

PERFIL DE LA SUSPENSIÓN EN AMPARO COMO PROVIDENCIA CAUTELAR

Juventino V. CASTRO

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Antecedentes novohispánicos.* III. *El recurso de suplicación.* IV. *Otros antecedentes novohispánicos.* V. *Doctrina mexicana sobre la suspensión.* VI. *Deslinde definitivo de la suspensión.* VII. *Autoridades obligadas por la suspensión.* VIII. *Doctrina de las providencias cautelares.* IX. *Análisis normativo de la doctrina de las providencias cautelares.* X. *Las providencias cautelares en el amparo.* XI. *La suspensión que no suspende.* XII. *Carácter específico de la suspensión en el amparo mexicano.*

I. INTRODUCCIÓN

En puridad Héctor Fix-Zamudio es un procesalista. Su pensamiento jurídico es universal; pero su vocación el derecho procesal. Si bien desde su tesis de licenciatura ya abordó el tema de juicio de amparo, por influencia de su maestro el doctor Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, lo hizo bajo un enfoque procesalista, y precisamente en el campo del procesal constitucional.

No siempre se ha visto con buenos ojos esta vía de acceso a nuestro máximo proceso, ya que algunos lo suponen un “procesalismo” inaceptable, sin que los que estamos dentro de esa línea podamos entender qué otro tratamiento se puede dar a un juicio: fuera de polémicas respecto a si en cierto momento de los procedimientos podríamos contraponerlo a un recurso, que por cierto es la denominación más antigua del amparo, y que poco a poco se ha venido abandonando como tema destacable.

Pero si el tema del amparo en general es accedido bajo un encuadramiento procesalista —tal y como en su tiempo ya lo había llevado a cabo el ilustre ministro de la Suprema Corte de Justicia, don Teófilo Olea y Leyva—, en lo particular el tema de la suspensión, institución que se enmarca dentro del proceso de amparo, con mucha mayor razón afronta los ataques de quienes no quieren que se le engarce determinadamente con las medidas o providencias cautelares, pretendiéndose

que la suspensión en el amparo nace con éste a mediados del siglo pasado, y sólo en forma muy genérica se le puede vincular con las medidas y providencias cautelares perfectamente conocidas y manejadas en la doctrina europea.

Por todas estas razones, he deseado en forma específica —y como homenaje al doctor Héctor Fix-Zamudio— examinar brevemente un tema que sé le es grato a él, precisamente bajo el enmarque que pretendo darle, no sin antes aclarar lo que es obvio, es decir, que soy el único responsable de los desarrollos que pretendo dar a este breve estudio, y que de ninguna manera estoy pretendiendo que son los mismos que pudiera y quisiera darle al propio homenajeado, si se decidiera a exponer en su hondura este tema específico de la suspensión en amparo.

II. ANTECEDENTES NOVOHISPÁNICOS

Me encuentro convencido de que dentro del proceso de amparo la suspensión —que desde sus inicios acompañó a los procedimientos que a él se refiere— fue inspirada tanto por la vía de la tradición jurídica del derecho novohispánico, como por la científica de la mejor doctrina universal respecto a las providencias o medidas cautelares. Por ello, pretendo en una primera parte examinar lo que a mi parecer es una indudable influencia que nuestro amparo tuvo en cuenta —y asimiló al estructurar el derecho de amparo— respecto de aquella vieja fórmula de “*obedézcase y no se cumpla*”, que forzosamente tendría que continuarse mediante el *recurso de suplicación*, verdadero antecedente histórico de nuestra suspensión en el amparo.

En el desarrollo de esta posición personal, me baso fundamentalmente en un brillante artículo de Víctor Tau Anzoátegui,¹ quien nos da excelente noticia de cómo se manejó esta fórmula, y este recurso, en el derecho indiano.

Ante todo, el autor citado nos explica que la fórmula se originó en los años finales del siglo XIII, y durante los siglos XIV y XV, principalmente en Castilla, y que se refirió en aquellos inicios a las cartas libradas por el rey contra derecho, fuero, o que resultarían perjudiciales a las partes.

¹ “*La ley ‘se obedece pero no se cumple’ en torno a la suplicación de las leyes en el derecho indiano*”, en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, año 9, núm. 7, 1985, pp. 379-449.

En alguna parte de su estudio dice textualmente:

El recurso de suplicación descansaba en la idea de que los mandamientos legislativos que adolecían de vicios, fuesen contrarios a Derecho, o perjudiciales a la comunidad, eran susceptibles de ser revisados a pedido de parte interesada, por el propio legislador. A mi juicio, es forzado tratar de incluir a esta especie de suplicación dentro de una clasificación sistemática de los recursos y mucho más darle ropajes procesales modernos. Era un recurso propio de un orden jurídico distinto al actual, que quedaba netamente adscrito a la esfera legislativa, sin entrar en la vía judicial, aunque su tramitación ofreciera rasgos típicos de este procedimiento.

De esta primera cita ya podemos sacar algunas reflexiones interesantes. La primera, es que en cualquier forma, más que dirigir la comparación con respecto a la suspensión, como instrumento del proceso de amparo que siglos después se crearía, casi estaríamos haciendo una analogía del recurso de suplicación con el juicio de amparo, y más específicamente con el amparo contra leyes. Obsérvese, además, que el mismo Tau Anzóategui pretende advertir, con mucha intención, que no hay que darle una vinculación en línea recta al recurso de suplicación con los modernos recursos procesales, lo que nos permitiría concluir dentro de este examen que estoy pretendiendo llevar a cabo, que estamos analizando un recurso o procedimiento de carácter político, y de ninguna manera uno de naturaleza judicial, ya que el recurso no se interponía y tramitaba dentro de un juicio, sino simplemente como una oposición velada en contra de una ley que se consideraba tenía vicios, era contraria a derecho o resultaba perjudicial a la comunidad. De ahí que me permití hacer la advertencia de que parecía más bien una institución homóloga al amparo contra leyes, pero tramitable por vía no judicial.

III. EL RECURSO DE SUPLICACIÓN

Es precisamente por esta reflexión que el propio autor que cito añade:

La súplica, como recurso al legislador, y la figura del "obedecer y no cumplir", aun cuando con frecuencia marchasen juntas, no necesariamente iban unidas. De una norma se podía suplicar, no obstante que la misma se ejecutase, pero en cambio, el "obe-

decer y no cumplir” carecía de virtualidad jurídica si a continuación de pronunciarlo, no se entablaba aquel recurso, o al menos no se daba cuenta al legislador de las razones que se habían tenido para suspender la ejecución de la ley.

Y también en este punto la cita nos produce provechosas reflexiones. En primer lugar, que era la propia autoridad a quien se le remitió un mandato la que llevaba a cabo la suspensión y la ejecución de la ley, y no una persona agraviada o lesionada en sus derechos, y que gestionara y tramitara un recurso, ya sea ante la autoridad mandada o ante la mandante, para suspender la ejecución, y abrir un campo de procedimientos —político o jurídico—, que permitiera analizar a fondo el por qué la ley resultaba atentatoria, para finalmente desembocar en una conclusión de si la ley se iba a cumplir o no, y, en este último caso, si se llegaba a la anulación.

Esa misma última cita nos permite anotar que la suspensión precedía al recurso, es decir, que primero se suspendía, después se interponía el recurso de suplicación y finalmente se resolvía lo que procediera. Pero, todo esto se encabezaba mediante una fórmula de “obedézcase, y no se cumpla”, que indudablemente —y por extensión de la tradición jurídica española— en toda la época del derecho novohispánico se utilizó, entrando así a la tradición que posteriormente serviría a nuestros legisladores para resolver el problema de cómo iba a intentarse la oposición judicial a un mandato oficial, que por esencia debe respetarse, so pena de romper el principio de autoridad, o bien tomarse una determinación intermedia que no resolviera el problema de la validez o invalidez del mandato de autoridad, sino que simplemente previera una suspensión de sus efectos, mientras la determinación de fondo fuere decretada, para que ésta sí llegue a tener plena vida jurídica, sin controversias.

Tau Anzoátegui nos recuerda que el derecho indiano —especialmente hasta la Recopilación de 1680— no era un ordenamiento legislativo sistemático e integral al alcance de jueces y funcionarios, ya que a veces se manejaban normas de validez general, pero con frecuencia lo eran de alcance particular, dadas por el rey o la audiencia para resolver otros actos y que se pretendía aplicar analógicamente, concluyendo: “De ahí que una vez exhibido cierto despacho real, cabía luego de obedecerlo, darle cumplimiento, o en su defecto, suplicarlo.” Comentando que, de tal modo, el recurso de suplicación llegó a constituir una de las piezas necesarias del orden jurídico —y no sólo del

político-legislativo en donde nació— y alcanzó, incluso, la categoría de “derecho fundamental” de los súbditos.

Toda esta tradición, sin embargo, creaba un problema especial, porque mediante esa fórmula y ese recurso se podía provocar un enfrentamiento político, cuando las autoridades —afirmando obedecer al rey o a la Audiencia— en verdad los desobedecían cuando agregaban: *no se cumplan*; todo esto, a pesar de que debe entenderse que la frase en sí propiamente indicaba: *no se cumpla el mandato, porque voy a suplicar de él*, o sea: *creo que en el mandato está implícita una grave injusticia, que no me atrevo a ejecutar, suplicando se me escuchen mis razones para posteriormente, y después de la audiencia, se me indique si persiste el mandato o finalmente se anula*.

Al referirse a este problema de suspensión de las cartas reales el Código Alfonsí textualmente decía:

E si son contra derechos de alguno señaladamente, así como que le tomen lo suyo sin razón, e sin derecho, o que le fagan otro tuerto conocidamente en el cuerpo, o en el aver; *tales cartas non han fuerza ninguna, nin se deben cumplir*, fasta que le fagan saber al Rey aquellos a quienes fueron enviados, que les envíe decir la razón por que la manda fazer. Ca todo home debe sospechar, que pues el Rey entendiere el fecho, que les non mandara cumplir la carta.

Es natural que en tal forma —como lo dice Tau Anzoátegui—, se pretendía salvaguardar que el no cumplir el despacho real no tenía el sentido de rebeldía, ni tampoco significaba el desprecio hacia la norma, sino, por el contrario, se encuadraba dentro de una actitud de escrupuloso control de la juridicidad, tanto en lo que respecta al individuo como a la comunidad. Esto nos hace recordar las disposiciones del primer párrafo de la fracción X del artículo 107 constitucional, que admite la suspensión de los actos reclamados; pero advierte que debe tomarse 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. O sea que nuestra disposición constitucional tome en cuenta —evidentemente por tradición largamente practicada— que suspender el acto reclamado es suspender la fuerza de la autoridad, y que por todo ello debe ser muy cuidadoso en no afectar a dicha autoridad; pero, por otra parte, que se debe impedir

que se consume el acto en forma irreparable, haciendo por lo tanto totalmente nugatoria la acción de amparo, ya que éstas solamente tendrían eficacia si el acto reclamado no tuviere ejecución material, y por tanto solamente se estuviera planteando si el acto de la autoridad es válido, ante la luz de la Constitución, y por ello solamente resultaría eficaz la acción de amparo respecto de acciones meramente declarativas, o sea aquellas que persiguen una manifestación que establezca un criterio, el cual por cierto permitirá ejercitar un derecho subjetivo determinado.

Dos últimas analogías resulta necesario recordar, para enlazar en alguna forma la tradición jurídica novohispánica con nuestra suspensión en el amparo. La primera de ellas se fundamenta en la Real Cédula de 13 de diciembre de 1508 dirigida a Diego Colón, en la que se incluye este concepto textual:

Porque podría ser que por yo non ser bien informado, mandé despachar alguna carta para las dichas Indias; en caso que viniese perjuicio a nuestro servicio, y vos mando que veáis las tales cartas y las obedezcáis, y en cuanto al *cumplimiento*, nos lo hagáis luego saber, para que sobre ello os envíe a mandar lo que se haga. Pero en rescibimiento nuestro *segundo mandado, obedecedlas y cumplidlas* enteramente como os lo enviare a mandar, sin poner en ello dilatación alguna.

Es evidente que en este párrafo pareciera que distinguimos entre la suspensión provisional y la definitiva, si atendemos a una facultad que se da para no cumplimentar el mandato real, hasta que el propio rey indicara si suspendían definitivamente el mandato, o éste debería de seguir adelante. Además, nos da noticia del llamado "segundo mandado" que de hecho viene a ser la resolución de fondo del asunto en nuestro amparo —y no simplemente un procedimiento de suspensión—, y que de acuerdo con la ley y la doctrina indicaba que, una vez tramitada la suplicación, el segundo mandado debía cumplirse invariablemente, sin posibilidad de intentar nuevo recurso.

Por último, habría que hacer la observación final de que en la Recopilación General de las Leyes, Ordenanzas, Provisiones y Cédulas, existían dos leyes, la 22 y la 24, que recogían las dos fórmulas que finalmente se establecieron; éstas fueron la de "obedecer y no cumplir" y la de "obedecer y cumplir", que de hecho es el origen de la procedencia o improcedencia de nuestra suspensión en amparo —como de otros diversos recursos—, indicándose que la primera fórmula proce-

día cuando hubiera vicios de obrepción (falsa relación de un hecho) y subrepción (ocultación de un hecho), y la segunda, de mayor exigencia, que ordenaba terminantemente el cumplimiento, salvo cuando de su ejecución se siguiera “escándalo conocido o daño irreparable”.

Aunque todo este recorrido por la tradición jurídica novohispánica evidentemente tiene mayor hondura, y merece estudio y antecedentes más profundos que los que he manejado aquí, lo he utilizado simplemente para dejar perfectamente establecido que la suspensión en el amparo no nace, ni podía nacer, con ignorancia total de toda una práctica jurídica que antecedió a la Nueva España a nuestro proceso de amparo, sino, muy por el contrario, como complemento y explicación del origen de una de nuestras instituciones en esta materia.

IV. OTROS ANTECEDENTES NOVOHISPÁNICOS

Por otra parte —y ya introduciéndonos en la legislación novohispánica—, ante todo debo recordar las opiniones de Andrés Lira González,² quien ha venido sosteniendo la existencia de un verdadero amparo colonial, o sea aquel procedimiento que en la Colonia protegió a las personas en sus derechos, cuando ellos fueron alterados o violados por *agraviantes*, es decir, autoridades que realizaban actos injustos contra el orden jurídico existente, procedimiento mediante el cual el virrey, al tener conocimiento de la demanda de un agraviado —directamente o indirectamente como presidente de la Real Audiencia de México— tomaba conocimiento de las responsabilidades del agravante, y finalmente podía dictar un mandamiento de amparo para protegerlo en la violación de sus derechos.

Andrés Lira González nos da noticia de la *suspensión de los actos reclamados*, dentro de dichos procedimientos, afirmando que a la tal suspensión se le puede encontrar en casi todos los amparos coloniales, ya que en las órdenes dadas a los alcaldes mayores, corregidores, y en general ejecutores del mandamiento de amparo, se advertía a tales autoridades que hicieran cesar los actos del agravio.

Sostiene también, dicho autor, que en general en el derecho colonial —y no solamente en este llamado amparo por él—, sino en todos los procedimientos ordinarios, se practicaba la suspensión, sobre todo en favor de las personas perjudicadas en los casos de mercedes de tierras.

² *El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano (Antecedentes novohispanos del juicio de amparo)*, México, 1972.

Es ésta una referencia evidentemente distinta a la que hasta este momento he manejado respecto del recurso de suplicación, tomando en cuenta que este último, como ya lo he dejado comentado, se refiere a una suspensión que lleva a cabo una autoridad mandada que considera que el mandato encierra una injusticia o un error, y este nuevo al que se refiere Lira González como puede observarse se podía decretar solamente a instancia del agraviado.

Por uno u otro camino, el caso es que cuando a mediados del siglo pasado se crea el amparo en el Acta de Reformas de 1847, éste nace a la vida reglamentaria conteniendo ya la suspensión, inclusive en los primeros proyectos de ley reglamentaria, sin que podamos con seriedad afirmar que se le incorpora al recién establecido juicio o recurso constitucional en forma súbita, carente de antecedentes legislativos y prácticas generalizadas, como pretendemos haber dejado demostrado.

Lo que resulta mucho muy interesante, y es la finalidad de este pequeño estudio, es la verdadera inspiración y naturaleza de la suspensión.

V. DOCTRINA MEXICANA SOBRE LA SUSPENSIÓN

Resulta útil e ilustrativo el pensamiento de nuestros más destacados juristas en relación con la suspensión, antes de continuar los exámenes de su naturaleza.

Y así, por ejemplo, Ignacio L. Vallarta³ afirmaba que la doctrina y la jurisprudencia habían sido impotentes para sacar a la suspensión del caos en que se encontraba, adoptándose, por ejemplo, las reglas del derecho común, en lo que se refiere a la apelación, en uno o en ambos efectos, dándose así un paso a la reforma de la ley, porque se tendría de tal manera un principio fijo del cual partir para resolver que el acto se ejecute o se suspenda.

Fernando Vega⁴ simplemente parte en sus exámenes de la comparación de la suspensión con el procedimiento que se sigue con el *writ of habeas corpus*, y por lo tanto no precisa una naturaleza jurídica enmarcada en la doctrina de los enjuiciamientos, y dirige toda su atención a subrayar el problema de la contraposición de los intereses individuales y sociales, que ya desde su época revestían un aspecto controversial.

³ *Cuestiones constitucionales*, México, tomo primero, 1894, pp. 162 y ss., y *El juicio de amparo y el Writ of Habeas Corpus*, quinto tomo de las obras completas publicadas en 1975 por Librería Porrúa, pp. 169 y ss.

⁴ *La nueva Ley de Amparo de Garantías Individuales. Ensayo crítico filosófico de la ley*, México, 1883, pp. 63 y ss.

Silvestre Moreno Cora⁵ consideró que la suspensión tendía a lo mismo que, en materia del orden civil, persiguen las providencias provisionales o precautorias, las fianzas de estar a derecho y otros medios similares con cuyo auxilio se logra que una vez resuelta la cuestión en el fallo definitivo los derechos de los litigantes no queden burlados. Se lamentaba que en el Código de Procedimientos Federales de 1897 no se estableciera una reglamentación clara y precisa respecto a la materia de suspensión, la cual en su concepto tenía una forma vaga.

Eduardo Pallares, en una opinión que se incorporó a la edición en 1921 de la Ley de Amparo de 1919, y que publicara Herrero Hermanos Sucesores, consideraba que la suspensión del acto reclamado era una creación del derecho mexicano y que no tenía nada de correlativo en el derecho inglés y en el norteamericano. Posteriormente,⁶ afirmó que la suspensión del acto reclamado era una providencia cautelar que en el juicio de amparo equivale a las medidas cautelares y, entre éstas, a las providencias precautorias que se llevan a cabo en los juicios del orden común. Respecto de su naturaleza jurídica hay que distinguir entre la suspensión misma, que en su concepto es una medida cautelar, y la resolución judicial que la ordena. La naturaleza cambia según se decrete de oficio (en cuyo caso constituye un auto y tiene el mismo carácter de la suspensión provisional), o bien lo sea a petición de parte, en el incidente de suspensión, constituyendo una sentencia interlocutoria, precisamente porque resuelve un incidente, no alcanzando sin embargo la autoridad de la cosa juzgada, ni material ni formal, porque sea que la resolución decreta o niegue la suspensión, la misma puede ser modificada por causas supervenientes, en cualquier estado. En su concepto, la suspensión de oficio es contraria al principio enunciado por la fracción II del artículo 107 constitucional, según la cual el juicio de amparo se inicia y prosigue a petición de parte; pero la encuentra justificada sobre todo en casos graves, para evitar la consumación de los daños, o, por lo menos, que se sigan causando daños y perjuicios trascendentales al quejoso.

Para Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga,⁷ la suspensión del acto reclamado es una medida precautoria característica del juicio de amparo; pero en sus estudios, al referirse a las garantías preventivas de la ejecución de las sentencias de amparo, utilizan por igual los términos medidas cautelares y providencias precautorias.

⁵ *Tratado de juicio de amparo*, México, 1902, pp. 561 y ss.

⁶ *Diccionario Teórico y Práctico del Juicio de Amparo*, México, 1967, p. 230.

⁷ *Instituciones de derecho procesal civil*, México, 1946, pp. 518 y 519.

Es bien sabida y comentada la posición de Ricardo Couto,⁸ según la cual la suspensión es un verdadero *amparo provisional*, que por supuesto no opera sobre el acto reclamado sino sobre su ejecución y sus consecuencias, razón por la cual, cuando dicho acto reclamado no es susceptible de ejecución por impugnarse actos simplemente declarativos, la suspensión es improcedente por falta de materia sobre la cual debe recaer el mandato suspensivo. También por ello la suspensión produce efectos más restringidos que los del amparo.

Por su parte, Ignacio Soto Gordo y Gilberto Liévana Pa'ma⁹ consideran a la suspensión como una medida precautoria, a la cual en ocasiones la mencionan como medida cautelar, creada con el objeto de obtener una protección jurídica contra un daño o perjuicio inminente.

Precisamente en este nivel es donde Héctor Fix-Zamudio¹⁰ produce nuevas reflexiones respecto a la naturaleza jurídica de la suspensión, afirmando que existe una urgencia de criterio definido a ese respecto, pues esa falla ha provocado abusos por parte de algunos justiciables y juzgadores, quienes han desvirtuado en la práctica los nobles fines de la institución ante la ausencia de una verdadera sistematización procesal del amparo.

Considera indudable que la suspensión de los actos reclamados constituye una providencia cautelar, por cuanto significa una apreciación preliminar de la existencia de un derecho, con el objeto de anticipar provisionalmente algunos efectos de la protección definitiva, y por este motivo, no sólo tiene una eficacia puramente conservativa de la materia del juicio de amparo, sino que también puede asumir el carácter de una providencia constitutiva —o parcial y provisionalmente restitutoria— cuando tales efectos sean necesarios para conservar la materia del litigio, o bien para impedir perjuicios irreparables a los interesados.

En el desarrollo de su posición, Fix-Zamudio insiste en una diferencia substancial entre la suspensión que se otorga en amparo indirecto y la que se produce dentro del amparo directo. En el indirecto sostiene que la suspensión asume el carácter de un verdadero incidente, en cierto modo autónomo —aunque no independiente—, del juicio principal. En cambio, en los amparos directos no tiene una tramitación incidental autónoma del juicio en el cual se dictó el fallo que se impugna, sino en realidad forma parte del procedimiento de ejecución de la sentencia reclamada, por lo cual debe considerarse no una cues-

⁸ *Tratado teórico-práctico de la suspensión en el amparo*, México, 1973, pp. 41 y ss.

⁹ *La suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo*, México, 1959.

¹⁰ *El juicio de amparo*, México, 1964, pp. 275-285 y 397-400.

ción incidental del conocimiento de los jueces de amparo, sino de las propias autoridades judiciales que dictaron la sentencia combatida o de las encargadas de ejecutarlas.

Destaquemos la insistencia de Fix-Zamudio de que el incidente cautelar no sólo puede tener efectos conservativos, sino que en ocasiones destacadas resulta preciso anticipar provisionalmente algunos de los beneficios de la protección, o bien permitir la ejecución parcial de los actos reclamados, cuando así lo exiga el interés de los terceros o el orden público, procurando de cualquier manera que se conserve la materia de amparo hasta la terminación del juicio.

El más destacado contradictor de la anterior posición de Héctor Fix-Zamudio, lo es Ignacio Burgoa Orihuela.¹¹ Si bien es verdad que no desecha totalmente el que a la suspensión se le pueda adscribir el carácter de providencia o medida cautelar, ya que mediante ella se conserva la materia del amparo mientras se resuelve ejecutoriamente el juicio de garantías, considera que estimar así a la suspensión, con las modalidades que a la medida o providencia cautelar le atribuye la doctrina del derecho procesal, se antoja un despropósito que atenta contra su naturaleza jurídica. Sostiene que si la suspensión anticipara algunos efectos de la protección definitiva, ello equivaldría a una consideración anticipada de la inconstitucionalidad. Además, afirma que la suspensión no es una providencia constitutiva, sino mantenedora o conservativa de una situación ya existente, evitando que se altere con la ejecución de los actos reclamados, o por sus efectos y consecuencias.

VI. DESLINDE DEFINITORIO DE LA SUSPENSIÓN

Con los anteriores elementos y diversas posiciones de los autores mexicanos respecto a la suspensión, en forma definitiva declaro mi propia posición considerando que la suspensión es una providencia cautelar, e intento, en forma provisional, definirla de la siguiente manera:

La suspensión del acto reclamado en el derecho de amparo es una providencia cautelar cuyo contenido consiste en una determinación jurisdiccional que ordena a las autoridades responsables mantengan provisoriamente las cosas en el estado que guarden al dictarse la providencia, hasta que se resuelva en definitiva la controversia constitucional; pero que, bajo la responsabilidad de la ordenadora, permite la toma de otras medidas de cautela que otorguen provisionalmente —pero en forma autónoma a un juicio aún no iniciado— el respeto inmediato

¹¹ *El juicio de amparo*, México, 1975, pp. 587 y ss.

a las garantías constitucionales que se dicen violadas, o el disfrute de los beneficios que en forma definitiva y permanente sólo puede otorgar la sentencia del juicio en potencia; eviten el peligro de la consumación irreparable del acto reclamado debido a la demora en el acceso a la resolución final que debe decretarse en el proceso; o aseguren la viabilidad de la acción restitutoria o reparatoria para el caso de que se otorgare la protección constitucional, permitiéndose la eventual y condicionada ejecución del acto reclamado.

Lo primero que debe llamar la atención en el anterior intento de definición es hacer cesar la indeterminación que los autores muestran para precisar si debemos hablar de *providencias*, o bien de *medidas cautelares*. Es manifiesto que las usan como equivalentes e intercambiables, pero sin esfuerzo sostenido para optar por uno u otro término.

Couture,¹² quien afirma que las medidas cautelares son las dispuestas por el juez con el objeto de impedir los actos de disposición o de administración que pudieran hacer ilusorio el resultado del juicio y con el objeto de asegurar de antemano la eficacia de la decisión a dictarse en el mismo, nos recuerda que *medida* proviene del bajo latín *metita*, de igual significado, postverbal del verbo latino *metior*, *-iri*. "medir", cuyo participio pretérito en el latín clásico era *mensus*; mientras que en baja época se adoptó la forma analógica *metitus*, de donde el castellano *medido* y *medida*

En cambio, la *providencia*, por supuesto referida a la *judicial*,¹³ es un cultismo jurídico tardío, formado sobre el latín eclesiástico *providentia*, *-iae* (que se refería solamente a la Providencia Divina), para servir de sustantivo al verbo proveer en su acepción jurídica. En el latín clásico, *providentia* significa "sagacidad, capacidad para prever", es un derivado del verbo *provideo* *-ere*, "prever", compuesto de *pro-*, "por adelantado", y *video*, *-ere*, "ver".

De lo anterior, tendríamos que llegar a la conclusión de que, porque se prevé por adelantado una situación que no debe aceptarse pasivamente —por sus consecuencias lesionantes para un posible justificable—, debe dictarse una medida adecuada a dicha previsión. La *providencia* se traduce en una medida cautelar.

Cautelar, según el mismo autor que venimos citando, es derivado culto y moderno de *cautela*, y éste del latín popular (arcaico y de baja

¹² Couture, Eduardo J., *Vocabulario jurídico*, Buenos Aires, Ed. Depalma, 1976, p. 405.

¹³ *Idem*, p. 489.

época) *cautela*, -ae, derivado de *cautus*, -a, -um, "cauto", participio pretérito de *caveo*, -ere, "prevenir(se)", "tener cuidado".

No concibo que pueda afirmarse que la suspensión del acto reclamado en el proceso de amparo no tiene nada que ver con las medidas cautelares, pretendiéndose que no existe relación entre aquella y éstas, y que debe anunciarse la originalidad pionera de nuestra institución por encima de numerosos antecedentes, institutos y normas positivas universales que nos demuestran lo contrario.

Cosa bien distinta es analizar y poner de manifiesto peculiaridades y regulaciones específicas de la suspensión en el amparo, que precisan el diseño teórico y práctico de nuestra providencia. Inclusive, en nuestra propia legislación pueden encontrarse claras vinculaciones. Actualmente, el capítulo único, título cuarto, del Código Federal de Procedimientos Civiles —ley supletoria del amparo—, menciona las medidas preparatorias, de aseguramiento y las precautorias, y en su artículo 384 dispone: "Antes de iniciarse el juicio, o durante su desarrollo, pueden decretarse todas las medidas necesarias para mantener la situación de hecho existente."

Pallares¹⁴ menciona que los tratadistas modernos entienden por medidas cautelares las que autoriza la ley para que el titular de un derecho subjetivo asegure oportunamente su ejercicio cuando carece de un título ejecutivo mediante el cual pueda de inmediato obtener la ejecución judicial del mismo. Después de enumerar algunos de los principios a que están sujetas, precisa que en nuestra legislación algunas de las existentes son: embargos precautorios; arraigo; depósito de personas; interdictos, tanto respecto de bienes inmuebles como de personas (en este último caso cuando se trata de las acciones del estado civil); las medidas provisionales que se dictan en los juicios sucesorios para impedir que se oculten o dilapiden los bienes dejados por el difunto; medidas ordenadas por el Código de Procedimientos Civiles en los casos de concurso, y las correspondientes en el juicio de quiebra; las que se previenen en los juicios de divorcio necesario; las relativas a los casos de ausentes o ignorados, así como las de guarda de menores y expósitos, y otras similares.

Por otra parte, he subrayado en la definición que se trata, en la suspensión, de una medida cuyo contenido es una determinación jurisdiccional. En efecto, Chiovenda¹⁵ sostiene que estas medidas *provi-*

¹⁴ Pallares, Eduardo, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, México, Ed. Porrúa, 1966, p. 525.

¹⁵ Chiovenda, Giuseppe, *Instituciones de derecho procesal civil*, Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado, 1936, pp. 297 y 298.

sionales de cautela se distinguen por la naturaleza y las condiciones de aquellas —también provisionales— que les son permitidas dictar al juez, vista la especial certidumbre del derecho o su naturaleza especial; pero enfatiza que no pertenecen a esta categoría todos aquellos modos de garantizar el derecho en que no interviene el juez con una resolución, y que consisten en acuerdos de los particulares, como son las hipotecas y las prendas, y además todos aquellos procedimientos de cautela en que sí interviene el juez, pero que estando concedidos únicamente en el supuesto de la *efectiva* existencia del derecho, son en realidad accesorios al derecho mismo, como podrían ser las obligaciones de prestar fianza, o el embargo de muebles en un arrendamiento.

VII. AUTORIDADES OBLIGADAS POR LA SUSPENSIÓN

En el caso del amparo, la medida cautelar suspensiva puede ser dictada por las autoridades responsables, en casos de amparo directo; por los jueces de distrito, en los indirectos, o por autoridades ordinarias, en auxilio de los últimos jueces citados, en los casos previstos específicamente en la Ley de Amparo (artículos 38, 39, 40, 144 y 220), determinaciones todas ellas que son de naturaleza jurisdiccional.

Se expresa en la definición que el mandato que es el contenido de la medida suspensiva, se dirige a las autoridades señaladas como responsables por el quejoso. Es cuestión bien examinada y evidenciada que, mientras las ejecutorias de amparo —que resuelven definitivamente la controversia constitucional planteada por el quejoso— deben ser inmediatamente cumplidas por toda autoridad que tenga conocimiento de ellas aunque no haya figurado con el carácter de responsable en el juicio de garantías, si es que tuvieren que intervenir en la ejecución del fallo,¹⁶ en cambio en el cumplimiento de los mandatos suspensivos debe estudiarse si solamente deben ser cumplimentados por las ya precisadas autoridades que señaló el quejoso en su petición de suspensión (artículo 123, último párrafo; 124, *in fine*; primer párrafo del 130; 136, y muy especialmente el 137 que instituye una especie de *habeas corpus*, al ordenarse comparecencia de aquel de quien exista el temor se le prive de su libertad, para cumplimentarse las órdenes dictadas por el juez de distrito en materia de suspensión), o si también deben cumplimentarse por todas las autoridades, inclusive por las no señaladas en la demanda del quejoso.

¹⁶ Jurisprudencia 1917-1985, octava parte, p. 209.

Infortunadamente, no existe jurisprudencia firme a este último respecto. Sin embargo, parece haber entendimiento de que, en efecto, a las órdenes de suspensión se deben someter todas las autoridades —aun las no precisadas en la demanda—, porque, de otra manera, serían medidas cautelares de muy dudosa utilidad, puesto que permitirían la consumación de un acto violatorio de garantías por parte de una autoridad que por omisión o por ignorancia no se señaló en la demanda inicial.

A pesar de ello, los quejosos tienen buen cuidado en señalar en sus demandas a todas las posibles autoridades que podrían ordenar o ejecutar un acto lesivo a sus intereses, adelantándose así a la posibilidad de que las autoridades no precisadas pudieran afectarlos por no estar obligadas —supuestamente— al cumplimiento del auto suspensorial.

VIII. DOCTRINA DE LAS PROVIDENCIAS CAUTELARES

En otro orden de ideas, pretendo ahora incorporar, provechosamente, la mejor doctrina y experiencias de la teoría de las providencias cautelares a nuestra suspensión en amparo. Es un ejercicio ubicatorio que, fuera de complicaciones expositivas, permita situarnos útilmente en el procedimiento constitucional para la defensa de los derechos fundamentales. Parto, a este respecto, de los planteamientos de Manuel de la Plaza,³⁷ quien se refiere a la clasificación de las acciones en base a la sustantividad que las agrupa, según la índole del pronunciamiento judicial que, mediante su ejercicio, se persigue, y que en su concepto es el único que responde a un criterio científico. Bajo este mirador, este autor nos habla de las *acciones de conocimiento*, *acciones de aseguramiento* y *acciones de ejecución*.

Las primeras, en su concepto, tratan de alcanzar cuál es la voluntad de la ley (acciones de mera declaración, acciones constitutivas y acciones de condena). Las acciones de aseguramiento —que Chiovenda denomina de conservación— se encaminan exclusivamente a asegurar las consecuencias de una declaración ulterior. Y las acciones de ejecución persiguen el cumplimiento de un acto preconstituido, sea o no con carácter definitivo. Inútil intentar, concluye, el precisar prácticamente las líneas diferenciales que separan a alguna de ellas, así como los problemas competenciales en los sistemas legislativos que están inspirados, fundamentalmente, en el carácter real o personal, principal o accesorio, de la acción ejercitada.

³⁷ *Derecho procesal civil español*, Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado, 1942.

En las acciones preventivas o de mero aseguramiento, se comprenden todas aquellas que persiguen una finalidad meramente cautelar, sin trascendencia sobre la declaración de la voluntad de la ley, que es función que se realiza a través de las acciones de conocimiento, y ejemplificativamente podríamos señalar entre ellas el embargo, el aseguramiento de bienes, los interdictos de obra nueva o peligrosa, y por supuesto las providencias precautorias y las medidas preparatorias y de aseguramiento.

Respecto a este planteamiento —que parte del examen que se hace del procedimiento cautelar contemplado desde las diferentes acciones intentables, y de sus respectivos pronunciamientos judiciales, anteriormente resumido—, Piero Calamandrei¹⁸ explica que la doctrina ha tratado de estudiar las providencias del juez formando una categoría sistemática, bien bajo el perfil de la acción (*acción asegurativa o cautelar*) que se dirige a la emanación de una de estas providencias; bien bajo el perfil del proceso (*proceso cautelar*), a través del cual se construye una de estas providencias; o bien, finalmente, bajo el perfil de la providencia en sí misma (*providencia cautelar*), que se distingue por sus propios caracteres de todas las otras providencias jurisdiccionales. Calamandrei prefiere estudiar el tema bajo el tercer punto de vista, ya que los dos primeros se resuelven en realidad en una clasificación de los varios tipos de providencias, respecto de cuyas medidas las distintas clases de acción o de proceso no son más que un accesorio y una premisa.

Me convence —por su mismo peso— la ubicación del ilustre maestro italiano, pero, además, porque tiene en cuenta una característica de nuestra suspensión, que me importa subrayar y enfatizar desde este momento. Con frecuencia —en nuestra doctrina, terminología y jurisprudencia— se denomina a la suspensión como una determinación —y hasta como una interlocutoria— de carácter incidental. Se da por hecho, por lo tanto, que la suspensión es un procedimiento incidental, que ocurre, por lo tanto, en todos los casos, dentro de uno principal que es precisamente el juicio o proceso de amparo propiamente dicho.

Ello no es verdad en todos los casos. Seleccione entre otros muchos el caso en que por una persona que está privada de su libertad —sujeta a una averiguación penal por presumírsele una responsabilidad en un hecho ilícito—, o que está desaparecida, suponiéndola en ese caso inconstitucionalmente detenida, un tercero interpone ante juez de dis-

¹⁸ *Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares*, Buenos Aires, Ed. Bibliográfica Argentina, 1945.

trito una demanda de amparo, poniendo de manifiesto el demandante su temor de que se atente contra su vida, se le deporte o destierre, o se le sujete a tormento en los términos previstos en el artículo 22 constitucional.

El juez, en los términos del artículo 123 de la Ley de Amparo, decretará la suspensión de oficio —y por lo tanto de plano, sin substanciación—, ordenará la búsqueda del supuesto agraviado, con el objeto de que se le invite a ratificar la demanda interpuesta en su nombre y beneficio, lo cual permitirá —en su caso— admitir la demanda, iniciar el juicio y llegar a las conclusiones pertinentes dentro de él.

Si dicha persona no ratifica la demanda, o no es habida después de trascurrido el largo plazo que dispone la ley, la providencia cautelar dictada por el juez se deja sin efectos, y se archiva el asunto por considerársele y concluido.

Por otra parte, algunos jueces pretenden que la suspensión —prevista en el artículo 123, que no le señala efectos concretos de ella— debe otorgarse mezclándola con las previsiones del tercer párrafo de la fracción XVIII del artículo 107 constitucional, y, para el efecto, de que se haga saber a la autoridad responsable —y en el caso de que se interponga la queja contra la ilegal detención de un individuo que dentro de las subsiguientes veinticuatro horas de notificársele el otorgamiento de la suspensión de oficio, lo ponga en absoluta y total libertad (no prevén ningún efecto condicionante), o lo consignen ante su juez para ser procesado. Efectuado este mandato, el posible juicio queda sin materia (ya sea que la responsable libere o consigne a juez), obteniéndose así, bajo un procedimiento totalmente heterodoxo, las mismas finalidades de un *writ of habeas corpus* anglosajón, y confundiendo medidas suspensionales con juicio sumarísimo de amparo contra toda técnica o lógica.

En todos estos casos debe uno plantearse esta pregunta: ¿Si la suspensión no se derivó de un juicio aun no iniciado, y que frecuentemente jamás se incoa, cómo puede ser el incidente de un principal inexistente, y a veces no nato?

Inclusive habrá que observar cómo se instrumenta en la práctica todo este extraño comportamiento del órgano jurisdiccional que se produce dentro de un especial procedimiento. Desde luego, el expediente que se forma en el caso de demanda interpuesta por tercero, no lleva la indicación de ser un juicio de amparo, individualizado con un número progresivo. Con frecuencia, los promoventes de las diligencias —y providencias consecuentes— las encabezan bajo el rubro de: “In-

comunicados, núm...”, probablemente porque subrayan el temor de que los agraviados estén inconstitucionalmente privados de su libertad y sin posibilidades de comunicación, para fines de su debida defensa. Pero, en tal forma, distinguen con toda propiedad el juicio de amparo de unas providencias cautelares que no forman parte de él, porque aún no se inicia.

A su vez, los jueces de distrito toman decisiones muy particulares. Los abogados o defensores de los supuestos agraviados, suelen solicitar —respecto al fondo— la anulación de los actos inconstitucionales de las autoridades; pero además, el otorgamiento de la suspensión provisional y, en su oportunidad, la definitiva. Los jueces, visto el planteamiento del demandante —tercero gestionante—, otorgan la tantas veces mencionada suspensión de oficio y, en cuanto al pedimento de la provisional, agregan en su auto inicial:

No ha lugar a formar incidente de suspensión, en virtud de la anterior disposición en que se decreta de plano y en razón de que la presente suspensión habrá de comunicarse de inmediato a las autoridades... (y se requiera al quejoso) que ratifique la demanda de garantías presentada a su favor, o lo haga por escrito en el término de tres días, apercibido que de no hacerlo se tendrá por no interpuesta la misma, con fundamento en los artículos 17 y 146 de la Ley de Amparo.

No puede caber la menor duda, frente a los anteriores exámenes y prácticas de nuestros procesos de amparo, que las providencias cautelares en materia de suspensión, en ocasiones —la mayoría— se decretan dentro de un incidente de suspensión que forma parte del juicio principal; pero que con la misma legitimidad —y fundamentalmente en algunos casos de suspensión de oficio—, las providencias se originan en un procedimiento jurisdiccional que arriba a su existencia en virtud de la interposición de una verdadera acción cautelar o de aseguramiento, totalmente autónoma de la acción de amparo, aunque prevé el apoyo de providencias cautelares para la viabilidad de ejecución de una sentencia de amparo que se ubica en el futuro.

Pero habrá que tener en cuenta en esta temática la posición de Héctor Fix-Zamudio,¹⁹ cuando nos hace observar que, en su concepto, la suspensión en el amparo directo —tanto la de oficio en materia penal, como la que sólo puede decretarse a petición de parte agraviada—

¹⁹ *El juicio de amparo*, pp. 278 y ss.

viene a constituir en puridad un trámite en el procedimiento de ejecución de la sentencia de segunda instancia, con lo cual haríamos un nuevo desplazamiento conceptual respecto a la suspensión como providencia cautelar, ya no dentro de un incidente de un juicio principal, ni como acción autónoma que pretende dar viabilidad a la ejecución de un procedimiento de ejecución de una sentencia; pero que se encuentra en examen en su constitucionalidad para resolver sobre su prevalencia y para evitar se consuma irreparablemente lo ordenado en la resolución impugnada, y que por ello requiere de una providencia suspensiva.

En todos estos exámenes sobre la naturaleza de los procedimientos suspensivos, hay una observación interesante, quizás más pertinente a la *patología de la suspensión*, que a la conceptualización de su naturaleza jurídica, y que se refiere a las disposiciones del artículo 233 de la ley en materia de amparo agrario, que ordena la suspensión de oficio cuando los actos reclamados tengan o puedan tener por consecuencia la privación total o parcial, temporal o definitiva, de los bienes agrarios del núcleo de población quejoso, o su sustracción del régimen jurídico ejidal.

Con base en esta disposición, llega a ocurrir que una sentencia de amparo puede disponer que se dicte una orden para que operen resoluciones dotatorias o restitutorias de ejidos o aguas. Al empezar a ejecutar tales sentencias, puede ocurrir que interpongan distintas demandas de amparo —notoriamente improcedentes— diversos ejidos o núcleos de población supuestamente afectados en sus derechos, y exijan se decrete la suspensión de oficio de las determinaciones en proceso dentro del cumplimiento de las ejecutorias. Es así como se ha llegado a contemplar —insólitamente—, que una suspensión paralice el cumplimiento de una ejecutoria de amparo, lo cual da la razón a quien califica al procedimiento de patológico, y que resulta así tema importante en la naturaleza y efectos de estas particulares providencias evidentemente de existencia totalmente circunstancial.

IX. ANÁLISIS NORMATIVO DE LA DOCTRINA DE LAS PROVIDENCIAS CAUTELARES

En cuanto a las características —y la clasificación— de la suspensión en el amparo, nos son sumamente útiles los conceptos de Calamandrei,²⁰ quien empieza por examinar el carácter distintivo de las

²⁰ *Op. cit.*, pp. 36 y ss.

providencias cautelares de todas las otras providencias jurisdiccionales, concluyendo que es su *provisoriedad*, que no se refiere a la cualidad de sus efectos, sino a la *limitación de la duración* de tales efectos (declarativos o ejecutivos) propios de esas providencias.

Añade que *provisorio* es lo que está destinado a durar hasta que sobrevenga un evento sucesivo, en vista y en espera del cual el estado de provisoriedad subsiste durante el *tiempo intermedio*. El maestro italiano sostiene que, en este sentido, *provisorio* equivale a *interino*.

Cita a Rigutini, quien indica la diferencia entre los dos conceptos: *temporal* significa que es por tiempo "no perpetuo", mientras que *provisorio* se refiere a una cosa hecha en forma de provisión y por tiempo, *hasta que pueda hacerse otra estable y duradera*. Ello significa que los efectos jurídicos de las providencias cautelares no sólo tienen *duración temporal*, sino que la tienen limitada a aquel periodo de tiempo que deberá transcurrir entre la emanación de la providencia cautelar y la emanación de otra distinta providencia jurisdiccional. Bajo este examen, la provisoriedad de las providencias cautelares sería, pues, un aspecto y una consecuencia de una relación que tiene lugar entre los efectos de la providencia antecedente y los de la providencia subsiguiente que se denomina *definitiva*,²¹ el inicio de cuyos efectos señalaría la cesación de la primera.

Para comprender en toda su extensión estas diferencias de las providencias que analiza Calamandrei, y resolver qué tanto coincide esta excelente doctrina de las cautelares con nuestra suspensión en amparo, o en qué se diferencian, continuamos las reflexiones del autor, quien sostiene que se debe comprender la diferencia elevándose al concepto de lo que constituye el interés específico que justifica la emanación de cualquiera de las medidas cautelares: este interés surge siempre de la existencia de un peligro de daño jurídico, derivado del retardo de una providencia jurisdiccional definitiva, o sea el llamado *periculum in mora*.

Se integra toda esta institución jurídica bajo el siguiente condicionamiento que permitirá acceder a la acepción más profunda de la providencia cautelar, distinguiéndola así de cualquier otra providencia provisional o definitiva; sea que tenga existencia por sí misma o en vía incidental, el interés específico reclamable mediante este tipo de

²¹ Es importante hacer resaltar que Calamandrei utiliza el término *providencia definitiva*, que en ocasiones menciona también como *providencia principal*, como forma de distinguir entre la providencia o mandato propiamente dichos, dentro del principal o que antecede a éste, y la sentencia definitiva o final en el proceso ordinario.

providencias debe requerir: a) una tutela *preventiva* (evitar daño aun no realizado); b) un carácter de *urgencia* (previsión de que un daño temido se transforme en daño efectivo), y c) evitar un *periculum in mora* (necesidad de obviar *oportunamente* el peligro de un daño que amenaza al derecho, no obtenible mediante una tutela demasiado lenta).

Por ello, el *periculum in mora* no es el peligro genérico de daño jurídico, al cual se puede en ciertos casos obviar con la tutela ordinaria, sino, específicamente, el peligro del ulterior daño *marginal* que podría derivar del retardo de la providencia definitiva, inevitable a causa de la lentitud del procedimiento ordinario. En la imposibilidad práctica de acelerar la emanación de la providencia definitiva, se trata de hacer preventivamente inocuo el peligro con una medida cautelar que *anticipe provisoriamente* los efectos de la providencia definitiva. También, cuando la lesión del derecho ha tenido ya lugar, y la providencia definitiva no puede ofrecer otra finalidad que la reintegrativa, la providencia cautelar podría en cualquier forma realizar una finalidad preventiva frente a la agravación del daño por la inevitable prolongación del proceso ordinario.

La funcionalidad de estas providencias nace de esta relación: que se dicten sin retardo y la falta de aptitud del proceso ordinario para crear rápidamente una providencia definitiva. La clave más importante de ellas, y que es la que se debe ponderar con gran cuidado, es la de hacer las cosas pronto pero mal, o hacerlas bien pero tarde. Sin embargo, al propio tiempo, la gran ventaja de permitir al proceso ordinario funcionar con calma, en cuanto aseguran preventivamente los medios idóneos para hacer que la providencia tenga la misma eficacia y el mismo rendimiento práctico que tendría la definitiva si se hubiese dictado inmediatamente.

X. LAS PROVIDENCIAS CAUTELARES EN EL AMPARO

Vale la pena el resumen que he hecho de los interesantísimos conceptos de Calamandrei respecto a las providencias cautelares, para comentarlos a la luz de la estructuración que nuestra Ley de Amparo da a la suspensión.

Ante todo, habrá que referirse a la *provisoriedad* que caracteriza a dichas providencias, y que en la doctrina mexicana se refiere como la *provisionalidad* de las medidas suspensionales. Estrictamente deberíamos estar de acuerdo con la terminología referida por el maestro, que incluye no sólo una temporalidad, sino al hecho de que está contenida

la decisión en una providión, o sea en un auto concreto que ordena ciertos efectos jurídicos para la ejecución o no ejecución de un mandato de autoridad. Con Couture, además, recordemos que el concepto mismo de providencia implica un “proveer”.

Hay, sin embargo, que hacer una importante aclaración respecto a esta característica de la suspensión, ante una peculiaridad de nuestro instituto, que para ciertos casos especiales —no incluidos dentro de la suspensión de oficio— prevé dos tipos de suspensión que escalonadamente se establecen en la ley bajo el nombre de *suspensión provisional* y *suspensión definitiva*. Ante todo, y para evitar un mal entendido que complicaría esta exposición, he tenido un buen cuidado de hacer en nota marginal la aclaración de que para nosotros la providencia cautelar y la providencia definitiva —que Calamandrei menciona también como *providencia-antecedente* y *providencia-subsiguiente*— debe entenderse en nuestro juicio de amparo como mención de la suspensión en relación con la sentencia. En otras palabras, la suspensión decreta ciertas medidas o providencias que tendrán temporalidad hasta que la sentencia resuelva en definitiva si subsisten o definitivamente se levantan, porque en el fondo del asunto ya se tomó una determinación de amparar o negar el amparo.

No obstante, llama la atención nuestra clasificación, que distingue entre suspensión de oficio, suspensión provisional y suspensión definitiva, porque tomamos un camino peculiar no sólo sobre la tutela preventiva y el carácter de urgencia de la medida solicitada, sino respecto del *periculum in mora* al que la doctrina europea centra como esencia de las providencias cautelares.

En efecto, la fracción II del artículo 123 de la Ley de Amparo, anuncia la hipótesis general que obliga a decretar de plano una suspensión de oficio por el juez, desde el momento de la presentación de la demanda, y precisa: “Cuando se trate de algún otro acto, si llegare a consumarse, haría físicamente imposible restituir al quejoso en el goce de la garantía individual reclamada.”

Como se ve, la suspensión de oficio se basa en un daño o lesión no sólo probable o posible, sino fatal. Esto explica por qué la suspensión de oficio se decreta de plano, y no admite substanciación, ya que en la convicción del juez debe estar esa fatalidad, y no es materia de cuestionamientos entre las partes, sino en una urgencia sumamente especial.

No es esa la filosofía del artículo 171 —que se refiere a la suspensión del acto reclamado en amparo penal directo, por parte de la propia

autoridad señalada como responsable—, porque aquí no aparece la fatalidad que pudiere producir la sentencia de segundo grado, sino simplemente la conveniencia de que no continúe el procedimiento ejecutorio que debe deducirse de la sentencia de segunda instancia —o en su caso de única instancia—, precisamente por la característica ya observada por Fix-Zamudio, de que la suspensión en amparo directo tiene una naturaleza totalmente distinta a la que se decreta —no por el juez de amparo, sino por la autoridad responsable— dentro del amparo directo.

En lo que toca a la hipótesis de la suspensión provisional, ya en otra ocasión²² he manifestado que se traduce en una “provisionalidad dentro de otra provisionalidad”.

Si toda suspensión es provisional, en el sentido de que funciona temporalmente hasta que se resuelva definitivamente el amparo en el fondo, tomando entonces la sentencia a su cargo el decretar medidas definitivas, la suspensión provisional viene a ser otra medida de la temporalidad, que el artículo 130 de la ley menciona en la siguiente forma:

En los casos en que proceda la suspensión conforme al artículo 124 de esta ley (suspensión no de oficio, sino a petición de parte agraviada), si hubiere peligro inminente de que se ejecute el acto reclamado con notorios perjuicios para el quejoso, el juez de Distrito, con la sola presentación de la demanda de amparo, podrá ordenar que las cosas se mantengan en el estado que guarden hasta que se notifique a la autoridad responsable la solución que se dicte sobre la suspensión definitiva...

Es este un manejo muy especial de la providencia cautelar, que nos obligaría a un intento de diferenciar entre *urgencia* y *emergencia*, dando a las palabras un sentido evidentemente intencionado, como si se pretendiera que realmente hay una diferencia entre ambas palabras o conceptos. Así tendríamos que intentar demostrar que no sólo hay casos de *urgencia*, como previsión de que un daño posible pueda en cualquier momento transformarse en un daño efectivo, sino también de *emergencia*, como una posibilidad que se teme llegue más rápida, más cercana, más *inminente*, como lo dice el propio artículo 130 en la parte anteriormente transcrita.

En realidad, y si hubiere posibilidad de uso de esta terminología —que siempre resultará artificial—, habrá que recordar que la urgencia

²² *Garantías y amparo*, 5ª ed., p. 492.

es una necesidad o falta apremiante de lo que es menester para algún negocio, y la emergencia —que es un accidente que sobreviene— tendría que ser referida al daño emergente que se traduce en un detrimento o destrucción de bienes, la cual en mayor extensión tendría que referirse a libertades amenazadas o restringidas.

Tanto más llamativo resulta este subjetivismo, que la ley maneja como si fueren normas claras y manifiestas, cuando que la fracción IV del artículo 201 de la ley precisa responsabilidades penales al juez de distrito o autoridad que conozca del juicio: “Cuando fuera de los casos permitidos por esta ley decrete la suspensión del acto reclamado, aunque sea con el carácter provisional, y por virtud de ellas (*sic*) se produzca un daño o se conceda una ventaja indebidos.”

Finalmente, el artículo 131 de la ley ya se refiere a la concesión de la suspensión definitiva —que sustituye a la provisional, cuando ésta se hubiere decretado; o que la otorga sin antecedente alguno—, y que es la que verdaderamente podríamos considerar como una providencia cautelar, si bien en algunos casos es precedida por otra provisional, que la legislación mexicana consideró necesaria como acto de mayor fluidez o rapidez, pensando probablemente en el recargo de labores que impide la inmediata celebración y substanciación del incidente suspensorial en que pueda decretarse la medida cautelar correspondiente, obligando a superar la inconveniencia con una *medida suspensorial intermedia*.

XI. LA SUSPENSIÓN QUE NO SUSPENDE

Cambiando el tono de las anteriores observaciones, resulta importante subrayar que no es posible contemplar nuestra suspensión en amparo como una especie de congelamiento súbito e indiscriminante del acto de autoridad, y que en muchas ocasiones resultaría inconsulto o contrario a nuestras realidades. Basta examinar las hipótesis del artículo 136 de la ley, que se refiere al llamado “amparo de la libertad”, y en el cual muchos creen ver —en unión del subsiguiente artículo 137— una especie de *habeas corpus mexicano*, para poner de manifiesto que no es así como podríamos referirnos a la suspensión en todos los casos: como un acto de inmovilización en el espacio, ya que prevé la posibilidad de poner en libertad a un detenido, lo cual es contradictorio con un mero acto de suspensión o inmovilización; pero sí es lógico contemplarlo como un mandato de cautela, de protección a la materia del juicio que se inicia, o que está por obtener una provi-

dencia definitiva, una determinación final, desde el punto de vista constitucional.

También bajo diverso punto de vista, podríamos establecer una diferencia entre la providencia cautelar y nuestra suspensión en amparo. Si nada más contempláramos negocios judiciales, o sea actos de autoridades jurisdiccionales, la compenetración de la providencia cautelar con la suspensión de amparo sería la posibilidad de llegar a una identidad absoluta. Pero esto no es así, ya que la suspensión puede decretarse contemplando también actos legislativos o actos administrativos, que no forman parte de un proceso judicial, y que sin embargo son mellados en su ejecutoriedad mediante la suspensión.

Desde este último punto de vista, más reconocemos en la suspensión el "*obedézcase y no se cumpla*", y el recurso suplicación de la legislación española y la novohispánica, que las providencias que hemos venido examinando.

Finalmente, y para aquellos que hemos insistido en la necesidad de establecer un *habeas corpus* dentro de nuestros procedimientos constitucionales, en defensa de nuestras libertades constitucionalmente reconocidas, y que pretendemos rescatar para el amparo la introducción de una especie de *habeas corpus*, pero dentro de los procedimientos suspensionales, de cualquier manera habría que recordar el pensamiento de Calamandrei,²³ quien afirma que en un ordenamiento procesal puramente ideal, en el que la providencia definitiva pudiese ser siempre *instantánea*, de modo que en el mismo momento en que el titular del derecho presentase la demanda se le pudiera inmediatamente otorgar justicia de modo pleno y adecuado al caso, no habría lugar para las providencias cautelares.

Añade Calamandrei, como colofón a la anterior observación, que bajo este aspecto es evidente la afinidad de las providencias cautelares con las disposiciones, magistralmente estudiadas por Chiovenda,

que tienden a producir como resultado que la sentencia actúe la ley como *si ello ocurriese en el momento mismo de la demanda judicial*: tienden, en efecto, a conseguir que la actuación de la ley, contenida en la providencia definitiva, pueda operar sobre el mismo estado de hecho sobre el que operaría en el momento de la demanda judicial. El principio es siempre el mismo: la necesidad de servirse del proceso para conseguir la razón, no debe convertirse en daño para quien tiene razón.

²³ *Op. cit.*, p. 44.

XII. CARÁCTER ESPECÍFICO DE LA SUSPENSIÓN EN EL AMPARO MEXICANO

La razón procedimental y la técnica de manejo de nuestra suspensión del acto reclamado dentro del juicio de amparo, en paralelo con las providencias cautelares, creo se han puesto de manifiesto en forma indudable. La tradición jurídica tanto española como novohispánica, respecto de prácticas que facilitaron la aplicación de procedimientos suspensionales contra los efectos plenos de los mandatos de autoridad, fueron un excelente puente de paso para su instauración en nuestro proceso constitucional sin mayores titubeos. Pero hay una característica de la suspensión en amparo que va más allá de la filosofía y la razón de ser de las providencias o medidas cautelares; ésta es la que precisa la actual fracción X del artículo 107 constitucional en su primer párrafo, que a la letra dice:

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.

Como puede apreciarse, la decisión de otorgar o no la suspensión —y que es causa de responsabilidad penal— se sujeta a requisitos de ponderación del caso concreto, y no tanto de cuestiones de apreciación del *periculum in mora*, que de cualquier manera está forzosamente incluido en “la naturaleza de la violación alegada”. La dificultad de reparación de los daños y perjuicios que pueda sufrir el agraviado con su ejecución, prácticamente es un desglose de la violación alegada, en relación con su *reparabilidad* para el caso de que no se otorgara la suspensión. Los daños y perjuicios que con la suspensión se origine a terceros, dará contenido a la garantía que debe otorgarse para gozar de los beneficios de la suspensión, si ésta se decretare. Por lo tanto, el elemento substancial que se anuncia como toral es la evaluación del *interés público* que pudiere estar en juego por el otorgamiento de la suspensión, o sea valorar con cuidado si el mandato suspensivo afecta o no al interés público.

Tenemos obligación de mencionar aquí otra característica especial del proceso de amparo, que complementa las disposiciones no sólo sobre la suspensión, sino sobre la forma de substanciar todos los pro-

cedimientos. La fracción XV del artículo 107 constitucional, precisa que el procurador general de la República, o el agente del Ministerio Público Federal que al efecto designare, serán parte en todos los juicios de amparo, lo cual ratifica la fracción IV del artículo 5º de la actual Ley de Amparo. Por su parte, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en la fracción I del artículo 2º, precisa como actividad prioritaria de la institución la vigilancia en la observancia de los principios de constitucionalidad y legalidad, comprendiendo esta función —de acuerdo con la fracción I del artículo 3ª de la ley citada— la intervención del Ministerio Público en todos los juicios de amparo.

Se actualiza así una característica del amparo desde su primera ley, que señalaba al promotor fiscal como la contraparte del agraviado demandante. En tal forma, y regresando a nuestra suspensión, no sólo se da un especial factor a considerar respecto de ella, que debe tener presente para otorgarla o negarla, sino que en nuestro sistema procesal existe un órgano público específico que vela y promueve lo conducente para que no se burle la intención del legislador constituyente y el ordinario: el Ministerio Público Federal.

La Constitución de 1857 nada disponía respecto al especial requisito de afectación al interés público, o social. No precisaba ni éste ni ningún otro condicionamiento para que se otorgare o negare al suspensión. La primera Ley de Amparo, la de 1861, se ocupó concretamente de la suspensión en su artículo 4º, que vale la pena transcribir textualmente:

El juez de Distrito correrá traslado por tres días "a lo más", al Promotor Fiscal, y con su audiencia declarará, dentro de tercero día, si debe o no abrirse el juicio conforme al art. 101 de la Constitución; excepto el caso en que sea de urgencia notoria la suspensión del acto o providencia que motivó la queja, pues entonces lo declarará desde luego bajo su responsabilidad.

Como se ve, nuestra primera ley sigue los cauces estrictos de la providencia cautelar, en su ortodoxia más profunda, pues hace arrancar la medida suspensiva partiendo del concepto único de *urgencia notoria*.

El artículo 5º de la segunda Ley de Amparo de 1869, en su segundo párrafo, insiste en la misma fundamentación cuando dispone: "Si hubiere urgencia notoria, el juez resolverá sobre dicha suspensión a la mayor brevedad posible y con solo el escrito del actor."

Es la tercera ley, la de 1882, la que introduce el condicionamiento que persistirá hasta la fecha. Su artículo 12 se refiere a la *suspensión inmediata* del acto reclamado; en su primera fracción enuncia el caso en que se trate de la ejecución de pena de muerte destierro o algunas de las expresamente prohibidas en la Constitución federal; pero en la segunda dispone: "Cuando sin seguirse por la suspensión perjuicio grave a la sociedad, al Estado o a un tercero, sea de difícil reparación física, legal o moral el daño que se cause al quejoso con la ejecución del acto reclamado."

Es éste el momento de nuestra tradición jurídica en que se introduce en la suspensión un elemento de evidente carácter político, y no meramente la situación procesal en relación con las urgencias del promoviente de una acción frente al futuro y probable acto dañoso de ejecución inminente: *el perjuicio grave a la sociedad o al Estado*, que eventualmente también se extiende al perjuicio de esa naturaleza a un tercero. La suspensión, bajo este criterio, no debe causar perjuicio grave a la sociedad o al Estado.

La Constitución de 1917, en su texto original, en las fracciones V y VI del artículo 107, se refiere al otorgamiento de la suspensión, pero sólo respecto de las sentencias definitivas en los juicios penales y civiles, y no menciona la suspensión en el amparo ante los jueces de distrito; pero precisa la suspensión provisional por juez distinto del de distrito, cuando éste no residiere en el mismo lugar en que tenga su asiento la responsable.

En la fracción I del artículo 55 de la Ley de 1919, primera que regula el amparo bajo el imperio de la Constitución de 1917, se dice: "La suspensión debe concederse siempre que la pida el agraviado, en los casos en que sin seguirse por ello daño o perjuicio a la sociedad, al estado o a un tercero, sean de difícil reparación los que se causen al mismo agraviado con la ejecución del acto."

Finalmente, la actual Ley de 1936, en su artículo 124, precisa requisitos para decretar la suspensión, y uno de ellos, señalado en su fracción II, ordena: "Que no se siga perjuicio al interés social, ni se contravengan disposiciones de orden público." Esta nueva redacción resulta verdaderamente desconcertante porque: a) Ya no puntualiza al juez que evalúe el perjuicio a la sociedad o al Estado, sino al interés social, y a la contravención de disposiciones de orden público; b) Ordena la negativa de la suspensión en esos casos, sin posibilidades de manejar condiciones de equilibrio entre el interés público o social, y las *urgencias* del agraviado, y c) Mantiene condicionamientos que

impiden el otorgamiento de la suspensión, a pesar de que el actual mandato constitucional no menciona a las disposiciones de orden público.

Pero algo más grave y trascendente encontramos en este nuevo y radical manejo de la suspensión. Como no se excepciona la consumación del acto reclamado —reputado como inconstitucional por el quejoso—, por no concederse la medida cautelar, finalmente resulta que los actos inconstitucionales de las autoridades, que pudieran apreciarse por el juez de amparo, afectan al interés público o social, o contraviene disposiciones de orden público, no admiten la acción de amparo, deben desecharse las instancias suspensionales y continuará su curso normal el acto de autoridad hasta consumarse en su integridad.

Hay así actos de autoridad que de hecho y de derecho no admiten el control constitucional. Para usar la terminología del derecho novohispánico, contienen un mandato de “*obedézcanse y cúmplanse*”.