

CORTE SUPREMA Y ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE PROTECCIÓN

ALEJANDRO PARODI TABAK

RESUMEN: La Corte Suprema, procediendo de oficio, invalidó sendas resoluciones dictadas por la Corte de Apelaciones de Santiago que habían declarado la inadmisibilidad de un recurso de protección, fundándose en que, de la lectura de dicho recurso, no se advertían hechos que pudieran estimarse como lesivos de garantías constitucionales. El máximo tribunal, fijando el recto sentido y alcance del auto acordado que rige la materia, precisó que en el control de admisibilidad, la Corte de Apelaciones debe limitarse a revisar si el recurso contiene –formalmente– una narración de hechos eventualmente lesivos de garantías fundamentales, no pudiendo calificar si esos hechos efectivamente constituyen una vulneración a tales garantías. Es decir, no puede declararse la inadmisibilidad de un recurso de protección por razones de fondo. El autor aplaude esta resolución de la Corte en cuanto contribuye a fortalecer el recurso de protección, resguardando el derecho a la acción y a la tutela judicial efectiva, garantizados por la propia Carta Fundamental.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Derecho y acción. 3. Auto Acordados de la Corte Suprema y “control de admisibilidad”. 3.1. El Auto Acordado de 1977. 3.2. El Auto Acordado de 1992: su texto y aplicación práctica. 3.3. Auto Acordado de 1998: la reforma “formal”, sus defensores y críticos. 3.4. Auto acordado de 2007. 4. Acerca de la efectividad de la reforma del año 2007. 5. La Corte Suprema sacó la voz. 6. Lo destacable de los fallos de la Corte Suprema. 7. ¡Y lo hizo “de oficio”! 8. Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

El pasado año 2012, la Corte Suprema habló “fuerte y claro”, y en una serie de resoluciones dispuso que las Cortes de Apelaciones no se encuentran facultadas para declarar la inadmisibilidad de un recurso de protección¹ por razones de fondo. Se trata, como veremos, de una valiosa contribución a nuestro Estado de Derecho y al for-

¹ Estamos plenamente conscientes que, desde un punto de vista procesal, el comúnmente denominado “recurso” de protección es en realidad una “acción”. Sin embargo, para los efectos de este trabajo, nos tomaremos la licencia de utilizar dichos términos indistintamente.

talecimiento del recurso de protección como herramienta eficaz de defensa de los derechos y libertades individuales.

Estos pronunciamientos de la Corte Suprema nos dan, además, la oportunidad de analizar el control o trámite de admisibilidad del recurso de protección con cierta perspectiva. El uso y abuso de la facultad de las Cortes de Apelaciones de declarar la inadmisibilidad de los recursos de protección que se interponen ante estas, no es un tema nuevo ni reciente. Por el contrario, es algo que se viene discutiendo desde hace años. Consideramos útil reconstruir la historia y revisar sus principales hitos, pues ello servirá para valorar todavía más los fallos del máximo tribunal que son objeto de este comentario.

2. DERECHO Y ACCIÓN

La Constitución es uno de los presupuestos esenciales de un Estado de Derecho y de una sociedad libre. Se trata precisamente, y sin ir más lejos, de “la norma suprema que establece el límite al poder y los derechos de los ciudadanos”².

¿Pero para que realmente exista una sociedad libre, basta con que la Constitución contemple un catálogo –más o menos extenso– de derechos fundamentales? Ciertamente no. Por mucho que la Constitución goce de supremacía y que a sus preceptos se les reconozca una aplicación inmediata, la mera enumeración de derechos en su texto está lejos de ser suficiente garantía de libertad.

A nuestro juicio, tan importante como incorporar el reconocimiento de derechos humanos al texto de la Constitución, es contemplar, al mismo tiempo, mecanismos adjetivos que permitan hacer efectivos tales derechos, en situaciones en que estén peligro o hayan sido transgredidos o vulnerados. En este sentido, no podemos sino concordar con el profesor Cea Egaña, en cuanto a que “otorgar un derecho, proclamado solemnemente, sin reconocer acción jurídica eficaz para defenderlo es... una infracción grave de los principios básicos del constitucionalismo”³.

² Definición clásica del concepto de Constitución según PEREIRA MENAUT (1998) p. 36.

³ CEA EGAÑA (2004) p. 629.

La acción judicial se erige como el mecanismo de defensa de los derechos por antonomasia. Los romanos lo dijeron sabiamente: *ubi ius ibi remedium* (“hay derecho donde hay acción”). En efecto, es la acción judicial lo que brinda al afectado la real y concreta posibilidad de acudir ante un tercero independiente e imparcial –un juez– para que adopte las medidas necesarias para proteger eficazmente el derecho que ha sido amenazado, restringido o coartado. Ahí es cuando el derecho se hace vivo y verdadero.

Uno de los principales avances e innovaciones de la Constitución de 1980 se dio precisamente en esta materia. Por primera vez una constitución nacional contempló una acción destinada a brindar protección efectiva y eficaz a los derechos fundamentales reconocidos en su texto. Nos referimos al recurso o acción de protección, consagrado en el artículo 20 de la Carta Fundamental.

Como lúcidamente sostiene el profesor Soto Kloss, se trata de “un remedio pronto y eficaz para prestar inmediato amparo al afectado, cada vez que una garantía de libertad o un derecho fundamental esté o pueda ser amenazado, restringido o coartado por actos u omisiones ilegales o arbitrarios de una autoridad o de particulares, sean entes con o sin personalidad jurídica”⁴.

3. AUTO ACORDADOS DE LA CORTE SUPREMA Y “CONTROL DE ADMISIBILIDAD”

Contrariamente a lo que dispone la Constitución, el procedimiento aplicable al recurso de protección no se encuentra regulado en la ley, sino que en sucesivos auto acordados dictados por la Corte Suprema. Esta situación ha generado fuertes cuestionamientos desde un sector importante de la doctrina⁵.

⁴ SOTO KLOSS (1982) p. 14.

⁵ Los tribunales que conocen del recurso de protección –Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema– son “órganos del Estado”, y en tal carácter, deben actuar “en la forma que prescribe la ley”, según lo ordena el artículo 7º, inciso 1º de la Constitución. A su turno, el artículo 19 Nº 3 de la Carta Fundamental, asegura a todas las personas que toda sentencia que emane de un órgano que ejerza jurisdicción –en este caso, las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema–, debe fundarse en un proceso previo “legalmente tramitado”. Así pues, de acuerdo a las mencionadas normas constitucionales, resulta nítido que el procedimiento aplicable al recurso de protección debió ser regulado por ley. Con todo, existen quienes sustentan la opinión contraria. Para cierto sector de la doctrina, la regulación del recurso de protección vía auto acordados se encuentra

El primer auto acordado relativo al procedimiento del recurso de protección data de 1977. Años más tarde, en 1992, se dejó sin efecto el mencionado auto acordado, y se lo reemplazó por uno nuevo. En 1998 y 2007 se introdujeron modificaciones sustanciales a este último auto acordado.

En lo que interesa a los efectos del presente comentario de jurisprudencia, nos concentraremos en el trámite o control de admisibilidad del recurso de protección.

3.1. El Auto Acordado de 1977

En el auto acordado del año 1977 no se contempló trámite de admisibilidad alguno. Fiel al carácter informal con que esta acción fue concebida por el Constituyente, el auto acordado se limitó a disponer que “el recurso podrá interponerse por el afectado o por cualquier otra persona en su nombre... aunque no tenga para ello mandato especial, en papel simple y aún por telégrafo”, agregando que una vez “*interpuesto el recurso* el Tribunal pedirá informe” a los presuntos causantes del acto ilegal o arbitrario objeto de la denuncia, dando así inicio a la tramitación del procedimiento conducente a la posterior dictación de una sentencia definitiva de fondo.

3.2. El Auto Acordado de 1992: su texto y aplicación práctica

El auto acordado de 1992 tampoco introdujo –al menos explícitamente– un trámite previo de admisibilidad. Sin embargo, podemos notar que la Corte Suprema varió sutilmente la redacción empleada en el auto acordado de 1977. Como se ha destacado, este último disponía que el informe al recurrido debía solicitarse una vez “*interpuesto el recurso*”. En cambio, el nuevo auto acordado dispuso que el informe al recurrido se pediría una vez que el recurso fuera “acogido a tramitación”.

justificada en lo dispuesto por el artículo 2°, inciso final, del Acta Constitucional N° 3; norma que tiene carácter y rango constitucional y que se mantendría vigente, aun después de la entrada en vigencia de la nueva Carta Fundamental. Cabe señalar que el propio Tribunal Constitucional ha avalado la legitimidad del auto acordado de la Corte Suprema relativo al recurso de protección. Véanse las sentencias Roles 1812, 1816 y 1817, todas de fecha 18 de agosto de 2010.

¿Cuándo se entiende “acogido a tramitación” el recurso? ¿Son libres las Cortes de Apelaciones para decidir si “acogen a tramitación” –o no– los recursos que se interponen ante estas? El auto acordado de 1992 no responde estas interrogantes; simplemente no se refiere a la materia, y desde luego no contempla facultad alguna que habilite expresamente a las Cortes para no acoger a tramitación un recurso.

Con todo, este sutil cambio en la redacción del auto acordado parece haber dado pábulo para que las Cortes de Apelaciones, que día a día veían incrementado su trabajo por el aumento considerable de recursos interpuestos, se sintieran investidas de la facultad de controlar la admisibilidad de los mismos. El control de admisibilidad consiste precisamente en el trámite previo en que la Corte adopta la decisión de “acoger a tramitación” –o no– un recurso de protección.

Fue así como las Cortes de Apelaciones –en particular la de Santiago– comenzaron a dictar resoluciones declarando la inadmisibilidad de ciertos recursos, fundándose en que habían sido deducidos fuera del plazo de quince días previsto en el auto acordado, o en que *a priori* podía estimarse que no existía mérito para interponerlos.

Las resoluciones de inadmisibilidad dictadas por las Cortes de Apelaciones fueron, en muchas ocasiones, censuradas por la Corte Suprema, a través del recurso de queja. El máximo tribunal sostuvo, en su oportunidad, lo siguiente:

“... la Corte de Apelaciones, reclamada su intervención en conformidad a la ley está facultada en virtud del claro mandato constitucional para acoger o rechazar la solicitud de protección efectuada por el interesado frente a hechos que estima como evidentes atentados en contra de derechos y garantías constitucionales amparados por el aludido recurso y no puede a priori, no acoger a tramitación el recurso de protección, pues en ello impide desentrañar el fondo del asunto debatido y cierra la vía constitucional elegida por el interesado...”⁶.

⁶ Sentencia de la Corte Suprema de fecha 13 de junio de 1996, en Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XCIII, N°2, 1996, sección V, p. 137 y ss. Este fallo tiene votos en contra.

3.3. Auto Acordado de 1998: la reforma “formal”, sus defensores y críticos

La situación que venimos reseñando se hizo prácticamente insostenible hacia el año 1998. El trámite de admisibilidad estaba institucionalizado a nivel de Cortes de Apelaciones, el número de declaraciones de inadmisibilidad fue en aumento, y consiguientemente el de los recursos ante la Corte Suprema que perseguían precisamente revertir la declaración de inadmisibilidad.

La solución pasaba por modificar el auto acordado de 1992 y zanjar las dudas pendientes generadas en relación al trámite de admisibilidad. Así lo hizo la Corte Suprema, con fecha 4 de mayo de 1998.

En lo que nos interesa, el máximo tribunal, que perfectamente pudo haber aclarado que el recurso de protección no se encuentra sometido a un control de admisibilidad previo –como había resuelto en múltiples sentencias–, decidió todo lo contrario. Y agregó el siguiente inciso al numeral 2° del auto acordado de 1992:

“Presentado el recurso el Tribunal examinará en cuenta si ha sido interpuesto en tiempo y si tiene fundamentos suficientes para admitirlo a tramitación.- Si en opinión unánime de sus integrantes su presentación ha sido extemporánea o adolece de manifiesta falta de fundamento lo declarará inadmisibile desde luego por resolución someramente fundada, la que no será susceptible de recurso alguno, salvo el de reposición ante el mismo tribunal, el que deberá interponerse dentro de tercero día”.

Quedó así formalmente consagrado el trámite de admisibilidad. De esta manera, previo a dar inicio al procedimiento mismo del recurso de protección, una de las salas de la Corte de Apelaciones examinaría el libelo, con miras a determinar –en forma reservada y sin alegatos– si fue interpuesto dentro de plazo y si tiene fundamentos suficientes como para seguir adelante con su tramitación. La “extemporaneidad” o la “manifiesta falta de fundamento” serían causales de inadmisibilidad del recurso, que justificarían no acogerlo a trámite.

El auto acordado de 1998 generó un intenso y acalorado debate doctrinario⁷. Junto con renacer los cuestionamientos en relación a

⁷ Un completo compendio de las defensas y críticas al auto acordado de 1998 puede encontrarse en ORTÚZAR SANTA MARÍA (2003) pp. 283-303.

las facultades de la Corte Suprema para regular vía auto acordado el procedimiento del recurso de protección, surgieron nuevos cuestionamientos, sobre todo en cuanto a la constitucionalidad de someter el recurso de protección a un examen previo de “admisibilidad”.

Destacados juristas como don Pablo Rodríguez fueron particularmente asertivos en su crítica:

“... la tendencia mayoritaria de la Corte Suprema sobre esta materia es equivocada. Las reformas indicadas tienen el claro objetivo de desalentar el uso del recurso de protección, naturalmente que con el objeto de aliviar las tareas –sin duda abrumadoras– de los tribunales de justicia. Lo anterior deberá abordarse de otra manera, no sacrificando el instrumento más sensible y eficaz para enfrentar los requerimientos judiciales de la población”⁸.

El profesor Eduardo Soto Kloss, por su parte, no vaciló en calificar el auto acordado como una “*monstruosidad*”. A propósito del nuevo trámite de admisibilidad establecido por la Corte Suprema, expresó:

“Esta denegación de servicio público estatal vulnera de modo directo y grosero el deber fundamental del Estado... de estar ‘al servicio de la persona humana’ en su misión de ‘promover el bien común con pleno respeto de sus derechos’ (artículo 1° inciso 4° y 5° inciso 2°, de la Constitución); norma constitucional que es aplicable a todo juez de la República... y especialmente a la Corte Suprema, órgano supremo de la jurisdicción ordinaria, que deben no solo dar el ejemplo de respeto de la Constitución, sino también poner el máximo celo en la defensa de los derechos de las personas y no poner trabas con artificios que no los honran precisamente, impidiendo que ellos los ejerzan, como es el no aceptar a tramitación nada menos que las acciones que interponen para amparo de sus derechos fundamentales”⁹.

De otro lado, hubo quienes defendieron el proceder del máximo tribunal. Don Álvaro Ortúzar, por ejemplo, sostuvo:

⁸ Opinión publicada en el diario *El Mercurio* del día 25 de junio de 1998, citada por ORTÚZAR SANTA MARÍA (2003) p. 288.

⁹ SOTO KLOSS (2009) pp. 511, 517 y 518.

“Quienes ven en ello una limitación al ejercicio de un derecho cautelar cuyas bondades nadie duda, o ven en el nuevo auto acordado un desincentivo para su interposición o un menoscabo de la judicatura a la protección constitucional, solo desconocen la realidad judicial y no entienden el verdadero alcance de las normas dictadas. Porque ocurre que nada de lo introducido en este procedimiento es limitativo, desincentivador o menoscaba el recurso. Simplemente, el nuevo texto recoge y soluciona cuestiones prácticas importantes que habían sido objeto de discusión, de duda, de interpretaciones contrapuestas e, incluso, de retraso en el conocimiento y fallo del recurso”¹⁰.

En una posición más bien pragmática, el profesor Arturo Femandois reconoció que el trámite de admisibilidad fue instaurado por la Corte Suprema “con el noble fin de controlar el abuso que algunos litigantes hacen del recurso”, sin dejar de advertir, al mismo tiempo, “que es indispensable que estas facultades se ejerzan con prudencia, sin llegar a afectar las muchas protecciones que están debidamente fundadas y justificadas”¹¹.

3.4. Auto acordado de 2007

El trámite de admisibilidad instaurado formalmente en la modificación del año 1998, ciertamente cumplió con el objetivo de descongestionar el trabajo judicial y poner freno al abuso del recurso por parte de ciertos operadores jurídicos.

Sin embargo, con el correr del tiempo, ciertas Cortes comenzaron a ser excesivamente exigentes en la evaluación de los requisitos de admisibilidad (particularmente el relativo a la fundamentación del recurso). La causal de “manifiesta falta de fundamento” fue interpretada de manera laxa, convirtiéndose en un obstáculo mayor al que probablemente la Corte Suprema imaginó en el año 1998. Bajo la causal de “manifiesta falta de fundamento” se declararon inadmisibles recursos por las más diversas consideraciones: porque la materia debatida era de “lato conocimiento”, porque existían otras vías

¹⁰ ORTÚZAR SANTA MARÍA (2003) p. 289.

¹¹ Opinión publicada en el diario *El Mercurio* del día 20 de junio de 1998, citada por ORTÚZAR SANTA MARÍA (2003) p. 284.

judiciales de impugnación disponibles, por falta de legitimación activa o pasiva, etc.

Probablemente haciendo eco de las críticas y de las voces que alertaban acerca de la eventual “muerte” del recurso de protección, la Corte Suprema reaccionó y volvió a modificar el auto acordado, en lo que respecta al trámite de admisibilidad.

El máximo tribunal mantuvo la causal de extemporaneidad, pero reemplazó la de “manifiesta falta de fundamento” por una nueva: que en el libelo respectivo no se señalen hechos que puedan constituir una vulneración a alguna de las garantías enumeradas en el artículo 20 de la Carta Fundamental.

Reza textualmente el nuevo auto acordado:

“Presentado el recurso, el Tribunal examinará en cuenta si ha sido interpuesto en tiempo y si se mencionan hechos que puedan constituir la vulneración de garantías de las indicadas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República. Si su presentación es extemporánea o no se señalan hechos que puedan constituir vulneración a garantías de las mencionadas en la referida disposición constitucional, lo declarará inadmisibile desde luego por resolución fundada, la que solo será susceptible del recurso de reposición ante el mismo tribunal, el que deberá interponerse dentro de tercero día”.

El declarado afán de la Corte fue dar al recurso de protección “mayor flexibilidad y expedición, posibilitando con ello una tutela judicial efectiva a quienes reclaman la intervención de la magistratura prevista en la Carta Fundamental”¹². Ciertamente una finalidad loable.

4. ACERCA DE LA EFECTIVIDAD DE LA REFORMA DEL AÑO 2007

En términos prácticos, la reforma del año 2007 no produjo mayores cambios al criterio —ya formado— de las Cortes de Apelaciones en materia de admisibilidad. Los recursos que antes se declaraban

¹² Parte considerativa del auto acordado de fecha 25 de mayo de 2007, contenido en el Acta de la Corte Suprema 70-2007.

inadmisibles por “manifiesta falta de fundamento”, pasaron a declararse inadmisibles, por las mismas razones de fondo, por la nueva causal de no señalarse hechos que pudieren constituir vulneración a garantías constitucionales.

Situación particularmente grave, pues resulta claro, al tenor de lo dispuesto en el nuevo auto acordado, que la Corte no puede hacer cuestión del mérito o fondo del recurso, sino que limitarse a constatar si en el mismo se “señalan” hechos que “puedan” constituir una infracción a derechos fundamentales. La nueva causal de admisibilidad es de orden estrictamente formal. No puede la Corte, como podía antes, declarar inadmisibile el recurso por considerar *a priori*, en cuanto al fondo, que adolece de manifiesta falta de fundamento, y que por ende no tiene destino.

¿Qué explica que las Cortes, no obstante la claridad de la reforma al auto acordado, hayan seguido declarando la inadmisibilidad de los recursos por razones de fondo, como si todavía existiera la causal de “manifiesta falta de fundamento”?

Desde una perspectiva eminentemente práctica, creemos que la respuesta es evidente: el silencio y pasividad de la Corte Suprema a la hora de controlar que su auto acordado se estuviera aplicando correctamente.

Recordemos que las resoluciones que declaran la inadmisibilidad solo son susceptibles del recurso de reposición, el que, por su propia naturaleza, se interpone ante la propia Corte de Apelaciones que declaró la inadmisibilidad.

En consecuencia, no existen recursos que permitan cuestionar la validez de las declaraciones de admisibilidad ante la Corte Suprema. Desde luego no procede la apelación, porque la Corte Suprema no es –como ella misma lo ha declarado– un “tribunal de segunda instancia”, salvo cuando expresamente se conceda la posibilidad de apelar, cuyo no es el caso. Y tampoco procede la queja, pues conforme a lo dispuesto en el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, dicho recurso disciplinario no procede cuando la resolución es impugnada a través de cualquier otro recurso jurisdiccional –ordinario o extraordinario–, como ocurre en este caso con la reposición.

La Corte Suprema ha sido implacable, y sistemáticamente ha rechazado de plano cuanto recurso se haya tratado de deducir en contra de las resoluciones de las Cortes de Apelaciones que declaran la inadmisibilidad de los recursos de protección, e incluso de aquellas que rechazan la reposición interpuesta en contra de la declaración de inadmisibilidad. Se ha excusado, así, de revisar si efectivamente las Cortes de Apelaciones actúan correctamente a la hora de aplicar la causal de inadmisibilidad prevista en el auto acordado del año 2007.

Afortunadamente, sin embargo, en el recién pasado año 2012 se produjo un giro fundamental.

5. LA CORTE SUPREMA SACÓ LA VOZ

Durante el año 2012, la Corte Suprema, conociendo de recursos de queja interpuestos en contra de resoluciones de la Corte de Apelaciones que declararon la inadmisibilidad de recursos de protección por razones de mérito, finalmente “sacó la voz” y sentó la sana doctrina. Fue así como expresó, con meridiana claridad y asertividad, que no procede declarar inadmisibile un recurso de protección por consideraciones de fondo.

Si bien la Corte Suprema rechazó los recursos de queja aplicando el asentado criterio de que dicho recurso es improcedente –en atención tanto a la naturaleza de la resolución recurrida, como a que existen otros remedios procesales para impugnarla–, acto seguido decidió actuar de oficio para poner remedio a la falta cometida por la Corte de Apelaciones.

El razonamiento del máximo tribunal es contundente:

“Que... el motivo en que se funda la resolución objetada excede la habilitación concedida a la Corte de Apelaciones por el citado auto acordado para declarar la inadmisibilidad de la acción cautelar que por él se regula, puesto que se ha acudido a razones de fondo relacionadas con la calificación de los hechos citados en el recurso de protección... para abstenerse de tramitar una acción de esta clase. Sin embargo, conforme lo dispone el numeral 2 que fuera transcrito precedentemente, solo corresponde a las Cortes de Apelaciones revisar que se hayan señalado hechos que puedan afectar derechos garantizados

en la Constitución Política, sin entrar a estimar que aquellos no pueden ser relacionados con la vulneración de garantías”¹³.

En lo resolutivo de su fallo, la Corte Suprema dispuso dejar sin efecto la declaración de inadmisibilidad y ordenó que ministros no inhabilitados “den curso progresivo a los autos”.

Es decir, de acuerdo al claro dictamen del máximo tribunal, a la hora de controlar la admisibilidad de un recurso de protección, la Corte de Apelaciones debe limitarse a verificar que en el libelo respectivo se consignen “hechos” que potencialmente “puedan” constituir vulneración a derechos fundamentales, y no calificar apriorísticamente si los hechos invocados efectivamente resultan contrarios a alguna garantía constitucional. No puede un recurso de protección ser declarado inadmisibile por razones de fondo o de mérito.

6. LO DESTACABLE DE LOS FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

Desde el punto de vista de su contribución a una sociedad libre, los fallos de la Corte Suprema son fundamentalmente destacables por cuanto refuerzan el derecho a la acción que la Constitución reconoce en favor de los particulares.

Como señalamos al inicio, de nada sirve que se reconozcan derechos y libertades individuales si, al mismo tiempo, no se confiere a los afectados una acción para reclamar eficazmente la protección de tales derechos y libertades cuando éstos resulten amenazados, perturbados o conculcados.

El derecho a la acción o a la tutela judicial efectiva es precisamente el que brinda a los particulares la posibilidad de requerir auxilio al Estado —a través de sus tribunales—, en caso que los derechos que él mismo reconoce y dice asegurar, sean puestos en riesgo o resulten afectados, sea por obra del propio Estado o de otros particulares.

Bien entendida, la tutela judicial efectiva no solo consiste en la facultad de hacer solicitudes a un tribunal; de poder comparecer ante

¹³ Entre otras, véase la resolución de la Corte Suprema de fecha 5 de octubre de 2012, recaída en los autos rol 6546-2012. Votó en contra de ministro (S) señor Cerda y del abogado integrante señor Pfeffer, quienes no encontraron mérito para proceder de oficio.

el mismo efectuando una petición¹⁴. Tanto o más importante que ello, es el derecho a que dicho tribunal se pronuncie respecto de dicha solicitud, y que dicho pronunciamiento se haga después de tramitado un procedimiento, que haya permitido a los interesados (al solicitante y su adversario), hacer sus alegaciones, discurrir y profundizar en las mismas y rendir las pruebas que correspondieren.

Sabidamente, el Constituyente nacional no solo aseguró el derecho a acudir a la judicatura —a la igual “protección” de la ley en el ejercicio de los derechos—, sino además, el derecho a que toda sentencia que emane de un órgano que ejerce jurisdicción —que resuelve conflictos de relevancia jurídica—, “se funde en un proceso previo legalmente tramitado”. Y agrega que corresponderá al legislador establecer las garantías de un procedimiento “racional y justo” (artículo 19 N° 3, inciso 6°).

Así pues, desde una perspectiva constitucional, resulta evidente que los veredictos judiciales no pueden ser concebidos como actos de creación espontánea, sino que como el fruto y la culminación de todo un devenir de actuaciones previas, que hayan permitido a las partes efectuar sus alegaciones y probarlas, y al juzgador, imbuirse adecuadamente de lo que cada una de estas pretende, y de la justicia y justeza de dichas pretensiones.

¹⁴ En diversas sentencias, el Tribunal Constitucional ha discurrido acerca del derecho a acceder a la justicia (v.gr., el derecho a acudir al juez, esgrimiendo una pretensión), y su importancia. Es así como en el considerando 33° de la sentencia rol 946, de fecha 1° de julio de 2008, la magistratura constitucional consignó que el “... derecho a la tutela judicial efectiva, es uno de los derechos asegurados por el N° 3 del artículo 19 de la Constitución, pues, aunque no esté designado expresamente en su texto escrito, carecería de sentido que la Carta Fundamental se hubiese esmerado en asegurar la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos, el derecho a la defensa jurídica, el derecho a ser juzgado por el juez natural, el derecho a un justo y racional procedimiento, si no partiera de la base de la existencia de un derecho anterior a todos los demás y que es presupuesto básico de su vigencia, esto es, el derecho de toda persona a ser juzgado, a ocurrir al juez, sin estorbos, gabelas o condiciones que lo dificulten, retarden o impidan arbitraria o ilegítimamente”. Agregó el Tribunal que “negar, condicionar o poner en duda la existencia de este derecho como uno de aquellos que emanan de la naturaleza humana, significaría desconocer la vigencia misma de todos los demás derechos de las personas y sostener la más completa inutilidad de las leyes y de las magistraturas encargadas de velar por su acatamiento y aplicación, invitando, de paso, el regreso a la autotutela”. Un interesante comentario acerca de esta sentencia puede encontrarse en CARRASCO QUIROGA (2009) pp. 215-237.

Dicho de otra manera, se garantiza tanto el derecho a la acción propiamente tal –a deducirla–, como también el derecho “al proceso” como medio pacífico de solución de controversias, y a que este sea “debido” (racional y justo).

Las resoluciones que por mucho tiempo han dictado las Cortes de Apelaciones declarando la inadmisibilidad de recursos de protección por consideraciones de mérito, ciertamente han lesionado los derechos en comento. Particulares que se han sentido agraviados en el ejercicio de sus derechos fundamentales no han tenido la oportunidad de ser oídos, de poder justificar sus denuncias, y de obtener de parte del órgano jurisdiccional una decisión de fondo, pronunciada solo una vez concluida la secuela de actuaciones prevista en el auto acordado precisamente con el objeto de que la Corte pueda evaluar si efectivamente existe –o no– una afectación de garantías constitucionales.

Cuando los recursos de protección son declarados inadmisibles por razones de fondo, cuánta mayor fuerza y sentido cobran los cuestionamientos que el profesor Soto Kloss realiza al control de admisibilidad:

“... con este trámite previo de admisibilidad –enteramente discrecional y superficial– se vulnera tan descaradamente una disposición tan básica y esencial como es el artículo 5° inciso 2°, integrante nada menos que de las ‘Bases de la Institucionalidad’, el cual impone al Estado el deber de ‘respetar y promover los derechos de las personas’, y en especial ‘los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana’, uno de los cuales es precisamente el acceso a la justicia, y al juez natural, y la tutela judicial efectiva, claves primordiales de un Estado de Derecho y de una convivencia pacífica en una sociedad libre fundada en la dignidad de las personas”¹⁵.

En consecuencia, la Corte Suprema hizo bien en poner orden, en sacar la voz y en disponer, con claridad, que las Cortes de Apelaciones no pueden, de entrada, prejuzgar acerca del mérito de la acción deducida, e impedir de esa forma el inicio de un procedimiento –por lo demás de naturaleza inquisitiva– destinado a averiguar la

¹⁵ SOTO KLOSS (2009) p. 519.

efectiva afectación de garantías fundamentales, y a adoptar las medidas de resguardo que el caso amerite.

Resulta relevante consignar, además, que al resolver como lo hizo, la Corte Suprema no solo actuó en pro del derecho a la acción o a la tutela judicial efectiva, sino que en pro de todos los demás derechos y libertades, que precisamente merced al ejercicio de la acción –en este caso, del recurso de protección–, pueden reclamarse. Y es que, en definitiva, garantizar el debido proceso es garantizar libertad; como lúcidamente afirmaron Buchheister y Candia: “Sin debido proceso no puede existir una sociedad de libertades. Una sociedad sin debido proceso es una sociedad insegura, donde la última decisión recae ya no en el Derecho o la razón, sino en el arbitrio de quien ejerce un cargo dentro del aparato estatal”¹⁶.

7. ¡Y LO HIZO “DE OFICIO”!

Durante años, los fallos de inadmisibilidad de las Cortes de Apelaciones aduciendo razones de fondo pasaron por las narices de la Corte Suprema. Y la Corte Suprema no hacía nada; se limitaba a rechazar, de plano, por improcedente, cuanto recurso se intentó para revertir dichas resoluciones. Nuestro máximo tribunal se convirtió, así, en un mero espectador, indiferente de lo que estaba sucediendo. Esta pasividad incluso puede ser entendida como un respaldo (tácito) a la forma como las Cortes de Apelaciones estaban actuando.

En Sentencias Destacadas 2008 tuvimos la ocasión de expresar que, desde el punto de vista de la “sociedad libre”, resulta altamente conveniente que el máximo tribunal revise sus criterios o líneas jurisprudenciales –por asentadas que se encuentren– y analice si existe mérito para modificarlas en pro de los derechos de las personas¹⁷. Ello es tanto más elogiado cuando la Corte Suprema lo hace de oficio, como en los fallos que ahora comentamos ha ocurrido.

De conformidad con la Carta Fundamental, la Corte Suprema tiene la “superintendencia directiva, correccional y económica”¹⁸ de todos los tribunales de la Nación, y como órgano del Estado que es,

¹⁶ BUCHHEISTER ROSAS y CANDIA FALCON (2008) p. 196.

¹⁷ Véase PARODI TABAK (2009) pp. 304-306.

¹⁸ Artículo 82 de la Constitución.

tiene la obligación de “respetar” y “promover” los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana¹⁹ y de “contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y cada uno de los habitantes de la comunidad nacional su mayor realización material y posible, con pleno respeto a los derechos y garantías”²⁰ aseguradas en la Constitución.

Los principios y obligaciones constitucionales precedentemente descritas ponen a la Corte Suprema en el “deber” de ejercer las facultades oficiosas de que se encuentra investida, cuando ello resulta necesario para los efectos de cautelar y resguardar los derechos fundamentales de las personas. El máximo tribunal no puede tolerar que la Constitución sea vulnerada frente a sus narices.

Los fallos que comentamos son destacables precisamente por cuanto, a través de ellos, la Corte Suprema, de oficio, rompió el *statu quo*, dejó de lado la pasividad que por años había mantenido, y adoptó las medidas pertinentes para restablecer el orden constitucional quebrantado, instruyendo a sus inferiores acerca de cómo debe procederse en forma armónica con la Constitución y los derechos reconocidos en ella. Muestra impecable de cómo deben operar las instituciones, en el marco de un Estado de Derecho.

8. BIBLIOGRAFÍA

BUCHHEISTER ROSAS, Axel y CANDIA FALCÓN, Gonzalo (2008): “Sociedad libre y debido proceso: una relación necesaria. Comentario de dos fallos de inadmisibilidad en el caso Tocornal”, en Arturo FERNANDOIS VÖHRINGER (Ed.) *Sentencias Destacadas 2007* (Libertad y Desarrollo).

CARRASCO QUIROGA, Edesio (2009): “Acceso a la justicia, igualdad ante la ley y el término del ‘solve et repete’: un valioso cambio en la jurisprudencia del tribunal constitucional”, en Arturo FERNANDOIS VÖHRINGER (Ed.) *Sentencias Destacadas 2008* (Libertad y Desarrollo).

CEA EGAÑA, José Luis (2004): *Derecho Constitucional Chileno*, Tomo II, 1ª. Edición (Universidad Católica de Chile).

¹⁹ Artículo 5° de la Constitución.

²⁰ Artículo 1°, inciso cuarto, de la Constitución.

- ORTÚZAR SANTA MARÍA, Álvaro (2003): *Estudios sobre Reformas al Código Civil y Código de Comercio. Tercera Parte. El abuso del Derecho ante la Constitución* (Editorial Jurídica de Chile).
- PARODI TABAK, Alejandro (2009): “La solución constitucional de un conflicto de hermenéutica legal”, en Arturo FERMANDOIS VÖHRINGER (Ed.) *Sentencias Destacadas 2008* (Ed. Libertad y Desarrollo, 2009).
- PEREIRA MENAUT, Antonio-Carlos (1998): *Teoría Constitucional* (Editorial Jurídica ConoSur).
- SOTO KLOSS, Eduardo (2009): *Derecho Administrativo. Temas Fundamentales* (LegalPublishing).
- SOTO KLOSS, Eduardo (1982): *El Recurso de Protección. Orígenes, Doctrina y Jurisprudencia* (Editorial Jurídica de Chile).