frecuencia la esfera jurídica de otros gobernados. En la doctrina, así como en el derecho comparado legislado y jurisdiccional se encuentran los primeros esfuerzos de ampliación de la oponibilidad de los derechos fundamentales y de sus garantías protectoras en el plano horizontal.¹⁶⁰

Con todo, debe reconocerse que siempre habrá sectores de la sociedad más o menos amplios al margen de posibilidades garantistas o con garantías defectuosas o insuficientes. Por más esfuerzos que se realicen, el derecho es incapaz de abarcar toda la dinámica social, máxime en los tiempos modernos en que las circunstancias cambian con una gran velocidad. Empero, el reto es, como afirma Ferrajoli, avanzar hacia la maximización de los derechos fundamentales y la minimización del poder. Trabajo éste que no por difícil debe abandonarse, sino servir de estímulo constante para la búsqueda de nuevos esquemas que permitan a los Estados democráticos consolidar sistemas de auténtica legalidad.

Como ya se indicó, el proyecto de nueva Ley de Amparo contiene una solución incipiente y necesariamente parcial, dada la gran complejidad de la actuación de los poderes privados, pero paradójicamente de gran importancia para la evolución del juicio de amparo y para la pro-

CEPC, 1997; García Torres, Jesús y Jiménez-Blanco, Antonio, *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Madrid, Civitas, 1986; Ayala Corao, Carlos M., “La jurisdicción constitucional en Venezuela”, en García Belunde, D. y Fernández Segado, F. (coords.), *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson-Jurídicas de Lima-Jurídica E. Esteva-Jurídica Venezolana, 1997; Fix-Zamudio, Héctor, “La protección jurídica y procesal frente a los grupos de presión”, *Protección jurídica de los derechos humanos. Estudios de derecho comparado*, México, CNDH, 1999, entre otros.

160 Véanse las obras referidas en la nota anterior.

tección de los gobernados frente a un amplio sector que se encuentra ajeno a controles de constitucionalidad e incluso de mera legalidad. Se trata de la ampliación del concepto de autoridad para los efectos del amparo.¹⁶¹ Es éste uno de los aspectos más relevantes del proyecto de nueva Ley de Amparo, ya que de ser aprobado permitirá sujetar a control de amparo a una gran cantidad de actos lesivos a la esfera jurídica de los gobernados que hasta la fecha gozan de impunidad.

Para actualizar el concepto de autoridad para los efectos del amparo y permitir una mayor amplitud proteccionista a nuestro instrumento de justicia constitucional, se propone dar prioridad a la naturaleza propia del acto, por encima del carácter de quien lo emite. Esto permitirá abandonar criterios formalistas y cerrados para considerar como acto de autoridad para efectos del amparo, con independencia de quien lo emite, al acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria.

Con este concepto el amparo sería procedente en contra de actos emanados de los órganos y dependencias centralizadas del Estado, así como de las entidades de la administración pública paraestatal e, incluso, de particulares en ciertos supuestos.

Debemos aclarar que algún crítico ha dicho que a los autores del proyecto se nos olvidaron los organismos descentralizados como autoridades para efectos del amparo,¹⁶² lo cual es falso. No sólo se encuentran incluidos en el concepto material de acto de autoridad para los efectos del amparo arriba referido, sino que, varios de los comisionados, mucho antes de que el referido profesor hablara de organismos descentralizados, ya habíamos insistido en la necesidad de que el concepto de autoridad para los efectos del amparo se modificara para incluir a los organismos descentralizados.¹⁶³

161 A esto también ayuda la eficacia de la suspensión frente a particulares, aspecto que se analizará más adelante.

162 Ignacio Burgoa, dentro del capítulo de lo que denomina “graves omisiones”, afirma que la “comisión elaboradora del proyecto no tomó para nada en cuenta la necesidad de hacer procedente el juicio de amparo en contra de los actos de los organismos públicos descentralizados” (*op. cit.*, pp. 17 y 18). Obvio resulta que esta manifestación deriva de la falta de comprensión, por parte del crítico, del nuevo concepto de autoridad para los efectos del amparo que plantea el proyecto.

163 Véanse Fix-Zamudio, Héctor, “La defensa jurídica de los particulares frente a los organismos paraestatales”, *Protección jurídica...*, *cit.*; *id.*, “La defensa de los particulares frente a los órganos paraestatales”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*,

En relación con la posibilidad de que el amparo proceda en contra de actos emanados de particulares debe tenerse presente que el derecho administrativo moderno presenta muchas figuras, merced a las cuales tanto organismos descentralizados como incluso particulares realizan funciones que originariamente le deberían de pertenecer al Estado y que afectan la esfera jurídica de los particulares. Pensemos —un ejemplo entre muchos— en los concesionarios de un servicio público de alcantarillado y agua potable en un municipio. ¿Qué diferencia hay entre este servicio y el que presta en otros ayuntamientos la autoridad constituida? Ninguna. Hay algunas leyes que prevén la participación de particulares para realizar actos, por ejemplo de auditoría, cuyo resultado trae consecuencias desfavorables a los particulares. También tenemos el caso del famoso *Renave*, que en sus orígenes se diseñó como un registro público manejado por una empresa privada. Por no hablar del llamado *buró de crédito*, que lesiona la buena fama y las posibilidades de acceso al crédito de los particulares, sin que éstos tengan posibilidad de conocer la información manejada ni oportunidad de defenderse. Obviamente, en estos casos, estamos en presencia de autoridades para efectos del amparo.

Es muy importante distinguir entre autoridad y autoridad para efectos del amparo, ya que no son lo mismo; esto es más que una sutileza. La autoridad como tal es lo que entendemos por autoridad en derecho constitucional; por el contrario, una autoridad para efectos del amparo es alguien que emite un acto con las características de unilateralidad y obligatoriedad a las que ya nos hemos referido, sin que necesariamente se trate de un servidor público en funciones.

Contra lo que comúnmente se cree, este concepto formalista de autoridad que rigió durante décadas la procedencia del amparo no es connatural a nuestro juicio de control constitucional. En éste, como en otros aspectos, no debe sorprender encontrar en la Suprema Corte del siglo XIX y de principios del siglo XX criterios vanguardistas que se adelantaban a su tiempo y que aún en esta época se considerarían modernos.¹⁶⁴

México, t. XXXIV, enero-junio de 1984; Zaldívar Lelo de Larrea, Arturo, “Necesaria evolución...”, *op. cit.*

¹⁶⁴ Tal es el caso, por ejemplo, del interés jurídico entendido ahora como derecho subjetivo y que en el siglo XIX la Corte consideró de manera más amplia para proteger derechos estéticos, urbanísticos y de simple comodidad, tal como fue explicado en el apartado precedente.

Así, en el punto que nos ocupa, y como ya se analizó, en el célebre caso de Marcolfo F. Torres, fallado en 1919, la Suprema Corte consideró a Canuto Ortega como autoridad para los efectos del amparo, a pesar de ser un *mayor* de la Revolución que no detentaba cargo público alguno. Lo que hizo la Corte fue, precisamente, analizar la naturaleza del acto y no el carácter de quien lo emite. De esta manera, la Corte entendió el momento histórico y dio prioridad a la naturaleza del acto, sin importar el carácter formal de quien lo emitió. Se insiste en que se trata de una resolución progresista, de vanguardia; pero cuando el concepto establecido en el precedente se saca de contexto y se empieza a aplicar —como sucede muchas veces con la jurisprudencia— a un número indeterminado de casos que fácticamente no responden a los mismos presupuestos, entonces una jurisprudencia progresista se convierte en una jurisprudencia anacrónica. La exigencia de la fuerza pública respondía a las necesidades concretas de principios del siglo XX, su exigencia posterior para determinar la existencia de una autoridad para los efectos del amparo fue no sólo desafortunada sino que impidió el desarrollo del amparo. La posterior necesidad de considerar una autoridad para efectos del amparo únicamente cuando se tratara de un órgano del Estado continuó por esta línea formalista y antiproteccionista, que, como hemos referido anteriormente, no se varió a nivel de la Suprema Corte sino recientemente.

El proyecto de Ley de Amparo pretende continuar con la evolución del concepto de autoridad a través de un concepto abierto, de un concepto jurídico indeterminado como el que venimos comentando, para que sean los jueces los que determinen en cada caso concreto y priorizando la naturaleza material del acto si dicho acto de autoridad es tal en cada asunto determinado. Esto permitirá, además, la evolución del concepto sin necesidad de ulteriores reformas.

Sin duda que éste es sólo un primer paso de otros que habrán de darse en la búsqueda de instrumentos procesales que defiendan los derechos fundamentales frente a los *poderes salvajes de naturaleza privada*. Pero, con todo, se trata de un paso significativo y de gran relevancia para la defensa jurídica de los gobernados en un amplio sector exento de control hasta este momento.