

## PRESENTACIÓN DE SUGERENCIAS DE PERFECCIONAMIENTO DEL PROYECTO DE ACCIONES PROTECTORAS DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Humberto Nogueira Alcalá\*

De acuerdo a lo solicitado por la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía de la Cámara de Diputados, luego de la emisión del informe presentado el 22 de noviembre pasado, donde concordamos con el colega Francisco Zúñiga Urbina, en el sentido de adecuar y perfeccionar el proyecto de acciones protectoras de derechos fundamentales que se encuentra en primer trámite constitucional y sujeto al informe de la Comisión, solicitándonos sugerencias para perfeccionar el proyecto. Con el colega Francisco Zúñiga y al alero del Centro de Estudios Constitucionales de Chile, hemos coordinado desde diciembre y hasta el presente mes de abril, un grupo de trabajo de especialistas en derecho constitucional, derecho procesal y derecho internacional público, cuyos nombres se precisan en la presentación del documento que presentamos hoy a la Comisión, con las sugerencias de perfeccionamiento del proyecto que acompañamos como producto de dicho trabajo en equipo.

La idea matriz del proyecto de acciones protectoras de derechos en trámite en vuestra Comisión, consiste en regular en un cuerpo orgánico y sistemático, bajo principios comunes del derecho procesal constitucional, como lo explicita su título preliminar, considerando las acciones protectoras de derechos fundamentales expresamente consignadas en el texto constitucional, sin perjuicio de las acciones de amparo económico, y la acción de tutela de derechos fundamentales que se encontraba en la versión del proyecto en trámite insuficientemente configurada, a la cual hemos agregado la acción especial de extranjería, todas las cuales han sido objeto de una revisión y de las sugerencias de perfeccionamiento que ahora presentamos.

Uno de los objetivos es acercarse a las legislaciones más modernas en América Latina sobre la materia, como son el Código Procesal Constitucional peruano; el Código Procesal Constitucional de Tucumán en Argentina, la ley de Jurisdicción constitucional de Costa Rica, para sólo señalar los más significativos y completos.

Dentro de esta perspectiva sugerimos los siguientes perfeccionamientos:

En el ámbito del **título preliminar**, en su artículo 1° se explicita el objeto del cuerpo normativo, que es la regulación del derecho a ser amparado por los tribunales de justicia en el goce y ejercicio de los derechos fundamentales asegurados por la Constitución y por el sistema interamericano, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 1, 2 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, lo cual ha sido exigido al Estado de Chile por las sentencias más recientes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, casos Palamara, Almonacid Arellano y Caso Comité de Inversiones Extranjeras (Derecho a la información).

El texto regula el ámbito de aplicación de la ley, algunas reglas de interpretación y principios básicos del derecho procesal constitucional, como son los principios *iura novit curia*, principio de oficialidad, principios de celeridad y precedencia, la regulación de plazos, la suplencia de defectos formales y la gratuidad de la actuaciones en los procedimientos protectores de derechos fundamentales, materias consideradas por los artículos 2 al 10.

Se sugiere la introducción de un **título I del proyecto**, en el que se establezcan las disposiciones generales del amparo de derechos fundamentales.

En este título se regula la finalidad de las acciones protectoras de derechos fundamentales, su aplicación a los estados de excepción constitucional, las reglas generales sobre legitimación procesal activa, competencia, resolución de incidencias, notificaciones, medidas cautelares, pedidos de informes, prueba, sentencia, órdenes judiciales, ejecución de sentencias y costas.

Para un adecuado ordenamiento del proyecto sugerimos que el **título II** regule los procedimientos protectores de derechos fundamentales en particular, cuyo **capítulo I regula la acción de amparo o hábeas corpus**; el **capítulo II la acción de protección**, el **capítulo III la acción legal de tutela de derechos fundamentales**, y el **capítulo IV, la acción de tutela de derechos colectivos**.

En el ámbito de **la acción de amparo**, hemos perfeccionado las disposiciones contenidas en el proyecto original, regulándose la naturaleza y objeto del recurso, que es realmente una acción constitucional protectora de la libertad personal y la seguridad individual, además de proteger derechos conexos en casos particulares, como pueden ser apremios ilegítimos o afectaciones de la integridad personal. El texto establece un listado de situaciones cubiertas por el amparo, el cual es enunciativo y no taxativo.

El recurso es conocido por la Corte de Apelaciones del lugar donde se produzca la acción u omisión recurrida o del domicilio del recurrente a elección de este último. Se establece la posibilidad de que la acción pueda iniciarse ante cualquier juez de garantía, el que puede dictar las primeras medidas provisionales que el caso requiera, remitiendo sin demora los antecedentes a la Corte respectiva.

Se mantiene la legitimación activa tradicional de la persona afectada o cualquiera a su nombre, donde se explicita que no requiere este último de representación.

Se posibilita que en casos urgentes se pueda interponer verbalmente, levantándose un acta en la secretaría del tribunal competente.

Se regula la posibilidad de solicitar medidas de protección, cuando hubiere temor fundado de sufrir represalias o medidas de castigo por interponer el recurso.

El recurso puede interponerse siempre que subsista la amenaza, perturbación o privación ilegal o arbitraria del derecho afectado.

El articulado regula la petición de informes, la ordenación de gestiones útiles, los amparos de oficio y de emergencia, la obligatoriedad bajo responsabilidad de ejecutar las resoluciones judiciales, la obligación de denuncia de los funcionarios públicos, la regulación de la prueba, la identificación de responsables, la eventual configuración del secuestro o la desaparición forzada de personas y la remisión de antecedentes al Ministerio Público, la valoración de antecedentes y prueba de acuerdo a reglas de la sana crítica, el plazo para dictar sentencia, la sentencia y sus efectos, las costas, el recurso de apelación con sus plazos, tramitación y resolución.

## **El capítulo II regula el recurso de protección.**

Se establece la naturaleza y objeto del recurso, de acuerdo con el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

Se establece como tribunal competente la Corte de Apelaciones correspondiente al domicilio del recurrente.

Se regula la legitimación procesal activa, determinándose que puede ser concretado por cualquier persona afectada ilegal o arbitrariamente en el legítimo ejercicio de los derechos fundamentales asegurados por el artículo 20 de la Constitución, estableciéndose expresamente que dicho recurso puede ser interpuesto por asociaciones o agrupaciones que carezcan de personalidad jurídica.

Respecto del plazo para accionar, se determina que el recurso puede interponerse mientras subsista la amenaza, perturbación o privación ilegal o arbitraria de los derechos fundamentales afectados y hasta treinta días después que hayan cesado los efectos directos, tratándose de ilícitos continuados.

Si el recurrente hubiere interpuesto recursos administrativos, el plazo se contará desde que se resuelve dicho recurso o desde la fecha de la certificación respectiva, si hubiere mediado silencio administrativo.

Se regula la interposición del recurso, la subsanación de omisiones, la admisibilidad, la acumulación de autos, la igualdad de armas, los derechos de terceros, la suspensión provisional del acto reclamado, la petición de informes, la regulación de hacerse parte, la apreciación de la prueba, la responsabilidad por desacato, el desistimiento, la regulación de la sentencia, el pago de costas, el cumplimiento del fallo y sus efectos, y la regulación del recurso de apelación con sus plazos, trámite y fallo.

### **El capítulo III regula la acción legal de tutela de los derechos fundamentales.**

Aquí se ha realizado el mayor aporte de perfeccionamiento del proyecto original, en el cual esta acción aparecía confusa y poco estructurada. El grupo de trabajo, consciente de la importancia de esta acción, cuyo desarrollo legislativo constituye una exigencia imperativa, emanada del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en base a la cual la Corte Interamericana ha exigido al Estado de Chile la protección de todos los derechos contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos a través de un recurso sencillo, eficaz y rápido, además de los derechos constitucionales expresamente contenidos en la Carta Fundamental.

En tal sentido, esta acción está destinada a proteger todos los derechos contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y los instrumentos complementarios que haya ratificado el Estado de Chile y se encuentren vigentes. Con la implementación de esta acción, conocida y resuelta por los tribunales chilenos, se fortalece la protección de los derechos fundamentales y sus garantías, como asimismo, se reducen las situaciones en que las personas afectadas deban recurrir al sistema interamericano de protección de derechos y la posibilidad de que la Corte Interamericana establezca la responsabilidad del Estado por violación de derechos humanos.

El tribunal competente en esta acción será el juzgado de letras del domicilio del actor, lo que además acerca la justicia al justiciable, pudiendo ser interpuesta

la acción por cualquier persona lesionada en el legítimo ejercicio de sus derechos fundamentales o por cualquier otra persona a su nombre, aun cuando no tenga poder ni cuente con patrocinio de abogado. La acción también puede ser interpuesta por asociaciones o agrupaciones sin personalidad jurídica.

La acción puede ser entablada ante el tribunal competente mientras subsista la amenaza, perturbación o privación del legítimo ejercicio de un derecho fundamental y hasta sesenta días después que hayan cesado los efectos directos respecto del agraviado, a excepción de los derechos patrimoniales, en cuyo caso la acción caduca dentro del plazo de seis meses desde que el afectado tomó conocimiento fehaciente del hecho, acto u omisión arbitraria que lo perjudica, o desde que se notifica el acto respectivo.

Entre las reglas de admisibilidad, se establece que esta acción no será admitida cuando se ha recurrido de protección o amparo, aun cuando el recurrente se haya desistido, cuando se trate de sentencias emanadas de tribunales creados por la ley o la Constitución, cuando haya cesado la amenaza, perturbación o privación antijurídica, o cuando el derecho no esté protegido por el sistema interamericano de derechos humanos.

En el procedimiento se regula la igualdad de armas, las partes, los derechos de terceros, la suspensión provisional del acto reclamado, las medidas de seguridad y conservación, la petición de informes, la intervención personal del juez, la responsabilidad por desacato, el desistimiento, la sentencia, el pago de costas, el cumplimiento del fallo, la determinación de las resoluciones apelables, el término de apelación, el trámite y fallo de la apelación.

#### **El capítulo IV regula la acción de tutela de derechos colectivos.**

Dicha acción tiene por objeto la defensa de los derechos de incidencia colectiva, como son, entre otros, la salud pública, el medio ambiente y el equilibrio ecológico, y la preservación del patrimonio cultural, entre otros derechos, que salvaguardan la calidad de vida social.

A esta acción se aplican las reglas de la acción de tutela de derechos fundamentales en todo lo que no sea incompatible con la naturaleza de la acción y la celeridad del trámite, a cuyo efecto el tribunal competente puede adecuar el procedimiento siguiendo las pautas determinadas. Se establece la instancia de conciliación de intereses en conflicto. Se determina los efectos *erga omnes* de la sentencia en caso de ser acogida.

El **Título III** regula las **acciones especiales** de nacionalidad, de acción de

indemnización por error judicial, de amparo económico y la acción especial de extranjería.

El **capítulo I** regula la **acción de protección de la nacionalidad**, que cautela el derecho y el estatus jurídico de nacional de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 10, 11 y 12 de la Constitución, estableciendo la legitimación activa, plazo de interposición, los efectos de la interposición y los informes. Las demás disposiciones se encuentran directamente en la Constitución.

El **capítulo II** regula la acción de **indemnización por error judicial**, en especial en sede penal, procediendo por los daños morales y materiales derivados del error judicial.

El texto sugerido se concilia con el nuevo procedimiento penal y las exigencias derivadas de la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 10), respecto de la cual el Estado ha comprometido su adecuación ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, precisamente en base al proyecto que estamos analizando.

Al respecto se regula la titularidad de la acción y los actos erróneos o arbitrarios de los tribunales que pueden ser objeto de indemnización judicial, la admisibilidad de la acción, el procedimiento que se desarrollará ante la Sala Penal de la Corte Suprema, dentro del plazo de seis meses, contado desde que quedó ejecutoriada la sentencia absolutoria o el sobreseimiento definitivo dictado en la causa, además de las normas básicas de tramitación, ya que lo demás está contemplado directamente en el artículo 19 N° 7, literal i) de la Constitución.

El **capítulo III** regula la **acción legal de amparo económico**.

Dicha acción tiene por objeto proteger frente a la infracción del artículo 19 N° 21 de la Constitución. La acción puede ser interpuesta por el actor o cualquier persona en su nombre, que sea capaz de comparecer en juicio, aun cuando no tenga mandato especial. El plazo de interposición se fija en seis meses desde que se hubiere producido la infracción, la cual será conocida por la Corte de Apelaciones respectiva, sin más formalidad que la establecida en la presente ley para el recurso de amparo o hábeas corpus. Se regula, asimismo, los aspectos de procedimiento, prueba y sentencia, efectos de la sentencia y apelación.

En esta regulación debe destacarse que ante la jurisprudencia de la Corte Suprema, que había anulado la eficacia de esta acción, se determina en el texto sugerido dentro de los efectos de la sentencia, que esta última cuando acoja el amparo económico, dejará sin efecto total o parcialmente el acto impugnado y

ordenará que se dicte el acto de reemplazo cuando corresponda, a fin de restablecer el pleno imperio del derecho.

Se configura el recurso de apelación, el que deberá ser someramente fundado e interponerse dentro del plazo de cinco días, para ante la Corte Suprema, la que conocerá a través de una de sus salas especializadas, previa vista de la causa.

El **capítulo IV** trata de la **acción especial de extranjería** protegiendo los derechos de las personas extranjeras de acuerdo con el estatuto de extranjería establecido legalmente y los derechos asegurados por los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes.

Se establece el derecho de acción a toda persona afectada por un acto gubernativo o administrativo que infrinja el estatuto legal de extranjería o los derechos asegurados por los tratados internacionales ratificados y vigentes, o por cualquiera a su nombre, dentro del plazo de treinta días hábiles, ante la Corte de Apelaciones respectiva, para que se restablezca el imperio del derecho.

La sentencia de primera instancia es apelable para ante la Corte Suprema dentro de quinto día.

A esta acción se aplicarán las normas previstas para el recurso de protección.

La interposición de la acción especial de extranjería suspenderá los efectos del acto de gobierno o de la administración impugnado.

El **Título IV** del proyecto perfecciona las normas ya previstas en el texto original sobre **amparo interamericano, jurisdicción internacional y ejecución de sentencias internacionales o supranacionales en materia de derechos humanos**.

En tal sentido, se explicita para este cuerpo orgánico el derecho de toda persona, en atención a las reglas previstas en los artículos 41 literal f, artículos 44 al 47 y 48 al 51 de la Convención Americana de Derechos Humanos de, agotada la jurisdicción interna, recurrir al sistema interamericano, el cual culmina con la jurisdicción contenciosa vinculante y obligatoria para el Estado de Chile de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de acuerdo con los artículos 51, 61 a 65, 67 y 68 de la Convención antes citada. Ello contribuye, asimismo, a socializar el derecho de todas las personas que hoy ya existe al **amparo interamericano**.

Se regula, asimismo, la **obligación de los órganos estatales de enviar las resoluciones, documentos y demás antecedentes utilizados en los procesos** y procedimientos judiciales o administrativos que constituyeron la gestión o causa que se desarrolla ante el organismo o tribunal internacional o supranacional al que se ha reconocido jurisdicción y competencia.

En el **caso de que el error judicial que constituyere violación de derechos fundamentales fuere determinado por un tribunal internacional o supranacional** de derechos humanos, que ejerza jurisdicción reconocida por el Estado de Chile, no será necesaria la declaración previa de error judicial prevista en el capítulo II del título tercero de este proyecto.

Se establece, asimismo, un **sistema de ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**, a lo que está obligado el Estado de Chile, de acuerdo al artículo 68 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual ya está previsto en diversos países del sistema interamericano, cuyo caso más significativo es el de Perú, que regula la ejecución de las sentencias de la Corte Interamericana en el Código Procesal Constitucional, Título X, referente a la jurisdicción internacional, artículo 115.

#### El **Título V** referente a **disposiciones finales y transitorias**.

En esta materia, se sugiere establecer una norma que establezca un plazo de vacancia legal desde la publicación en el Diario Oficial de noventa días a efecto de que ella pueda ser socializada adecuadamente antes de su entrada efectiva en vigencia.

Se sugiere asimismo, establecer una **derogación expresa**: la ley 18.971 que regula el amparo económico; el artículo 89 del DL N° 1094 de 1975 que establece normas sobre extranjeros en Chile; como asimismo, considerar que esta legislación implica la derogación orgánica de los Autos Acordados de la Corte Suprema de Justicia que regulan el recurso de amparo, el recurso de protección y la acción de indemnización por error judicial.

#### Palabras finales

Asimismo, sugerimos finalmente denominar a este cuerpo sistemático y orgánico que regula la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales como *Código de acciones protectoras de derechos fundamentales*.

Dicho título explicita la voluntad nunca antes desarrollada en nuestro país de sistematizar bajo principios comunes el proceso de amparo de derechos fundamentales y sus diversos procedimientos específicos, al cual podrán agregarse en un futuro próximo algunas otras acciones dispersas en nuestro ordenamiento jurídico como son las **acciones que protegen derechos en materia expropiatoria**, que están reguladas por normas preconstitucionales, algunas de las cuales son francamente inconstitucionales, como asimismo, la **acción de hábeas data** y la **acción de rectificación o respuesta** regulada por la ley 19.733 sobre libertad de opinión e información.

Un cuerpo jurídico de esta naturaleza y envergadura constituirá una señal potente y clara de la voluntad de nuestros órganos colegisladores de garantizar y promover los derechos fundamentales de fuente interna y de fuente internacional, como lo exige nuestro artículo 5° inciso 2° de la Constitución, situándonos por encima de las exigencias mínimas de protección de derechos humanos requerida por el sistema interamericano del que somos parte y el que honramos cumpliendo de buena fe las obligaciones internacionales que adquirimos libre y voluntariamente, contribuyendo de tal manera a un mayor nivel de disfrute efectivo de los derechos por parte de nuestros conciudadanos y a un mayor calidad de vida en la sociedad chilena.

A estos objetivos hemos tratado de contribuir con el trabajo desarrollado en estos meses, asumiendo, asimismo, la responsabilidad de contribuir con nuestro modesto aporte al desarrollo de políticas públicas que contribuyan a fortalecer el Estado Constitucional Democrático y la efectiva vigencia de los derechos fundamentales, que constituyen su núcleo esencial.

Valparaíso, miércoles 18 de abril de 2007.