

Francisco Fernández Segado. El juicio de amparo, la Constitución de Querétaro de 1917, y su influjo sobre la Constitución de la segunda República española, *Vol. I, Antecedentes y evolución del juicio de amparo hasta su recepción por la Constitución de Querétaro. El inicio con ella de la nueva era del constitucionalismo social*, Madrid, Dykinson, 2017, pp. 1143.

Recensione

Francisco Fernández Segado, *El juicio de amparo, la Constitución de Querétaro de 1917*

di Miryam Iacometti

Francisco Fernández Segado, autore-vole costituzionalista della *Universidad Complutense* di Madrid, ci ha abituato da molto tempo ad opere che non possono che essere definite monumentali, per il numero delle loro pagine e per l'elevata qualità della ricerca storica e giuridica che in queste si riflette. Basta ricordare *The Spanish Constitution in the European Constitutional Context*, pubblicato per i tipi della prestigiosa Dykinson nel 2003 ed in cui Fernández Segado, allora nella veste di curatore, riuniva, celebrando il venticinquesimo anniversario della Costituzione spagnola del 1978, che lui stesso definiva *integradora, transformadora y viva*, i saggi di 111 studiosi di 25 Paesi diversi, dedicati, tra gli altri, alla teoria della Costituzione, al costituzionalismo europeo, ai valori costituzionali e a uno dei temi prediletti dal nostro Autore, quello della garanzia dei diritti e della giustizia costituzionale. A quest'ultima Fernández Segado dedicava, nel 2009, altri tre preziosi volumi (ognuno di più di 1000 pagine), *La justicia constitucional: una visión de derecho comparado*, dei quali il terzo tomo (*La justicia constitucional en América Latina y en España*), costituisce,

in alcune parti, quasi un ideale pro-dromo al nuovo volume che qui si commenta, destinato ad assumere un posto significativo nella dottrina che si è occupata dello strumento forse più noto e versatile del costituzionalismo messicano, il *recurso de amparo*.

Si tratta, come ben sottolinea l'Autore, di un istituto giuridico di garanzia dei diritti che illumina gran parte della complessa storia costituzionale messicana e che si è diffuso negli ordinamenti latino-americani, specie a partire dagli ultimi anni del XIX secolo e, in successive tappe, nel corso del secolo seguente, prima nell'America centrale e poi in Argentina ed in Brasile sino a dispiegare riflessi di grande rilievo anche nel livello interamericano della Convenzione di San José, divenendo progressivamente l'espressione di un «costituzionalismo universal».

Il *juicio de amparo*, nella ricostruzione sapiente dell'Autore, è infatti la «gran aportación» del Messico alla cultura giuridica universale, l'espressione della integrazione nazionale realizzata attraverso la centralizzazione di tale giudizio nella magistratura federale e la manifestazione della *mexicanidad* talora

orgogliosa e autoreferenziale al punto da far considerare l'*amparo* un istituto tanto perfetto da non rendere necessaria, per la sua disciplina, alcuna modifica proveniente da altri climi giuridici.

L'analisi di questo frutto dell'inventiva messicana (pur senza dimenticare le ascendenze nel diritto spagnolo–e non solo in quello coloniale– o nel *judicial review* nord-americano), destinato a realizzarsi grazie all'apporto della Costituzione dello Yucatán del 1841 (a dimostrazione del fatto, ben sottolineato dall'Autore, che spesso le innovazioni del livello federale nascono sul terreno del diritto statale) si snoda su diversi "piani". Il suo esame si intreccia allo studio delle diverse esperienze costituzionali, specie a livello federale nell'*Acta de Reformas* del 1847 e negli articoli 101 e 102 della Cost. del 1857 sino alla dettagliatissima disciplina dettata a riguardo dalla Costituzione del 1917. Ne emerge un'attenta valutazione delle complesse caratteristiche tecniche e dell'altrettanto complessa evoluzione giurisprudenziale e dottrinale dell'istituto destinato a diventare elefantiaco, abusato e talora denso di autentiche trappole processuali. Basti pensare alla cruciale questione della impugnazione degli atti giurisdizionali sia emessi nelle cause civili che nei giudizi penali, che avrebbe progressivamente fatto dell'istituto una sorta di cassazione (*l'amparo-casación*) e ad un tempo della Corte suprema un revisore dell'attività dei giudici, specie statali.

Nonostante la sua relativamente lenta penetrazione nell'ordinamento (dopo l'entrata in vigore della Costituzione federale del 1857 solo a far tempo dal 1867 ed, in particolare, tra il 1883 ed il 1914 l'*amparo* avrebbe conquistato un generalizzato accoglimento) e i suoi aspetti non sempre positivi, ben evidenziati nell'opera che si commenta, appare però il grande significato dell'istituto. Questo non può che essere considerato come qualcosa di «más íntimo y profundo», è legato ad una concezione dell'uomo, della società e dello Stato che non avrebbe potuto svilupparsi in mancanza dell'amore per la dignità e

per la libertà della persona, non essendo sorto dal «capricho del legislador», ma da «una verdadera e imperiosa necesidad social». Solo valutando questo aspetto eminentemente sociale che è la fonte prima del successo di qualunque istituto giuridico e che si collega alla storia delle ingiustizie subite dal popolo messicano si può comprendere come un componente della Corte suprema di giustizia della Nazione, Gudiño Pelayo, abbia ricordato come il solo nome dell'*amparo*, posto a garanzia dei diritti, abbia, per i messicani, un carattere magico, sia una sorta di «amuleto capace di scongiurare i fantasmi di poteri arbitrari e arroganti», troppo spesso conosciuti dall'esperienza popolare.

Ma l'opera in esame non è solo un'attentissima ricostruzione delle caratteristiche dell'*amparo* e dei mutevoli cicli costituzionali messicani. Come in una sinfonia diversi strumenti si uniscono in armonia, così anche in queste 1143 pagine si passa dall'esame dell'evoluzione costituzionale e dell'istituto di garanzia dei diritti, all'analisi dell'apporto dei grandi uomini, attivi ora sulla scena politica, ora nella dottrina giuridica, ora nella magistratura federale ed in particolare nella Suprema Corte della Nazione cui si deve lo sviluppo stupefacente e progressivo non solo di questo fondamentale istituto, ma dei valori posti alla base della storia dell'ordinamento nelle sue diverse fasi, sino alla innovativa Costituzione di Querétaro del 1917. Né vanno dimenticati, proprio sotto quest'ultimo profilo, due altri "piani" dell'indagine dell'Autore, quello dei grandi apporti dati al costituzionalismo da questa Carta fondamentale, troppo spesso modificata dal «todopoderoso» potere esecutivo della federazione messicana, sempre pronto a travolgere la divisione dei poteri, e quello della quasi inesistente attenzione della dottrina europea alla primazia, in tema di costituzionalismo sociale, del testo costituzionale di Querétaro.

Quanto ad uno degli essenziali profili dello studio dedicati alla evolu-

zione costituzionale, anche antecedente all'introduzione a livello statale e poi federale dell'*amparo*, si passa dall'esame del Decreto costituzionale per la libertà dell'America messicana o Costituzione di Apatzingán del 1814, emanata quando ancora il Messico non aveva acquistato la sua indipendenza e significativa per la sua dichiarazione dei diritti di ascendenza francese, alla Costituzione federale del 1824, priva, invece, di una parte "dogmatica"; dalle sette leggi costituzionali "centraliste" e conservatrici del 1836 (con il loro Supremo Potere Conservatore, irresponsabile controllore politico del rispetto della Costituzione e dell'equilibrio fra i poteri dello Stato, sorto sotto l'influsso delle dottrine di Constant e di Sieyès), all'*Acta Constitutiva y de Reformas* del 1847 e alla Costituzione federale del 1857, sino alla Costituzione di Querétaro del 1917, testi, questi ultimi, nei quali finalmente si introduce l'istituto dell'*amparo*.

Non si tratta, come si è detto, però, solo di un *excursus* delle diverse esperienze tradottesi nei documenti fondamentali della ricchissima e travagliata storia costituzionale messicana. Le esperienze costituzionali sono illuminate dalle vivide immagini dell'impegno politico e giuridico non solo dei grandi nomi dei più tradizionali *padres* dell'*amparo*, ed in primo luogo di quelli di Manuel Crescencio Rejón e di Mariano Otero, ma anche di uomini politici quasi dimenticati, come il deputato José Fernando Ramírez che l'Autore si incarica di trarre da un ingiusto oblio. Ramírez, nel 1840, con la sua proposta di "reclamo de inconstitucionalidad" da presentarsi alla Corte suprema contro le leggi e gli atti dell'esecutivo contrari alla Costituzione, rivendicava il rilievo dell'opera imparziale dei giudici, criticando l'allora esistente controllore politico della Costituzione, il Supremo Potere Conservatore, introdotto dalla seconda legge costituzionale del 1836. La proposta di Ramírez pur non potendo essere considerata come un vero antecedente dell'*amparo*, mancando la legittimazione dei singoli, è però definita dal

nostro Autore «un paso adelante» verso quello che sarà l'introduzione di tale ricorso e per questo gli va riconosciuto un «lugar más preminente» rispetto a quello che in genere la dottrina messicana gli attribuisce.

Pare anzi quasi una "missione" del nostro Autore, il rimettere, per così dire, al loro "giusto posto" i personaggi ai quali la dottrina non solo messicana ha assegnato la palma di inventori dell'*amparo*. Fernández Segado si interroga, infatti, su quale sia davvero stato il progenitore dell'istituto, rispondendo a tale domanda che il vero artefice ne è Manuel Crescencio Rejón, «hombre de pensamiento riguroso» e «apasionado activista político» appartenente al liberalismo radicale o "puro". Nato in terra dello Yucatán, don Manuel avrebbe introdotto l'istituto nella Costituzione del suo Stato, significativo tra tutti per la sua apertura giuridica e la sua vicinanza al Guatemala nel quale già si erano sviluppate significative esperienze di controllo giurisdizionale di costituzionalità. Il quasi dimenticato Ramírez e il non giustamente valutato Rejón avrebbero condiviso il rifiuto per esperienze politiche di controllo di costituzionalità, quali quelle introdotte dalla seconda legge costituzionale messicana del 1836, rivendicando sulle orme di de Tocqueville e del modello statunitense, la superiorità del controllo affidato all'indipendente potere giudiziario.

Anche alla figura quasi leggendaria di Mariano Otero, dello Stato di Jalisco, passato alla storia come il vero padre dell'*amparo* a livello federale e definito da Fernández Segado una delle figure «más veneradas de la historia jurídico-política mexicana» sono dedicate pagine innovative, che pongono in evidenza le luci, ma anche le ombre di questo importante uomo politico. Mariano Otero, corifeo del liberalismo moderato, avverso all'orientamento politico di Manuel Crescencio Rejón, membro dei Congressi costituenti del 1842 e del 1847, attento conoscitore della società messicana sotto il profilo sociologico ed economico, sarebbe stato, in

realtà, così ambizioso, nel perseguire la carriera politica, da violare la legge riguardante i requisiti di età previsti per l'elettorato passivo. Otero è stato considerato come il grande artefice dell'*amparo*, presentatore di un celebre *voto particular* al Congresso costituente del 1847, con il quale proponeva di introdurre due diversi meccanismi di controllo di costituzionalità, attivando il Congresso contro le leggi statali e le legislature degli Stati membri contro le leggi federali ed affidando, invece, al potere giudiziario l'*amparo* come garanzia dei diritti. Con quest'ultimo strumento, tuttavia, il potere giudiziario non avrebbe potuto annullare la legge lesiva dei diritti con effetti *erga omnes* o fare dichiarazioni generali che riguardassero tale fonte, un carattere, questo, rimasto sempre essenziale dell'istituto. Il nostro Autore ricorda, a questo proposito, il grande (ma disfunzionale) rilievo di quella che è passata alla storia come la relatività delle sentenze di *amparo* o la "*fórmula Otero*", parte di quel *voto particular* che giustamente Fernández Segado considera come uno dei documenti «più rilevanti del costituzionalismo messicano» e insieme il «testamento politico e ideologico» di Mariano Otero, la cui brevissima vita si sarebbe di lì a poco conclusa (la morte lo avrebbe colto, infatti, a soli trentatré anni e a tre anni di distanza dalla presentazione del suo celebre *voto*). Ma nonostante il rilievo dell'opera di Otero che avrebbe informato di sé l'*Acta de Reformas* del 1847 e poi la Costituzione del 1857, Fernández Segado rivendica la maggior chiarezza e coerenza negli orientamenti di Rejón che propugnava la sola natura giurisdizionale del controllo di costituzionalità e affidava ai giudici superiori l'esame di tutti gli atti dei pubblici poteri, rispetto alle posizioni di Otero che in realtà avrebbe utilizzato gli orientamenti espressi dal primo, giovandosi di questi, presentati al Congresso costituente come programma della maggioranza dei deputati del Distretto federale. Don Manuel Crescencio, per una serie di «*circunstancias desafortunadas*» (tra le

quali una ingiusta accusa da parte della stampa di collusione con il nemico statunitense) non partecipò al Congresso costituente del 1847, accrescendosi così in esso il protagonismo di Otero (suo avversario politico ed oppositore del generale de Santa Anna cui era invece legato Rejón, che ne era stato ministro delle relazioni estere).

Molti altri personaggi di grande rilievo vengono ricordati nelle pagine di Fernández Segado, tra i quali vanno almeno menzionati Ignacio Luis Vallarta, Presidente della Suprema Corte tra il 1878 ed il 1882, considerato il John Marshall messicano e forse il «*jurista más eminente de la historia de México*» cui si deve l'interpretazione razionalizzatrice di un ricorso che, anche a causa della giurisprudenza della Corte suprema, era divenuto sempre più ipertrofico e analogo ad un controllo di legalità. Tra i giuristi spicca il nome di Emilio Rabasa, definito da Fernández Segado «un cíclope del pensamiento jurídico».

Ma è alla rivoluzione del 1910 e alla successiva Costituzione di Querétaro del 1917, che ne segna l'istituzionalizzazione sotto il profilo giuridico e ancora una volta agli uomini che ne hanno fatto la storia (alcuni dei quali ricordati per la loro inaudita violenza e la sete di potere) che sono dedicate le pagine che forse rimangono più impresse nella mente del lettore e che concludono un'opera il cui scopo è anche una celebrazione della Carta fondamentale messicana, destinata a riflettersi nel diritto costituzionale spagnolo della Seconda Repubblica del 1931 (cui saranno dedicate le prossime fatiche dell'Autore, il Volume II). La rivoluzione, sorta da un movente politico, quello della lotta contro il potere esecutivo onnipotente del generale Porfirio Díaz e la sua autentica e lunghissima "occupazione del potere" si è immediatamente coniugata alle rivendicazioni agrarie contro il latifondo e la concentrazione del potere economico, alle lotte per la tutela dei diritti dei lavoratori, alla garanzia di una generalizzata istruzione e anche ad una dettagliata disciplina dello strumento

di garanzia dell'*amparo*. Incitavano a tali esiti l'orientamento anarco-sindacalista del *Partido Liberal Mexicano* di Ricardo Flores Magón e i grandi piani, tra i quali il *Plan de San Luis* con il quale Francisco Indalecio Madero nel novembre 1910 chiamava alla armi i cittadini messicani o il *Plan di Ayala* di Emiliano Zapata del 1911, autentico manifesto del movimento agrario, sino al *Plan de Guadalupe* del 1913 di Venustiano Carranza, l'uomo centrale nella di poco successiva elaborazione della Costituzione del 1917. Sarebbe stato infatti proprio quest'ultimo, con l'aiuto di alcuni esperti, a fornire il progetto (preceduto da un interessante messaggio sulla inattuazione della Costituzione del 1857 e sulla necessità di riformarla) che avrebbe costituito la base del lavoro del Congresso costituente. Il Congresso, composto da uomini di diversa estrazione, che avevano sostenuto con le armi il progetto rivoluzionario, ma che erano desiderosi di introdurre sicure garanzie giuridiche, avrebbe però modificato in modo significativo, nel corso di due soli mesi di attività febbrile, l'iniziale stesura fornitagli dal potere esecutivo. In tal modo non si sarebbe realizzata una semplice riforma della precedente Costituzione federale del 1857, di impianto squisitamente liberale, come Venustiano Carranza avrebbe probabilmente voluto, ma piuttosto si sarebbe introdotta una nuova Costituzione che avrebbe corrisposto assai più del progetto alle avanzate aspirazioni popolari del momento. Due visioni diverse si erano scontrate a Querétaro, una più ottocentesca e liberale, l'altra proiettata nel futuro, ma là aveva vinto quest'ultima, la propugnatrice del costituzionalismo sociale.

Anche se la Carta di Querétaro non è priva di aspetti negativi (che come sottolinea l'Autore ineluttabilmente esistono anche nella più perfetta delle opere partorite dal fallibile ingegno umano), quale è l'eccesso di disciplina di alcuni istituti, più adatti alla legislazione che non ad una Carta fondamentale, non pare dubbio, però, che abbia in sé più luci che ombre. Essa è in-

fatti il frutto maturo di una sensibilità sociale, non sorta nei cenacoli della dottrina, ma profondamente consapevole delle necessità della persona che era assai risalente nel tempo, addirittura riconnettendosi ai primi moti dell'indipendenza messicana, ai grandi nomi di Miguel Hidalgo y Costilla e José María Morelos, a progetti precedenti il Congresso costituente del 1857, a proposte non approvate ma già presentate da alcuni deputati proprio in tale Congresso.

I costituenti del 1917, riuniti nel Teatro di Iturbide di Querétaro (luogo che voleva segnare la fisica distanza dalla sede dell'esecutivo precedente e ricordare, ad un tempo, che la città era stata a sua volta sede della Repubblica nel periodo dell'invasione statunitense) raccolsero questo risalente "testimone", ottenendo con la elaborazione della Costituzione due «metas estelares» (secondo la bella definizione di H. Labastia, ricordata dall'Autore). Da un lato, spensero «l'incendio che pareva trascinare il Paese in un disastro senza rimedio», accogliendo le «rivendicazioni del popolo, vittima dell'età della pietra della dittatura» porfirista, dall'altro, garantirono oltre ai diritti dell'uomo «i diritti sociali e recuperarono la dignità sovrana, legata al riconoscimento del diritto eminente della Nazione sulle ricchezze della sua natura».

E proprio considerando i diritti sociali, la libertà di insegnamento e di istruzione, i diritti dei lavoratori introdotti in un articolo (il 123) lungo come una legge, la proprietà della terra e delle acque alla Nazione (che la avrebbe poi ripartita nelle varie forme di proprietà) e insieme l'*amparo*, assegnato con dovizia alla magistratura federale anche contro i giudici statali (allora considerati come soggetti corrotti nelle mani dei potenti governatori) che può essere apprezzato il grande apporto dei «visionarios constituyentes queretanos» al costituzionalismo. La Costituzione, infatti, è considerata dall'Autore un testo «que marca la aurora de una nueva era constitucional en el mundo», quella del costituzionalismo

sociale che, salvo qualche rarissima eccezione, la dottrina europea non ha però valutato nel giusto modo, non avvedendosi che la palma della prima Carta ad avere introdotto i diritti sociali con una Costituzione normativa e non semplicemente nominale era stata proprio la Carta di Querétaro rispetto alla più generica disciplina dei diritti sociali della Costituzione di Weimar del 1919, erroneamente celebrata come la prima moderna proclamazione dei diritti sociali.

Il volume è dunque anche un monito alla autoreferenzialità della dottrina europea più risalente che non ha riconosciuto i grandi meriti della Carta di Querétaro e del costituzionalismo latino-americano ed anche sotto questo profilo contribuisce a colmare un *injusto olvido*, tributando un omaggio davvero dovuto, e non solo dai comparatisti, ai costituenti del 1917.