

DOCTRINA ESTUDIOS NOTAS Y COMENTARIOS

SOBRE EL PLAZO PARA INTERPONER EL RECURSO DE PROTECCION

ALEJANDRO VERGARA BLANCO
Profesor de Derecho

Ofrezco una relación de las líneas jurisprudenciales que se han ido formando en torno al tema del cómputo del plazo para interponer el recurso de protección. (*)

I.- INTRODUCCION

El artículo 20 de la Constitución, al consagrar el recurso de protección no estableció norma especial sobre su plazo de interposición. Sólo consagra su admisibilidad respecto de "actos u omisiones", y que ocasionen "privación, perturbación o amenaza" en el ejercicio de alguno de los derechos que señala. Además, indica cómo la Corte de Apelaciones deberá "restablecer el imperio del derecho" y "asegurar la debida protección del afectado". Entonces, si bien no hay plazo determinado en la Constitución, sí existen estos criterios fundamentales, que subrayo desde un inicio.

Fue el Auto Acordado de la Corte Suprema, de 29 de marzo de 1977, sobre tramita-

ción del recurso de protección de garantías constitucionales, a través de su numeral 1º, el que estableció un plazo, al señalar:

"El recurso se interpondrá dentro del plazo fatal de quince días corridos ante la Corte de Apelaciones en cuya jurisdicción se hubiere cometido el acto o (incurrido) en la omisión arbitraria o ilegal que ocasione privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales a que se ha hecho referencia".

Así aparece un nuevo requisito de admisibilidad, (cuyo transcurso producirá una eventual preclusión) no visualizado —ni querido, pienso— por el constituyente, pero que la Corte Suprema estimó necesario establecer, y que parece justificado, siempre y cuando no se interprete de una forma rígida.

Sobre este requisito de admisibilidad del recurso de protección, e interpretando esta intervención normativa del Alto Tribunal se ha originado una abundante jurisprudencia, en donde podemos descubrir una variopinta casuística, de la que tomo algunas muestras más adelante. Por de pronto, la cuestión no es sencilla, y no se reduce, ni podría reducirse a una interpretación literal del Auto Acordado, sino que es necesario, a mi juicio, una "racional y justa" valoración de los antecedentes, sin olvidar los presupuestos de derecho que instrumentó el constituyente para el establecimiento mismo del arbitrio, esto es, si persiste la "privación, perturbación o amenaza", o si aún, no se "restablece el imperio del derecho", o si aún es posible

(*) Sobre el tema del cómputo del plazo en el recurso de protección, véase en *Gaceta Jurídica*, sentencias publicadas en N°s. 35, p. 86; N° 45, pp. 34 y 36; N° 49, p. 105; N° 63, p. 31; N° 76, p. 19 y N° 79, p. 52, entre otras.

"asegurar la debida protección al afectado", que es lo que en el fondo se desea, más allá de la necesidad procesal de un plazo.

En todo caso, si hemos de aceptar este plazo, también debe quedar claro que, sobre su cómputo, ha sido la propia jurisprudencia y la doctrina, la que ha ido estableciendo ciertos matices que no pueden olvidarse, a los que me refiero en seguida.

II.- LA SITUACION DE LOS ACTOS

Debe considerarse en forma separada la situación de los actos, por un lado, y las omisiones, por otro.

En cuanto a los actos, si bien el Auto Acordado dice que el plazo se cuenta desde que "se hubiere cometido", la propia jurisprudencia, con el apoyo constante de la doctrina y los comentaristas (1), ha ido matizando esta escueta determinación.

En primer lugar, ya parece haber quedado atrás el cómputo del plazo tomando en consideración sólo el momento de la ocurrencia del hecho material, y se ha impuesto el criterio del "conocimiento", efectivo o presunto, lo que, a su vez, obliga a distinguir si el acto contra el cual se recurre se ha puesto en conocimiento del recurrente mediante alguna forma de notificación o publicidad.

a) Así, si se trata de un *hecho material*, deberá verificarse si de alguna forma el recurrente ha tomado conocimiento del mismo, para lo cual, en realidad la decisión del juez ha de ser adoptada con mucha prudencia y flexibilidad.

Es básico este "conocimiento", y ello dependerá de la publicidad del acto (por ejemplo, publicaciones de periódicos), del domicilio del recurrente (puede tratarse de una publicidad regional, de un lugar diferente al domicilio del afectado), en fin, de su presencia o ausencia del país o del lugar. Así, la jurisprudencia ha dicho que "el plazo de quince días que prevé el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre tramitación del recurso de protección, debe contarse a partir de la fecha en que fue notificada al interesado la resolución administrativa que se estima agravante". (2)

b) Debe considerarse aquí, también, los hechos o actos materiales de "efectos progresivos", en cuanto a la amenaza, privación o perturbación de los derechos del recurrente, pues la conciencia o la certeza de que un tal acto está o podrá afectar un derecho constitucional puede no adquirirse en un primer momento, desde que principió el acto, si no puede adquirirse esta certeza con posterioridad.

Y este criterio, tan importante como novísimo en nuestra jurisprudencia ha sido recientemente consagrado en un fallo de la Corte Suprema de 02 de octubre de 1991, en que se dice que "si el recurrente de protección no tiene antecedentes ciertos o ignora absolutamente —sin tener facultad o motivo razonable para enterarse— de que determinadas actuaciones tienen por futuro conculcar sus derechos, aparece como evidente que una vez que adquiere la certeza de que los actos observados y aparentemente legítimos le afectarán en sus derechos cons-

(1) Véase, en esta materia: Eduardo Soto Kloss, *El recurso de protección* (Santiago 1982), pp. 254-265; Pamela Verdugo Johnston, *El recurso de protección en la jurisprudencia* (Santiago 1989), pp. 128-137; y Juan Manuel Errázuriz G. y Jorge Miguel Otero A., *Aspectos procesales del recurso de protección* (Santiago 1989), pp. 129-146.

(2) Corte de Apelaciones de Valparaíso, 27 de marzo de 1991, publicada en *Gaceta Jurídica* N° 132, (junio de 1991), pp. 60-66, con un interesante voto disidente del profesor Lautaro Ríos Álvarez, referidos al tema del plazo en el recurso de protección, según el cual este debe contarse desde el acto terminal en que culmina la vía administrativa.

titucionales, le crearán desde ese instante el derecho de solicitar protección". (3)

c) Este caso es distinto al de los hechos o actos que se reiteran consecutivamente en el tiempo, ya sea que se agoten uno a otro, o sea el mismo que se renueva permanentemente. En este caso, según la jurisprudencia, el plazo se cuenta desde que se cometió el último de ellos. (4)

Estos "ilícitos continuados", ya han producido una pacífica jurisprudencia en cuanto al plazo. (5)

En esta línea se inscribe el criterio sustentado por la Corte Suprema en sentencia de 05 de noviembre de 1990, en que confirma otra de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 02 de agosto de 1990, cuando señala que un recurso ha sido interpuesto dentro de plazo pues "el acto que se estima arbitrario o ilegal se está repitiendo periódicamente, es decir, cada vez que se liquidan las remuneraciones". (6)

(3) Véase, caso: "Sociedad Agrícola El Carmen Ltda. con Agroganadera Ltda.", comentado por el autor en *Informe Constitucional* N° 193 (06 de noviembre de 1991).

(4) Véase, por ejemplo: Sentencia de la Corte Suprema de 16 de julio de 1981, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, 78 (1981), II, 5, p. 83.

(5) Véase, con amplia cita, Eduardo Soto Kloss, Comentario, en *Informe Constitucional*, N° 57 (16 de abril de 1991), p. 4, en que redonda en lo que he desarrollado sobre el "conocimiento adquirido", como criterio válido en estas materias.

(6) Sentencias publicadas en *Gaceta Jurídica* N° 129, (marzo 1991), pp. 111 a 118. En la sentencia de la Corte Suprema se incluye el siguiente alcance: "Tratándose de omisiones o de acciones de carácter permanente, el plazo para interponer el recurso de protección debe contarse desde que se requiere al infractor para que cese en su acción u omisión ilegal o arbitraria" (p. 118).

d) Si estos actos o hechos son de aquellos que han sido notificados especialmente al afectado, y ello consta, quizás es el único caso en que el plazo debe contarse desde esa notificación, pues hay constancia del "conocimiento" efectivo del acto.

Con la salvedad que ha impuesto la propia jurisprudencia, en cuanto a la "certeza de afectar derechos" (véase *Supra* letra b) o de los actos reiterados (letra c), y que este conocimiento sea completo. (7)

Entonces, en cuanto a los actos, podemos decir que más que contarse el plazo respectivo desde la "comisión" de tal acto, ha imperado, con mucha prudencia, el criterio del "conocimiento", y, ahora el novísimo e importante criterio de la "conciencia o certeza de afectar los derechos propios".

III.- SITUACION DE LAS OMISIONES

El caso de las omisiones es diferente.

Es obvio que en general, bien puede aplicársele las mismas matizaciones anteriores.

Quisiera referirme brevemente al caso de la *omisión permanente*, que es el caso más común. Pues, en el lenguaje del Auto Acordado, si se "incurre" en una omisión en una data determinada, y es un hecho único, o que se subsana con posterioridad, es obvio que, si ha transcurrido luego el plazo de 15 días, se tornará inadmisibile el recurso. (8)

Es absolutamente diferente el caso de las "omisiones permanentes", que se man-

(7) Véase Sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel, de 11 de diciembre de 1989, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, 86 (1989), II, 5, p. 254, y no basta una simple información.

(8) Véase una clasificación, en cuanto a actos omitidos, con o sin plazo, en: Soto Kloss, *El recurso*, citado, p. 263.

tienen en el tiempo, y que en forma perenne están ocasionando "privación, perturbación y amenaza" a los derechos de los recurrentes, y, por tanto, al mantenerse esta omisión antijurídica, no se ha restablecido "el imperio del derecho", y no se ha asegurado la "debi- da protección al afectado", supuestos estos últimos cenitales en este arbitrio constitucional, y frente a los cuales la mera afirmación de un plazo, que no existe cómo computarlo, pierde importancia.

En fin, en estos casos de omisiones antijurídicas, si de plazo se quisiera hablar, tendríamos que pensar que se está renovando día a día, mientras la autoridad emita el pronunciamiento o la actuación que el ordenamiento jurídico le exige.

Es este el criterio de los "*ilícitos continuados*" que tiene un antiguo y permanente acogimiento en la jurisprudencia, desde "*Vérgara Tolosa*" (1981), hasta "*canalistas del Laja*" (1991), y otros más que es innecesario citar ahora. Sí es importante señalar un criterio de nuestros tribunales relativo a

estos ilícitos continuados o permanentes, los que, según un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago hacen surgir "*el derecho para hacer cesar la acción u omisión ilegal o arbitraria, (el que) se mantiene mientras aquella subsista*" (9). Así, cuando la acción u omisión se está repitiendo constantemente, existiría, paralelamente, el "derecho permanente" a recurrir de protección. El tema del plazo, de acuerdo a esta jurisprudencia ejemplar, pasa a segundo plano.

Esta última jurisprudencia es interesante, pues significa reconocer que por motivos formales, de mera admisibilidad, los Tribunales no se pueden excusar de restablecer el imperio del Derecho, imperativo constitucional y finalidad de la Administración de Justicia, sobre todo en algunos casos de evidencia razonable de unos efectos permanentes de actos u omisiones ilegales o arbitrarios comenzados en tiempo pretérito.

(9) Véase *Informe Constitucional* N° 27 (26 de febrero de 1991), p. 3, comentario del autor.