

N° 202
AÑO LXV
JULIO - DICIEMBRE 1997
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986



REVISTA DE DERECHO

**UNIVERSIDAD DE
CONCEPCION**

Facultad de
Ciencias Jurídicas
y Sociales

SOBRE LA INVOLUCION DEL RECURSO DE PROTECCION

RICARDO YAÑEZ RAMIREZ
Profesor Universidad Católica
de la Sma. Concepción

Pretendo exponer algunas consideraciones que me parecen relevantes sobre esta garantía constitucional.

Al cumplirse diez años de la instauración en nuestro ordenamiento jurídico del recurso de protección, don Eduardo Soto Kloss señalaba que estábamos en presencia de una verdadera revolución jurídica, ya que se contaba con un instrumento jurídico exento de formulismos, abierto a la comunidad toda para obtener el resguardo de sus derechos fundamentales.

Se indica por otros que nuestro Derecho chileno ha sufrido un cambio, una transformación. Coincidimos, al menos en teoría, con aquellas afirmaciones, las que adquieren mayor importancia cuando notamos que ya en nuestro país se ha comenzado de un tiempo a esta parte a hablar de la constitucionalización del derecho. De tal forma que la Carta Fundamental ya no es un documento formal, frío y lejano al ciudadano, sino que, permitiéndoseme la expresión, se hace carne en cada uno de los integrantes de la comunidad nacional.

Sin embargo, aquel panorama recién descrito contrasta con lo que la realidad muestra sobre la real efectividad de esta acción. En otras palabras, es posible preguntarse si aquellos optimistas designios sobre una institución joven de nuestro derecho se han consolidado realmente o si, por el contrario, asistimos a un estancamiento o marcha atrás en la real efectividad de esta acción.

Nuestra opinión se funda a partir de una muestra estadística de lo resuelto por la Corte de Apelaciones de Concepción sobre lo que podríamos llamar "la suerte" de los recursos de protección, muestra que otorga seguridad y certeza para extraer conclusiones. En efecto, un mínimo porcentaje de las sentencias expedidas por la Corte han sido revocadas por la Excelentísima Corte Suprema. Por ejemplo, diremos que el año 1994, de 242 fallos dictados en esta Corte que ponían término al recurso sometido a su consideración, sólo tres fueron revocados.

Pretendemos abordar con un espíritu crítico y a la vez constructivo los aspectos que aparecen como más importantes y que conducen al rechazo de los recursos interpuestos. Resulta de importancia abordar de esta forma el recurso de protección ya que, por ejemplo, entre los años 1990 y 1992 la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción acogió entre el 8% y el 12% de los recursos de protección interpuestos. El año 1994, de los 242 recursos de protección que se interpusieron, 144 fueron rechazados, 33 fueron declarados inadmisibles, en 5 la Corte se declaró incompetente y en 3 se declaró que no era posible continuar con la tramitación de los mismos. Tan sólo 51 recursos fueron acogidos. El año 1995 se interpusieron 265 recursos, de los cuales 51 fueron acogidos.

Durante el año 1996 se interpusieron 319 recursos de protección, de los cuales fueron acogidos 54, es decir, el 16.9% del total; un 20.6% de los recursos deducidos fue declarado inadmisibles y un 33.5% de los recursos fue rechazado.

Finalmente, en lo que va corrido del año, se han interpuesto 243 recursos, de los cuales el 32% ha sido rechazado y el 25% ha sido declarado inadmisibles. Por el contrario, tan sólo el 14.8% de los recursos ha sido acogido, contra un 57.5% de los recursos en que ha existido un pronunciamiento formal y definitivo en orden a rechazar la protección pedida.

Pretendemos agrupar las materias de la siguiente forma:

1. Admisibilidad del recurso.
2. Interpretación constitucional.
3. Jurisdicción constitucional y común.
4. Cuestiones de lato conocimiento.

En mi análisis me refiero al criterio de nuestros tribunales. Sin embargo, no puedo dejar de mencionar que debiéramos igualmente analizar el de los abogados. No se puede olvidar recursos que realmente no dignifican la profesión del abogado, no constituyen muestra de estudio, de preocupación y de apreciar el verdadero sentido y alcance de las instituciones constitucionales. No se puede, por ejemplo, pedir protección al derecho a la salud porque se corta un camino, lo que a su vez hace más larga y tediosa la llegada a un consultorio. Ni deducirlo contra un funcionario de Carabineros que constata el retiro de un arrendatario que ha sido demandado, porque dicho funcionario afectaría la intimidad del recurrente.

1. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO

1.1. El texto del art. 21 de la Constitución no contiene referencia a condiciones de admisibilidad de contenido formal. En efecto, si se analizan las

condiciones, éstas dicen relación con materias substanciales, tales como la existencia de un derecho amagado, la actuación u omisión arbitraria e ilegal, etcétera.

Es más, al referirse el inciso segundo al derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación, no se consideraron por el constituyente condiciones o requisitos formales que puedan eventualmente impedir la admisibilidad de un recurso.

Por el contrario, el auto acordado sobre tramitación del recurso de protección de 1992, es decir, la Corte Suprema, en ejercicio de su potestad constitucional, ha introducido condiciones *formales* de admisibilidad del recurso.

Sin embargo, para el análisis de tal auto acordado y sus consecuencias, debe tenerse presente las consideraciones que nuestro máximo tribunal tuvo en vista para su dictación.

En efecto, expresa: "Que en estos años, transcurridos desde la respectiva vigencia de la normativa constitucional que estableció el expresado recurso, ha quedado de manifiesto que éste se ha consolidado como una acción jurídica de real eficacia para la necesaria y adecuada protección jurisdiccional de los derechos y garantías individuales sujetas a la tutela de este medio de protección constitucional".

"En función de la experiencia que se ha logrado recoger, en relación con la normativa que se ha venido aplicando para la tramitación de este recurso, se ha podido advertir que es conveniente modificar ese procedimiento con el propósito de obtener una mayor expedición en su tramitación y despacho final, como, asimismo para conferir a los agraviados mayor amplitud y facilidad para la defensa de las garantías constitucionales que les fueren conculcadas ilegal o arbitrariamente".

En efecto, establece normativa respecto a quien puede deducir la acción de protección (cualquier persona capaz de parecer en juicio); respecto a la competencia territorial de las cortes; respecto del plazo para la interposición del recurso; forma de interposición del recurso.

Nos parece, en primer término, que debiera admitirse cualquier forma de interposición del recurso que otorgue al tribunal que lo recibe, las garantías necesarias respecto de la identidad de quien lo interpone. Así, no existe inconveniente para que pudiera aceptarse la interposición por medio de fax.

1.2. En segundo lugar, continúa siendo fuente de doctrina jurisprudencial vacilante y en que no existe aún certeza sobre el criterio de admisibilidad del recurso de protección por causa del plazo para su interposición.

Como se recordará, el auto acordado de la Corte Suprema dictado el 2 de abril de 1977 señalaba que debía interponerse el recurso dentro del plazo fatal de 15 días corridos desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión.

Sin embargo, el nuevo auto acordado de 27 de junio de 1992 ha agregado la exigencia de que el recurrente deber hacer constar tales circunstancias

¹Considerandos del Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales de 27 de junio de 1992.

(la ocurrencia o el conocimiento) en los autos. Tal exigencia, la del plazo mismo como la de su constancia, nos merecen las siguientes observaciones.

1.3. Desde luego, adherimos a aquella doctrina que estima que es inconstitucional la actuación de la Corte Suprema en cuanto, por la vía de un auto acordado, se ha impuesto un plazo para ejercer una acción cautelar de carácter constitucional. Es evidente que ello, por una parte, es materia de una ley teniendo presente lo dispuesto en el art. 60, Nº 3 y lo señalado en el art. 79 de la Constitución en cuanto señala que la Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, constitucional y económica de todos los tribunales de la nación. El referido plazo escapa al marco que la propia Constitución le fija a la Corte Suprema y por ello se infringe el art. 7 de la Constitución, en cuanto ordena a los órganos del Estado actuar en conformidad a la Constitución y a las leyes. Por otra parte, nos preguntamos si el Estado de Chile, del que, obviamente, forma parte nuestro máximo tribunal, cumple con el Pacto de San José, de Costa Rica, que establece la obligación de los Estados Parte, en su artículo 25, de asegurar a todas las personas el disponer de un recurso sencillo y rápido que le ampare contra actos que violen sus derechos y obliga, además, a los Estados a desarrollar las posibilidades del recurso judicial; ello en relación al artículo 5 de la Constitución, en cuanto es deber del Estado respetar y promover los derechos garantizados por las constituciones y los tratados internacionales ratificados por Chile.

En segundo lugar, estimamos que la exigencia de hacer constar en los autos el conocimiento cierto que se ha tenido del acto de omisión recurrido, contraría el carácter simple y no formal del recurso. No olvidemos que esta acción puede impetrarse aún por telégrafo, y por télex.

De acuerdo a la forma en que aparece redactada tal condición de hacer constar en autos la forma en que se tomó conocimiento, se trataría de una carga procesal para el recurrente.

Creemos que por muy loable haya sido la finalidad de la Corte Suprema, se ha desvirtuado completamente la finalidad del constituyente. Pero más grave aún es constatar (para suerte de esta acción constitucional) que la referida norma simplemente no se cumple. En efecto, no conocemos sentencia o resolución que haya declarado inadmisibles un recurso de protección por extemporáneo en que se haya hecho siquiera referencia a esta carga.

El aspecto recién anotado resulta de especial trascendencia, si se observa que el porcentaje de recursos declarados inadmisibles es muy parecido al de recursos acogidos; y no olvidemos que el porcentaje de recursos rechazados los dobla a ambos.

Además, no puede olvidarse que, como se expresó en el informe de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución, el recurso de protección no es más que una extensión del recurso de amparo, como se dijo expresamente en el referido informe. Ahora bien, el recurso de amparo propiamente tal no pende para su admisibilidad de un plazo, como es el caso del recurso de protección. En el actual escenario, la protección del derecho a la vida debe pedirse dentro del plazo de 15 días; la protección de la libertad no tiene plazo. Lo anterior no suena lógico, por decir lo menos.

1.4. A la doctrina de la Corte en extender su examen de admisibilidad a otras materias que no son propias de dichas condiciones, se agrega el criterio de la Corte Suprema de declarar a su vez inadmisibles los recursos de apelación que se deduzcan en contra de la declaración de inadmisibilidad.

En efecto, es ya doctrina que "la resolución que rechaza el recurso de protección interpuesto por haber sido deducido extemporáneamente, no es una sentencia definitiva porque no resuelve la cuestión o asunto materia del mismo, sino que implica una decisión de inadmisibilidad y por disposición del Nº 6 del auto acordado sobre tramitación y fallo del recurso de protección, sólo es apelable, en la especie, la sentencia definitiva.

Es decir, la declaración de inadmisibilidad, *cualquiera sea su causa*, se dicta hoy en única instancia, sin que pueda ser revisada por la vía del recurso de queja o de la queja propiamente tal, como igualmente ya se ha resuelto.

Creemos que no se cumple el objetivo del constituyente ni menos el de los Tratados Internacionales a que hemos hecho referencia.

Por otra parte, el Nº 6 del auto acordado dice que es apelable la sentencia que se dicte pero no agrega que se refiere a la sentencia definitiva. Es decir, no hay una distinción al respecto.

Finalmente, debe tenerse presente que en sus efectos una sentencia definitiva denegatoria del recurso es equivalente a aquella que lo rechaza por extemporáneo, de forma que es altamente aconsejable que tanto una como otra sean revisadas por el Tribunal Superior. Apoya esta tesis la sentencia de la Corte Suprema del 30 de junio de 1992. ¿Qué, ocurriría si la Corte de Apelaciones hubiera incurrido en un error de hecho al declarar la extemporaneidad?

El punto antes señalado creemos que desgraciadamente para esta institución constitucional hace primar un formalismo y una idea subyacente de restringir, aún más, el control Constitucional, tanto de los actos de la administración como de los particulares.

Sin embargo, lo anterior no es todo.

1.5. A ello debe sumarse que la nueva organización en salas de la Corte Suprema establecida en los arts. 99 y 101 del Código Orgánico de Tribunales, en relación con el numeral 7 del auto acordado sobre Tramitación del Recurso de Protección, que persigue como fin fundamental el otorgar mayor uniformidad y especialización en la doctrina que emane de las sentencias, se ha traducido en la práctica en la casi nula posibilidad de que las partes puedan formular alegatos ante el máximo tribunal, de tal forma que, a la baja cantidad de recursos que llega a conocer realmente dicha Corte, porque ha existido un pronunciamiento sobre el fondo, debe agregarse la imposibilidad de comparecer efectivamente. Ello es una absoluta distorsión entre los fundamentos del auto acordado antes referido y la realidad práctica.

2. INTERPRETACION CONSTITUCIONAL

Otro aspecto que ya mira al fondo de lo resuelto por los tribunales, se refiere a que un examen de las distintas sentencias, que permite concluir que

en ellas no se ha considerado que la interpretación de las disposiciones constitucionales que establecen los derechos, como aquellas que consagran el recurso de protección, son distintas a la interpretación aplicable a los actos del derecho privado.

Se olvida que el elemento teleológico o de la finalidad de la norma constitucional es de primera importancia para la adecuada interpretación de la norma.

En efecto, en una sentencia de esta Corte dictada con fecha 22 de marzo del año 1995, se ha señalado que: "siendo el origen del recurso de carácter constitucional, es de orden público *y debe ser interpretado restrictivamente*."

Dicho razonamiento atenta gravemente contra los referidos principios de interpretación, que obligan a buscar, por una parte, la clásica intención de toda Constitución, cual es limitar la acción del titular del poder público en resguardo de los derechos de las personas; velar por el cumplimiento de los principios de todo Estado de Derecho, como es la legalidad administrativa o el control de los actos de administración.

Si no fuera por este criterio de interpretación, ¿podría habérseles reconocido a las personas el derecho de propiedad sobre la "función" o a alumnos universitarios el derecho de propiedad sobre el crédito, respecto de una universidad, para que se les otorgue un título universitario?

La interpretación de la norma constitucional debe estar guiada por la satisfacción de los principios del constitucionalismo, orientación que debe servir de base tanto para definitivamente desterrar el formalismo creado por el auto acordado de 1992 y que hemos comentado precedentemente, como para el cumplimiento del mandato constitucional del art. 5º de la Carta Fundamental en orden a respetar y promover los derechos fundamentales.

Como lo expresa Antonio Pérez Luño: "Los derechos fundamentales representan una de las decisiones básicas del constituyente a través de la cual los principales valores éticos y políticos de una comunidad alcanzan expresión jurídica. Ya que, como anteriormente he indicado, los derechos fundamentales señalan el horizonte de metas socio-políticas a alcanzar, al tiempo que establece la posición jurídica de los ciudadanos en sus relaciones con el Estado, o entre sí.

Esta peculiaridad de los derechos fundamentales incide en su interpretación y exige que su significado sea entendido unitariamente, es decir, como un sistema entre cuyos elementos no pueden existir antítesis o contradicciones de orientación y sentido".

Es posible advertir finalmente, que se olvida el principio *in dubio pro libertate*, que juega un papel preponderante en la interpretación constitucional. Siguiendo al mismo autor:

"Entre los *topoi* o reglas técnicas para la interpretación constitucional, con inmediata repercusión en la esfera de los derechos fundamentales, reviste especial importancia el principio *in dubio pro libertate*. Con este principio se pretende aludir, en términos generales, a la presunción general, propia de todo Estado de Derecho, en favor de la libertad del ciudadano.

Esta opción en favor de la libertad ha tenido en la doctrina y la jurisprudencia una proyección ambivalente, al traducirse en posiciones hermenéuticas de orientación conservadora o progresista de la normativa constitucional¹².

3. JURISDICCION CONSTITUCIONAL Y JURISDICCION COMUN

En esta parte se apunta hacia lo resuelto en numerosísimas oportunidades por nuestra Corte y, especialmente, el año 1995 y este año 1997, en que no elevado número de recursos ha sido declarado inadmisibles.

El razonamiento al parecer es el siguiente: si una cuestión llevada al conocimiento de los tribunales se refiere a materias que pueden ser conocidas en sede criminal especialmente, se declara inadmisibles el recurso y se ordena remitir los antecedentes al juez respectivo para que ordene instruir sumario.

No entendemos qué criterio se ha utilizado para tal razonamiento. Es evidente que numerosos actos son constitutivos de una violación a derechos constitucionales que, a la vez, son bienes jurídicos protegidos por el derecho penal.

Será el caso, por ejemplo, de atentados contra la honra de las personas a través de un medio de comunicación, que constituye una figura constitucional establecida en el art. 19 N° 4 de la Carta Fundamental y un delito, ya de la Ley sobre Abusos de Publicidad, o de calumnia o injuria. O bien, de una mujer que sufre reiteradamente ataques de su cónyuge que constituye una violación a la garantía del art. 19 N° 1 de la Carta, o bien el delito de lesiones; o la entrada de un tercero a un predio que infringe el derecho de propiedad establecido en el art. 19 N° 24 y comete el delito de destrucción de cercos o de usurpación.

En fin, son numerosísimos los casos. Así, se ha optado por declarar inadmisibles el recurso de protección deducido por un arrendatario en contra del arrendador que le ha enviado una carta en que le expresa que podrá ocupar un inmueble hasta determinada época, sin que al parecer se estuviera a lo expresado en el contrato. La Corte, pronunciándose sobre la admisibilidad del recurso, resuelve: "Apareciendo de los antecedentes que el arrendador está haciendo uso solamente del derecho que le confiere la cláusula segunda del contrato que acompaña, se declara inadmisibles el presente recurso de protección¹³". Es decir, por la vía de la inadmisibilidad ha existido un claro pronunciamiento sobre la inexistencia de un acto arbitrario e ilegal, lo que obviamente, es materia del fondo.

El principio de la inexcusabilidad creemos que no se satisface si no se cumple, asimismo, con el mandato constitucional contenido en el art. 20 de la Carta. En efecto, el objetivo del recurso de protección es restablecer el derecho amagado y asegurar la debida protección del afectado. Así, la Corte Suprema ha señalado que "el recurso de protección tiene por función primordial restablecer el imperio del derecho, es decir, recuperar el orden jurídico cuando éste se altera a causa de actos arbitrarios".

¹² Antonio E. Pérez Luño, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Editorial Tecnos, Quinta Edición, 1995, págs. 310 y 315

¹³ Véase recurso de protección rol N° 298-97 de la Corte de Concepción.

El objeto del derecho penal es represivo y sancionatorio. Por ello, no es acertado que, demostrándose al Tribunal la existencia de un atentado grave a la integridad física de un interno en un recinto carcelario, se declare inadmisibile el recurso de protección deducido por su cónyuge, y acto seguido, se ordene remitir los antecedentes al juez del crimen a objeto que investigue la comisión del delito. ¿Donde quedó la protección del afectado?⁴.

Por otra parte, nuestra realidad procesal demuestra claramente que en parte lo que se ha llamado el "abuso del recurso de protección" no es más que la demostración más palpable de que nuestro sistema procesal de fondo y procesal no han logrado satisfacer las necesidades de seguridad y certeza, y que la comunidad ve en el recurso de protección un mecanismo rápido y eficaz para obtener el resguardo de sus derechos.

De otra parte, resulta evidente que la negativa a examinar un asunto en sede constitucional y remitirlo a la sede común, trae consigo un evidente perjuicio para el que pide amparo, toda vez que no podrá, sin cumplir con exigencias procesales, pedir una protección provisoria, entregar antecedentes que podrán ser apreciados y valorados sin las exigencias de nuestro sistema de valoración de las pruebas. Le impide asegurar la mantención de un *status quo* en tanto no se discuta en sede ordinaria la verdad de sus derechos. Así, la Corte Suprema en fallo del 7 de julio de 1988, dice que el recurso no tiene otro objetivo que el de mantener el *status quo* vigente en el desenvolvimiento de los derechos, impidiendo las acciones *de facto* que alteran el orden jurídico.

Se ha olvidado, al parecer, la razón primaria que estableció el recurso de protección, como lo indicaba otra sentencia del mismo año. Se trata de un recurso rápido, expedito, que debe resolver con premura una irregularidad contra el orden jurídico establecido. No se trata, en consecuencia, de que el derecho patrimonial que se pretende proteger sea de carácter indiscutible e incuestionable, como tampoco de que el fallo que se pueda dictar acogiendo el recurso produzca efectos para decidir quien no es el verdadero titular de un determinado derecho.

Para esta finalidad están las acciones judiciales pertinentes, que aquellos que se estimen verdaderos titulares puedan ejercer.

⁴ Véase recurso de protección rol N° 274-97 ingresado con fecha 15 de septiembre de 1997. En el libelo, la recurrente describe circunstanciadamente las lesiones que en forma personal constató y que había sufrido su cónyuge. La Corte resuelve: "Atendido el mérito de los antecedentes, se declara inadmisibile el recurso de protección deducido. Pudiendo constituir los hechos materia del recurso referido, algún delito, remítase fotocopia autorizada de la presentación que se resuelve al Sr. juez de turno, a fin de que instruya el proceso correspondiente para su investigación". Resulta evidente que la oportunidad que la Corte tenía para actuar de una manera diligente, inquisitiva y creativa para resguardar nada menos que el derecho a la vida y a la integridad física de la persona fue desaprovechada. En otras palabras, claramente el mandato constitucional no fue acatado.

4. CUESTIONES DE LATO CONOCIMIENTO

Es ya una tendencia clara en las sentencias de nuestros tribunales el rechazar los recursos de protección, que ellas traigan aparejada, por ejemplo, una discusión sobre la propiedad de inmuebles, por cuanto se dice que ello es propio de otras acciones de lato conocimiento.

Dado nuestro sistema registral y el relativo a la adquisición del dominio de los bienes inmuebles inscritos, en que la sanción de cancelación de una inscripción equivale, prácticamente, a privar a una persona del dominio, por ello es propiamente el objetivo de todo juicio reivindicatorio. Y sin embargo, el mismo se ha conseguido por la vía del recurso de protección, sin que en esos casos se haya reparado en esta causal para rechazarlos.

Es el caso del recurso rol N° 8.816, publicado en la *Revista Fallos del Mes* N° 410, que ordena la cancelación de una inscripción obtenida al amparo del D.L. 2.695; o de la sentencia publicada en la *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, tomo 84, segunda parte, sección quinta, página 1, que deja sin efecto una escritura pública de expropiación y la inscripción de dominio, consecuencia de la anterior. Por último, recordemos el caso del Mercado Central de Concepción, en que igualmente se deja sin efecto por sentencia de fecha 16 de septiembre de 1994 una inscripción de dominio, por cuanto el acto de enajenación no se encontraba perfecto en la persona de los vendedores⁵.

¿Es que la Constitución distingue sobre las cuestiones o materias que deban ser resueltas por el recurso de protección y las que no? Si la respuesta es negativa, ¿por qué entonces los tribunales distinguen de esa forma? Temer que el entrar a conocer de cuestiones como las relativas a la propiedad de inmuebles significaría alterar nuestro sistema jurídico procesal, es no apreciar adecuadamente que el Recurso de Protección es *sin perjuicio de los demás derechos*. No olvidemos que por una parte la actuación de la Corte debe ser inquisitiva, imaginativa, creadora y consciente de que goza de las más amplias atribuciones para conseguir los fines constitucionales, y restablecer, no digamos el imperio del derecho, prefiramos "la seguridad".

Con el criterio exhibido por nuestros tribunales, ¿como se entiende que recursos de protección complejos como aquéllos relativos a problemas de derogación de leyes se hayan resuelto efectivamente como es la sentencia del 12 de mayo de 1983 emanada de la Excelentísima Corte Suprema?

Finalmente diremos que es inadmisibles sostener que la complejidad de la cuestión debatida sea motivo suficiente para decidir que sea conocida y fallada en un litigio de conocimiento lato, porque el artículo 20 de la Constitución no establece la competencia de la Corte de Apelaciones para resolver sólo cuestiones obvias, sino que creó el recurso de protección para aquellos casos en que los hechos sucedidos, sencillos o complejos, infrinjan un derecho constitucional protegido por dicho precepto.

⁵ Véase recurso de protección rol N° 102-94.

La Constitución no limita la protección a los asuntos en que los hechos constitutivos de las garantías que protege aparezcan en los autos como indiscutibles o notorios, porque un caos tal no se compadece generalmente con la existencia de un litigio como el recurso de protección, solucionable por un tribunal letrado superior.

Lo propio que acontece en todo litigio, sucede o puede suceder en el recurso de protección, es decir, que sobre los hechos y el derecho tengan puntos de vista contradictorios o diferentes el recurrente o el recurrido, pero tal situación no significa, de modo alguno, que el tribunal llamado a fallarlo pueda excusarse de resolver la controversia pretextando que debe ser conocida y resuelta en juicio de lato conocimiento, y por otro tribunal, y de inferior jerarquía. De allí también que el referido precepto del artículo 20 de la Constitución haya agregado que lo resuelto en el recurso puede ser objeto de nuevas acciones establecidas en las leyes, lo que demuestra que el fallo de la Corte de Apelaciones puede decidir que sea otro tribunal y en otro juicio el que dirima la controversia.

Lo recién expuesto no son palabras del autor; están en una sentencia del 24 de mayo de 1989, emanada de nuestro máximo tribunal.

CONCLUSIONES

1º El amplio marco constitucional que se otorga a las Cortes dice relación tanto con las garantías como con las facultades que se le otorgan para restablecer el imperio del Derecho y asegurar la protección del afectado.

2º Que, sin embargo, la labor normativa desarrollada por la Corte Suprema para regular este instituto ha estado orientada a restringir la posibilidad de ejercer efectivamente la garantía constitucional, ya por la vía de imponer condiciones de admisibilidad de los recursos que se interpongan, ya por la de limitar los derechos de los recurrentes ante las cortes.

3º Que la restricción normativa referida anteriormente es seguida de una doctrina jurisprudencial absolutamente limitante al ejercicio de la garantía. Al respecto, es claramente errada la imposición de condiciones de admisibilidad que no fueron contempladas por el Constituyente y ni siquiera por la Corte Suprema en el auto acordado sobre tramitación del recurso de protección.

4º Por otra parte, no pueden por la vía de un examen de admisibilidad las cortes pronunciarse sobre el fondo de la pretensión del recurrente, ni abstenerse de conocer la cuestión entregada a su conocimiento, derivándola a un tribunal ordinario, sin que exista garantía alguna para el recurrente que habrá un remedio pronto y eficaz al atentado a sus derechos constitucionales.

5º Las condiciones actuales en que se desenvuelve el recurso de protección, con un porcentaje de efectiva protección al recurrente que no supera el 16 % frente a casi igual o superior porcentaje de recursos declarados inadmisibles, permiten afirmar que nos encontramos frente a una progresiva involución de este instituto constitucional. Siendo causa de ello, fundamentalmente, la nor-

mativa contenida en el auto acordado sobre tramitación del recurso de protección, como una falta de asimilación de la real jerarquía de los derechos y garantías constitucionales y de su obligatoriedad por parte de las cortes.

6° Las conclusiones anteriores permiten instar por una urgente regulación legislativa de este instituto, que sea claramente restrictiva en las condiciones de admisibilidad que pudieren establecerse, teniendo para ello presente lo dispuesto en el art. 19 N° 26 de la Carta Fundamental.