

EN LO PRINCIPAL: REPOSICION; **OTROSÍ:** EN SUBSIDIO, APELA.

ILUSTRÍSIMA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

EDUARDO MAURICIO WAGHORN HALABY, abogado, por la parte recurrente, en autos sobre acción constitucional de protección, caratulados **“SECCHI/UNIVERSIDAD DE CHILE ”**, Rol N° **38924-2021**, a VS. Iltma. respetuosamente digo:

Que, encontrándome dentro de plazo de acuerdo al número 2 del Acta 94 – 2015 de la Excma. Corte Suprema, texto refundido del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, vengo en formular recurso de reposición respecto de la Resolución de VSI, de fecha 21 de septiembre de 2021, a folio 2, por la que declara inadmisibile el recurso de protección impetrado, intentando *entender el fundamento jurídico* de lo sentenciado en cuanto “los hechos descritos en la presentación y las peticiones que se formulan a esta Corte exceden las materias que deben ser conocidas por el presente recurso atendida su naturaleza cautelar (***Si no es esta la vía más idónea, ¿Cuál sería entonces esa vía?***), al tratarse de impugnar por esta vía una decisión que forma parte de las políticas públicas dictadas por la autoridad competente en contexto de la emergencia sanitaria que se vive a nivel nacional y mundial, razón que impide que sea admitido a tramitación.” (Vale decir esas **políticas públicas** serían, según S.S.I., “*intocables*” e “*incuestionables*”?) *razón que impide que sea admitido a tramitación.*

Así las cosas, esta Iltma. Corte considera, a nuestro entender de manera errónea, que los hechos descritos en el presente recurso no se enmarcarían en los términos descritos en el *Nº2 del Auto Acordado que regula la materia.*

Ahora bien, **¿Qué dice exactamente** el Auto Acordado señalado, cual es el

Acta N.º 94-2015, que fija el **TEXTO REFUNDIDO DEL AUTO ACORDADO SOBRE TRAMITACIÓN Y FALLO DEL RECURSO DE PROTECCIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES**, de fecha 17 de julio de 2015?

Señala en su numeral 2º: "El recurso se interpondrá por el afectado o por cualquiera otra persona en su nombre, capaz de parecer en juicio, aunque no tenga para ello mandato especial, por escrito en papel simple o por cualquier medio electrónico.

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 será susceptible del recurso de reposición ante el mismo tribunal, el que deberá interponerse dentro de tercero día. En carácter de subsidiario de la reposición, procederá la apelación para ante la Corte Suprema, recurso que será resuelto en cuenta."

De la sola lectura del texto de desprende obvia y nítidamente que los hechos materia del recurso deben constituir una vulneración de las garantías fundamentales que taxativamente señala nuestra Carta Fundamental. Preguntamos, SSI, ¿No resulta de la sola lectura del recurso impetrado que existen actos y hechos que sí constituyen una clara y grave **amenaza** de dichas garantías?

Nuestro legislador civil y por extensión ello aplica a todo nuestro derecho salvo norma en contrario, señala en el artículo 19 del Código Civil: "Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu". Artículo 20 del mismo Código: "Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras". Debemos concluir que lo que exponemos con prístina claridad en nuestro recurso SSI le da una interpretación diversa al tenor literal de lo expresado? Miles, sino millones de personas, entre ellas por cierto los

recurrentes, han visto afectadas su dignidad más básica, su salud física y mental, su calidad mínima de vida, mucha gente se ha suicidado o enfermado justamente debido a las medidas arbitrarias e irrazonables decretadas por los recurridos, que son parte de la Administración del Estado.

Reafirmando lo anterior, el **Acta 173-2018** de fecha 26 de septiembre de 2018, dictada por el tribunal pleno de la Excelentísima Corte Suprema, en su Considerando 1º, también señala claramente, sin ambigüedades o dobles lecturas que "la caracterización de la acción constitucional de protección como un procedimiento de urgencia, informal, inquisitivo, unilateral, breve y concentrado, abierto y provisorio no permite eludir la circunstancia de que sus efectos, con independencia de la entidad a que se atribuya la acción u omisión arbitraria, pueden afectar a personas naturales o jurídicas que no son emplazadas a comparecer, no obstante su calidad de titulares de derechos de dependen de su resultado.

2º) Que la circunstancia que tal acción de cautela demande, para declarar su admisibilidad, el análisis de su oportunidad y la exposición de **hechos que puedan constituir la vulneración de alguna de las garantías tuteladas por ella, permite estimar aconsejable que el tribunal competente identifique y solicite informe a quienes puedan resultar afectados por la sentencia que se dicte**, por lo que resulta necesaria la modificación del auto acordado en mención."

Así, de su tenor literal se desprende que el Acta en comento establece -con meridiana claridad- que si existe un principio de presunción de existir una vulneración de derechos -en vez de simplemente desestimar los recursos por políticas públicas supra-jurídicas o criterios que van más allá de la función jurisdiccional, lo que sin duda despertará una sensación de **desamparo** y sospecha por parte de la población al ver truncadas sus expectativas de que las justas pretensiones sean oídas- la Corte tiene la obligación legal y moral de, como mínimo, solicitar informes a los recurridos, sin importar si se trata del Presidente de la República, un ciudadano y mandatario, o el Sr. Ministro de Salud.

EL RECURSO PRESENTADO CUMPLE TODOS Y CADA UNO DE LOS REQUISITOS DE FORMA PARA, COMO MÍNIMO, SER DECLARADO ADMISIBLE:

Para efectos de que SS. Iltma. *Reconsiderare* lo resuelto y, conforme a derecho, declare admisible la presente acción, pasamos a mencionar cómo se cumplen los requisitos de admisibilidad dispuestos en el Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, dictado por la Excelentísima Corte Suprema, cuya última modificación data del 5 de octubre de 2018 (en adelante, el "Auto Acordado"):

1. El recurso ha sido interpuesto en tiempo: En su considerando primero, el Auto Acordado dispone que el recurso se interpondrá dentro del plazo fatal de 30 días corridos desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos.

2. Se mencionan hechos que constituyen vulneración de garantías constitucionales indicadas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República: es decir los recurridos a causa de actos arbitrarios e ilegales, han privado, perturbado, y específicamente **amenazado** el legítimo ejercicio de los derechos de la recurrente, y de la población en general. De la sola lectura del Recurso se desprende que se pretende llevar a cabo cientos sino miles de actos arbitrarios e ilegales emanados de la Potestad Reglamentaria, actos de la administración del Estado que **han contribuido y seguirán contribuyendo a deteriorar la calidad de vida de miles de personas en nuestro país, y por cierto en el territorio jurisdiccional de esta Corte.**

3. El recurso interpuesto **sí constituye la vía idónea para restaurar el imperio del derecho**, en el caso de autos: La doctrina y la jurisprudencia son unánimes en cuanto a admitir la procedencia de esta acción cautelar con cualquier otra acción jurisdiccional o administrativa, como el recurso de reposición administrativo, por ejemplo: "emerge como una cuestión indubitada que el recurso de protección, resulta totalmente compatible con el ejercicio de

cualquier otra acción jurisdiccional y administrativa dirigidas a enervar los efectos nocivos de un acto ilegal o arbitrario, compatibilidad que por su establecimiento de carácter constitucional prevalece respecto de cualquier intento legislativo que pretenda coartar el ejercicio de esta acción suprema, porque precisamente ese fue el espíritu del constituyente claramente manifestado en la discusión sobre el tema". Así entonces, el presente recurso resulta admisible **sea que esta parte haya o no intentado a la fecha ejercer alguna otra acción contemplada en el ordenamiento jurídico** para lograr los mismos fines.

El artículo 2º, segundo inciso, del Auto Acordado que regula la tramitación de este recurso, señala sin ambigüedad alguna: "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 será susceptible del recurso de reposición ante el mismo tribunal, el que deberá interponerse dentro de tercero día. En carácter de subsidiario de la reposición, procederá la apelación para ante la Corte Suprema, recurso que será resuelto en cuenta."

Así las cosas, S.S.I. , la presentación efectuada en estos autos es absolutamente pertinente al ámbito de aplicación y las materias que deben ser conocidas mediante el presente arbitrio constitucional, conforme a la redacción del artículo 20 de la Constitución Política de la República, sin duda constituyen hechos que **pueden** (nótese la expresión en condicional: **pueden**; basta con la **sola hipótesis**, si constituyen o no real vulneración será materia probatoria) constituir vulneración a garantías fundamentales; ya que si bien lo reclamado versa sobre políticas estatales en materia de salud pública que son adoptadas por la autoridad competente, compete a "la Corte de Apelaciones respectiva" conocer de cualquier acto u omisión arbitraria e ilegal, no distinguiendo el constituyente si se trata de actos del gobierno o de terceros, por tanto *no le es lícito al intérprete*

-en esta caso judicial- distinguir en tal sentido; no ser revisados, por esta vía, tales actos, dejaría en la completa indefensión a la ciudadanía, quien ve al Poder Judicial, tercer poder del Estado, como un bastión en aras de obtener, finalmente de los recurrentes, justicia. No permitir siquiera que esta acción constitucional ser revisada por el Poder Judicial constituiría, a nuestro entender, lisa y llanamente **denegación de justicia, y dejaría en completo desamparo a los afectados por tales actos arbitrarios e ilegales.**

A este respecto, S.S.I., es interesante destacar lo que señala doña *Miriam Henríquez Viñas (Abogada, Magíster en Derecho Público, Universidad Católica de Chile (Chile), Doctora en Ciencias Jurídicas, Universidad de Santiago de Compostela (España) y profesora de Derecho Constitucional de la Universidad Alberto Hurtado)* en su libro "Acción de Protección", edición de 2018 de la Editorial Jurídica de Chile: **"No se plantean dudas por la doctrina sobre la procedencia de la acción de protección con relación a los actos de la autoridad administrativa, pues la acción se originó respecto de estos actos.**

La jurisprudencia ha sido consistente al momento de considerar que todas las determinaciones que tome la Administración del Estado son revisables en sede judicial y en todos sus aspectos, procediendo el control de: i) La competencia del órgano; ii) La investidura regular; iii) El cumplimiento de las formas procedimentales; iv) Los fundamentos de los hechos invocados, su calificación y apreciación y v) Inclusive la **proporcionalidad y razonabilidad** de la medida.

Esto es, como se dijo, congruente con el origen y práctica de la acción en comento, es decir, como un sucedáneo de un procedimiento contencioso-administrativo."

Por consiguiente, S.S.I. , si esta Corte rehusara, sin una argumentación de fondo, dar curso a la tramitación de nuestra acción impetrada, aduciendo provenir de otro poder del Estado, como es la Administración del mismo, consideramos que **estaría incurriendo en denegación de justicia.** Vale decir, razones "políticas" o de supuesta "conveniencia social" eclipsarían el verdadero

sentido y propósito de este recurso constitucional, lo que nos recordaría los oscuros años en que Chile se sumió en un régimen atentatorio de los derechos humanos y las Cortes de Alzada simplemente no acogían a tramitación sendos recursos de amparo, justamente debido al temor, pasividad o mera conveniencia política a ese respecto. Confiamos por ende en que no será este el caso.

4. Presupuestos o requisitos de la acción de protección se cumplen cabalmente en esta presentación.

Los presupuestos de esta acción se desprenden de la sola lectura del texto constitucional, artículo 20, primer inciso, así como lo dispuesto por el auto acordado correspondiente. Con todo, de un tiempo a la fecha, varias sentencias de la Corte Suprema expresan los siguientes requisitos para su procedencia:

"Que según se deduce de lo dispuesto en el artículo 20 de la Carta Fundamental, la denominada acción o recurso de protección requiere para su configuración, la concurrencia copulativa de los siguientes presupuestos:

a) Una conducta, por acción u omisión, ilegal o arbitraria;

b) La afectación, expresada en privación, perturbación o amenaza del legítimo ejercicio referido a determinados derechos esenciales garantizados en la misma Constitución y que se indican en el mencionado precepto;

c) Relación de causalidad entre el comportamiento antijurídico y el agravio a la garantía constitucional;

d) Posibilidad del órgano jurisdiccional ante el cual se plantea, de adoptar medidas de protección o cautela adecuadas, para resguardar el legítimo ejercicio del derecho afectado."

(Corte Suprema, sentencia Rol N.º 4542-2014, del 14 de abril de 2014; en similar sentido, Corte Suprema, sentencia Rol N.º 8023-2016, del 21 de julio de 2016; sentencia Rol N.º 16548-2016, de 17 de mayo de 2016).

En consecuencia, SSI, queda manifiesto que al tenor de la resolución recurrida, aparentemente no se revisaron con suficiente detenimiento los argumentos esgrimidos por esta parte recurrente. En suma el Recurso cumple íntegra y cabalmente con todos y cada uno de los requisitos para ser declarada admisible y en definitiva ser sometida a tramitación. No admitirlo a

tramitación por no haberlo examinado detenidamente, o por cualquier política ajena a criterios estrictamente jurídicos, estimamos, SSI, sería incurrir en denegación de justicia.

POR TANTO: De conformidad al número 2 del del Acta 94 – 2015 de la Excma.Corte Suprema, Texto Refundido del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales,

A SSI. SOLICITO MUY RESPETUOSAMENTE: tener por interpuesto recurso de reposición o reconsideración de la Resolución dictada con fecha 21 de septiembre de 2021, acogerlo y dejar sin efecto el fallo de inadmisibilidad recurrido con el fin de **continuar con la tramitación del recurso de protección interpuesto**, que es lo que claramente corresponde, tanto en sentido constitucional como legal.

EN EL OTROSÍ: En el evento de que no sea acogida la reposición intentada en lo principal y en subsidio de ella, vengo en interponer recurso de apelación para ante la Excma. Corte Suprema, teniendo como fundamentos los señalados en lo principal y que solicitamos se tengan por absoluta y completamente reproducidos en su integridad y teniendo como peticiones concretas que tal superior jerárquico enmiende, conforme a derecho, la Resolución recurrida en lo principal, dejándola sin efecto y **ordenando se continúe con la tramitación de la acción constitucional de protección** intentada por esta parte recurrente.