

LOS PARTICULARES COMO SUJETOS PASIVOS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: LA DOCTRINA DEL EFECTO HORIZONTAL DE LOS DERECHOS

José Ignacio Martínez Estay

Doctor en Derecho

Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Adolfo Ibáñez

A) Presentación. B) El efecto horizontal de los derechos y sus alcances en la jurisprudencia y doctrina alemana y española. 1. La situación en Alemania. 2. La situación en España. C) El efecto horizontal de los derechos en algunas constituciones. Especial situación de la Constitución chilena. D) Hacia un auténtico sentido de la eficacia horizontal de los derechos. Un planteamiento alternativo: Eficacia horizontal, pero con sentido común.

A) PRESENTACIÓN

En el constitucionalismo clásico los derechos y libertades se concibieron como barreras de protección frente al poder. Se trataba de derechos frente al Estado, no frente a particulares. El Estado era el sujeto pasivo de los derechos fundamentales, el obligado a su respeto y protección. Sin embargo, hoy no parece tan claro que los derechos constitucionales tengan por sujeto pasivo solo al Estado. La teoría alemana sobre el doble carácter de los derechos y las disposiciones expresas de algunas constituciones, como la chilena, llevan a concluir que los particulares también pueden resultar obligados por los derechos. De hecho así lo han proclamado no solo la doctrina alemana, sino también la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán. A su vez, en España varios autores sostienen la misma teoría, que también aparece insinuada en alguna jurisprudencia de su Tribunal Constitucional.

Sin embargo, no deja de llamar la atención que en Estados Unidos, cuya tradición constitucional está fuera de toda duda, no se ha planteado la pregunta acerca de si los derechos fundamentales tienen o no efectos respecto de particulares. De hecho no se ha elaborado ninguna teoría al respecto, y en los textos de Derecho Constitucional se encuentran afirmaciones como las siguientes: "Casi todas las protecciones constitucionales de los derechos y libertades individuales restringen solo la acción de entidades gubernamentales. Por ejemplo, el Bill of Rights solo actúa como un límite a las acciones del gobierno federal. Además, las cláusulas del cuerpo de la Constitución que protegen los derechos individuales están expresamente limitadas en su aplicación a las acciones del gobierno federal y de los gobiernos de los estados. Finalmente, las Enmiendas a la Constitución que protegen las libertades individuales solo han sido aplicadas a las acciones del estado o del gobierno federal"¹.

En lo que respecta a nuestro país, si bien es cierto el tema no se ha estudiado con profundidad, los preceptos constitucionales sobre derechos y libertades parecen conducir a la conclusión de que estos no solo obligan al Estado, sino también a los particulares (artículos 19, 20 y 21, además del 6 inc. 2º de la Constitución). Esta presunta obligatoriedad y eficacia de los derechos y libertades, respecto de sujetos particulares, ha sido designada por la doctrina alemana con la expresión *Drittwirkung der Grundrechte*, es decir, efecto de los derechos constitucionales frente a terceros. En la doctrina española se le llama también efecto horizontal de los derechos, en alusión a que estos no solo operan de manera vertical (relación Estado-sujeto particular), sino también horizontalmente (relaciones entre sujetos particulares). Al significado doctrinario y jurisprudencial de esta teoría me referiré a continuación.

B) EL EFECTO HORIZONTAL DE LOS DERECHOS Y SUS ALCANCES EN LA JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA ALEMANA Y ESPAÑOLA

1. *La situación en Alemania.* Como ya se adelantó, en Alemania el Tribunal Constitucional y la doctrina han proclamado la eficacia de los derechos constitucionales no solo frente al Estado, sino también frente a particulares. Esta doctrina es consecuencia de aquella otra por la que el alto Tribunal alemán proclamó el doble carácter de los derechos fundamentales, en su conocida sentencia 7, 198 de 1958².

Según esta, los derechos tienen una connotación subjetiva y otra objetiva. La primera supone los derechos como facultades reconocidas por el ordenamiento jurídico a los individuos, y la segunda entiende los derechos como la expresión de un sistema de valores.

¹ NOWAK, John E. y ROTUNDA, Ronald D.: *Constitutional law*, St. Paul, Minn., West Publishing, 1995, 5ª ed., 343-344.

² Respecto de esta conocida sentencia puede consultarse KOMMERS, Donald P.: *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, Durham, Duke University Press, 2ª ed., 1997.

El Tribunal Constitucional alemán se ha fundado en el carácter objetivo de los derechos fundamentales para proclamar su eficacia horizontal: los valores que representan dichos derechos rigen en todos los ámbitos del ordenamiento jurídico, incluida la interpretación del Derecho Privado³. Así, los jueces deben tener en cuenta dichos valores al momento de interpretar las normas de Derecho Privado. Se trata, por tanto, de una eficacia indirecta o mediata, pues opera a través de la aplicación del derecho ordinario por los jueces⁴.

En palabras de Stern, el Tribunal Constitucional ha entendido el sentido objetivo de los derechos fundamentales "como indicaciones para intervenciones en el conjunto del ordenamiento jurídico: como 'norma de principios', esto es: como 'decisión valorativa vinculante', como 'decisión constitucional fundamental válida para todas las esferas del derecho'". Por ello el "derecho ordinario ha de ser interpretado de acuerdo con el 'espíritu' de estos contenidos de los derechos fundamentales". Ello conlleva "la eficacia (mediata) de los derechos fundamentales en las relaciones entre sujetos de derecho privado (la llamada eficacia horizontal o frente a terceros de los derechos fundamentales)"⁵.

Como apunta Schneider, los derechos fundamentales pasan a tener "un tipo de validez totalmente nuevo: regulando originariamente solo las relaciones entre los ciudadanos y el Estado, ahora los derechos fundamentales despliegan efectos indirectos en el tráfico jurídico privado en virtud de su aplicación directa por parte de los tribunales civiles"⁶. Asimismo, y al igual que Stern y la jurisprudencia constitucional, Schneider hace presente que respecto de los particulares los derechos fundamentales tienen eficacia indirecta o mediata⁷.

Sin embargo, hay sectores doctrinales alemanes que difieren de esto último. Así, algunos sostienen la

³ El Tribunal Constitucional alemán señaló que la Constitución contiene un sistema objetivo de valores, expresados y reforzados a través de los derechos fundamentales. A juicio del alto Tribunal alemán, dichos valores objetivos "deben aplicarse como un axioma constitucional a través de todo el sistema legal", influyendo tanto al derecho público como al privado.

⁴ En palabras del Tribunal Constitucional alemán, los derechos fundamentales rigen y se aplican directamente en relación al Estado e indirectamente en el ámbito del derecho privado. En consecuencia, en la decisión de conflictos entre particulares, los jueces están obligados a considerar el "efecto radiante" de los derechos fundamentales respecto de terceros.

⁵ STERN, Klaus: "El sistema de los derechos fundamentales en la República Federal de Alemania", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* 1 (1988), 265-266.

⁶ SCHNEIDER, Hans Peter: "Aplicación Directa y Eficacia Indirecta de las Normas Constitucionales", en *Democracia y Constitución*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1991, 81.

⁷ Se trata de una eficacia indirecta "en el sentido de que los derechos fundamentales actúan como elementos de un ordenamiento jurídico, sobre la interpretación del Derecho común a través de las 'cláusulas generales' y estas influyen, a su vez, en la interpretación de los derechos fundamentales (efecto recíproco)"; en SCHNEIDER: "Peculiaridad y Función de los Derechos Fundamentales en el Constitucionalismo Democrático", en *Democracia y Constitución*, 135.

eficacia inmediata de los derechos fundamentales, los que darían origen a derechos subjetivos de carácter privado⁸. Para otros, la eficacia de los derechos respecto de terceros sería consecuencia "de la sujeción del Estado a los derechos fundamentales en tanto derechos subjetivos públicos"⁹.

Por su parte, Alexy señala que uno de los derechos de protección de que somos titulares los particulares¹⁰ es el "derecho del ciudadano frente a la justicia civil en el sentido de que esta tome debidamente en cuenta el principio iusfundamental¹¹ que habla en favor de la posición que hace valer el ciudadano". De ahí que cuando se infringe este derecho se lesiona también "el derecho fundamental al cual pertenece el respectivamente relevante principio iusfundamental". Para Alexy aquello demuestra que las teorías del efecto mediato y del efecto a través de la mediación del Estado, se traducen, en último término, en un efecto inmediato respecto de terceros¹².

2. *La situación en España.* Por su parte, el Tribunal Constitucional español también sostiene el doble carácter de los derechos fundamentales, como su homólogo alemán. En la sentencia 25/1981, de 14 de julio, el alto Tribunal hizo presente que dicho carácter aparece plasmado expresamente en el artículo 10.1 de la Constitución (fundamento jurídico 5). A ello se suma el reconocimiento por el Tribunal de la eficacia de los derechos en contra de terceros.

Así, en la sentencia 101/1983, de 18 de noviembre, el Tribunal Constitucional sostuvo que la "suje-

⁸ Alexy señala que los principales exponentes de esta posición son Nipperdey y la Cámara Primera del Tribunal Federal del Trabajo. Para esta posición, la influencia de los derechos fundamentales en el ámbito privado también es consecuencia del carácter objetivo de los derechos; ALEXY, Robert: *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, 512. Schneider reconoce también una cierta eficacia social inmediata de los derechos fundamentales. A su juicio, "la limitación de la vinculación de los derechos fundamentales(...) al poder público, no puede conducir a una total indiferencia de la Constitución respecto a un ejercicio del poder económico o social que destruya la libertad". De hecho si los poderes públicos "no logran hacer valer los derechos fundamentales o solo lo logran de manera imperfecta, entonces estos despliegan, como principios rectores del ordenamiento jurídico, su eficacia vinculante inmediata entre personas particulares en el campo social"; Schneider: "Peculiaridad...", 135.

⁹ ALEXY, 513.

¹⁰ Derechos de protección son "los derechos del titular de derecho fundamental frente al Estado para que este lo proteja de intervenciones de terceros". Más precisamente, "son derechos subjetivos constitucionales frente al Estado para que este realice acciones positivas fácticas o normativas que tienen como objeto la delimitación de las esferas de sujetos jurídicos de igual jerarquía como así también la imposibilidad y la imposición de esta demarcación"; ALEXY, 435-436.

¹¹ Alexy sostiene que haciendo abstracción del titular de un derecho fundamental, esto es, del aspecto subjetivo del mismo, pueden obtenerse principios objetivos. Pero para que estos influyan en todos los ámbitos del ordenamiento jurídico, es necesario además hacer abstracción del destinatario del derecho, lo que da como resultado un principio iusfundamental; ALEXY, 509.

¹² *Ibid.*, 519 y 521.

ción a la Constitución es una consecuencia obligada de su carácter de norma suprema, que se traduce en un deber de distinto signo para los ciudadanos y los poderes públicos". Y es que "los primeros tienen un deber general negativo de abstenerse de cualquier actuación que vulnere la Constitución, sin perjuicio de los supuestos en que la misma establece deberes positivos (arts. 30 y 31, entre otros)" (fundamento jurídico 3). De esta sentencia se desprende indirectamente que alguna eficacia pueden tener los derechos en contra de terceros privados.

Pero la sentencia 18/1984, de 7 de febrero, es mucho más explícita. En esta el Tribunal Constitucional señaló que si bien el recurso de amparo procede solo contra actos de los poderes públicos y sus agentes, ello "no debe interpretarse en el sentido de que solo se sea titular de los derechos fundamentales y libertades públicas en relación con los poderes públicos, dado que en un Estado social de Derecho, como el que consagra el art. 1 de la Constitución, no puede sostenerse con carácter general que el titular de tales derechos no lo sea en la vida real..." (fundamento jurídico 6).

A su juicio, "lo que sucede, de una parte, es que existen derechos que solo se tienen frente a los poderes públicos... y, de otra, que la sujeción de los poderes públicos a la Constitución se traduce en un deber positivo de dar efectividad a tales derechos en cuanto su vigencia en la vida social, deber que afecta al legislador, al ejecutivo y a los jueces y tribunales en el ámbito de sus funciones respectivas" (fundamento jurídico 6)¹³. Esto quiere decir que la eficacia horizontal de algunos derechos sería inmediata (los que se tienen contra el Estado y contra particulares), mientras que la de otros sería consecuencia de la sujeción de los poderes públicos a los derechos constitucionales¹⁴.

Pero en la doctrina española también surgen voces que proclaman la eficacia de los derechos constitucionales sobre terceros. Y así, Pérez Luño sostiene que la *Drittwirkung* es consecuencia del nuevo sentido dado a la igualdad en el Estado Social de Derecho, en que no solo se persigue igualdad formal, sino también material. Ello conlleva la actuación de los poderes públicos a fin de hacer eficaz la libertad e igualdad de los individuos¹⁵. En un sentido similar se pronuncia Ga-

rrarena, para quien la interrelación Estado Social-Estado de Derecho conlleva que los derechos fundamentales, entendidos como derechos subjetivos, "amplíen su eficacia hasta poder operar directamente en el marco de las relaciones establecidas entre particulares"¹⁶.

Por su parte, García Morillo hace presente que el artículo 9.1 de la Constitución debe complementarse con el 10.1 de la misma, de lo que resulta "que los derechos fundamentales y la salvaguarda y protección de los mismos se configuran en nuestro ordenamiento como un asunto de orden público y que, por lo menos en este ámbito material, la eficacia de la Constitución se proyecta también sobre los particulares"¹⁷. Y es que "en el Estado social y democrático de Derecho las libertades públicas se entienden como un 'prius' del orden social, que es protegible frente a todos y cuya defensa es asumida por la colectividad como un asunto de orden público". Lo anterior, reflejado en el artículo 10.1 de la Constitución, determina que "los derechos fundamentales se configuran como un mandato dirigido a la propia colectividad"¹⁸.

Asimismo, Freixes Sanjuán sostiene que el artículo 9 de la Constitución consagra la eficacia horizontal de los derechos, por lo que no es posible "oposición alguna frente a la *Drittwirkung* en derecho español, ya que es el propio texto constitucional quien establece la eficacia frente a los particulares de todas las normas constitucionales dentro de las cuales se hallan, repetimos, aquellas que se refieren a los derechos fundamentales"¹⁹.

A su vez, Alfaro sostiene que los derechos fundamentales afectan a los privados siempre que haya mediación de los poderes públicos, que están vinculados a los derechos de dos formas: por el deber de respetar la esfera de libertad reconocida a los ciudadanos y por los mandatos de protección frente a injerencias de otros particulares²⁰. De ahí que en último término corresponda al legislador determinar el nivel de vigencia social de los derechos, lo que es una cuestión de política legislativa²¹.

En lo que toca a los derechos sociales en particular, Cascajo sostiene que los particulares pueden ser

¹⁶ GARRORENA MORALES, Angel: *El Estado español como Estado Social y Democrático de Derecho*, Madrid, Tecnos, 1987 (primera ed. 1984), 213.

¹⁷ GARCÍA MORILLO, Joaquín: *El amparo judicial de los derechos fundamentales*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1985, 97.

¹⁸ GARCÍA MORILLO et alii: *Derecho Constitucional*, Valencia, Tirant Lo Blanch, Vol. I, 432-433. Este autor tampoco se posiciona con alguna de las teorías sobre el efecto horizontal de los derechos.

¹⁹ FREIXES SANJUÁN, Teresa: *Constitución y derechos fundamentales*, Barcelona, PPU, 1992, 113. La autora no asume tampoco ninguna de las teorías sobre la eficacia de los derechos respecto de terceros privados. Ver también TORRES DEL MORAL, Antonio: *Principios de derecho constitucional español*, Madrid, Universidad Complutense, 1992, tercera ed., Vol. I., 361-363.

²⁰ Alfaro Aguila-Real, Jesús: "Autonomía privada y derechos fundamentales", *Anuario de Derecho Civil*, Madrid, Tomo XLVI, fasc. I (MCMXCIII), 66.

²¹ *Ibid.*, 72-73. Alfaro opta así por la denominada teoría del efecto producido a través de derechos frente al Estado.

¹³ En este sentido ver también la sentencia 80/1982, de 20 de diciembre, en que el Tribunal destaca la especial vinculación de los poderes públicos a los derechos de los artículos 14 a 38 de la Constitución. Por ello el no desarrollo legislativo de tales derechos no puede excusar a los jueces de su deber de darles protección (fundamento jurídico 1).

¹⁴ El Tribunal Constitucional español recoge así dos de las tres teorías existentes acerca de la construcción del efecto horizontal: la teoría del efecto inmediato y la teoría del efecto producido a través de derechos frente al Estado. Ver Alexy, 511-515.

¹⁵ PÉREZ LUÑO, Antonio: *Los derechos Fundamentales*, Madrid, Tecnos, 1984, 22-23. Sin embargo este autor no toma partido por ninguna de las teorías acerca de cómo opera la eficacia horizontal. De este mismo autor y sobre el mismo tema puede consultarse también su libro *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Madrid, Tecnos, 1984, 312-314.

obligados a su satisfacción cuando así lo disponga el Estado²². De este planteamiento se desprende que los derechos sociales no tienen eficacia horizontal respecto de terceros privados. Estos derechos solo les obligarían cuando así lo dispusiesen los poderes públicos. Por su parte, García Macho tampoco reconoce eficacia horizontal a los derechos sociales. Para este autor "la introducción de particulares en el círculo de los destinatarios de los derechos fundamentales sociales significaría el fin de la libertad personal, de la autonomía privada, de la libertad de contrato y del derecho privado"²³.

C) EL EFECTO HORIZONTAL DE LOS DERECHOS EN ALGUNAS CONSTITUCIONES. ESPECIAL SITUACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN CHILENA.

Más allá de las disquisiciones jurisprudenciales y doctrinarias antes referidas, lo cierto es que algunas Constituciones contienen preceptos que podrían entenderse como la positivización constitucional de la doctrina del *Drittwirkung*. Así sucede en las Cartas Fundamentales portuguesa, española y chilena. Según la primera, los "preceptos constitucionales relativos a los derechos, libertades y garantías son directamente aplicables a las entidades públicas y privadas y vinculan a estas" (artículo 18.1)²⁴. La segunda señala que "Los ciudadanos... están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico" (artículo 9.1). Y la tercera indica que "los preceptos de esta Constitución obligan... a toda persona, institución o grupo" (artículo 6, inciso 2).

Incluso la Constitución chilena hace justiciables una serie de derechos en contra de particulares, a través de los recursos de protección y de amparo (artículos 20 y 21). Estas acciones constitucionales se conceden en contra de actos u omisiones arbitrarios o

ilegales, ya sean estatales o privadas, que priven, perturben o amenacen:

- el derecho a la vida (artículo 19.1),
- la igualdad ante la ley (artículo 19.2),
- el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales (artículo 19.3 inciso 4),
- el derecho a la intimidad (artículo 19.4),
- la inviolabilidad del hogar y de toda forma de comunicación privada (artículo 19.5),
- la libertad de conciencia y sus manifestaciones (artículo 19.6),
- el derecho a elegir entre el sistema de salud público o el privado (artículo 19.9 inciso final),
- la libertad de enseñanza (artículo 19.11),
- la libertad de expresión y de información (artículo 19.12),
- el derecho de reunión (artículo 19.13),
- el derecho de asociación (artículo 19.15),
- la libertad de trabajo, el derecho a su libre elección a la libre contratación y a desarrollar cualquier actividad laboral (artículo 19.16 incisos 2 y 4),
- el derecho de sindicación (artículo 19.19),
- el derecho a desarrollar cualquier actividad económica (artículo 19.21),
- el derecho a no ser discriminado arbitrariamente por el Estado en materia económica (artículo 19.22),
- la libertad para adquirir el dominio, el derecho de propiedad y el derecho del autor sobre sus creaciones (artículo 19.23, 19.24 y 19.25).

El recurso de protección se concede, además, para garantizar el derecho a un medio ambiente libre de contaminación, aunque solo en contra de acciones arbitrarias o ilegales del Estado o de particulares. Por su parte, el recurso de amparo garantiza la libertad personal y la seguridad individual (artículo 19.7). Por todo ello puede afirmarse que en Chile la eficacia horizontal no es una disquisición académica, sino una realidad constitucional. A través del recurso de protección puede obtenerse la tutela de los derechos fundamentales señalados, dirigiendo la acción en contra de acciones u omisiones de un particular, "cualquiera sea éste, una persona natural o una persona jurídica privada, o bien un ente, asociación, grupo, organización o movimiento privado cualquiera"²⁵.

Al respecto Soto Kloss nos recuerda que si bien en un comienzo la jurisprudencia sostuvo que el recurso de protección no procedía entre particulares, al cabo de un tiempo las cosas cambiaron²⁶. De hecho hoy en día gran parte de los recursos de protección que conocen las Cortes de Apelaciones, dicen relación con pre-

²² CASCAJO CASTRO, José Luis: *La tutela constitucional de los derechos sociales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1988, 67.

²³ GARCÍA MACHO, Ricardo: *Las aportas de los derechos fundamentales sociales y el derecho a una vivienda*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1982, 91.

²⁴ Gomes Canotilho y Vital Moreira no están de acuerdo con usar las expresiones *drittwirkung* o "eficacia en relación a terceros". A su juicio esas expresiones presuponen una concepción liberal de las relaciones Estado-individuo, y en la Constitución portuguesa "los particulares no son 'terceros', ni constituyen una componente 'externa' de la eficacia directa de los 'derechos, libertades y garantías'". Para estos autores los derechos de la Constitución portuguesa obligan de manera directa tanto al Estado como a los particulares, "salvo cuando los derechos no sean del todo exigibles por sí mismos y necesitan de concretización legislativa". Finalmente, estos autores estiman que la eficacia de los derechos en las relaciones privadas se traduce en su carácter de "principios objetivos del ordenamiento jurídico civil". Ello hace que sean inválidos los actos o negocios jurídicos contrarios a los derechos fundamentales, y posible la sanción civil y penal de los actos que los infrinjan; GOMES CANOTILHO y VITAL MOREIRA: *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra, Coimbra Editora, 1993, tercera ed., 147-148.

²⁵ SOTO KLOSS, Eduardo: *El recurso de protección*, Santiago, Editorial Jurídica, 1982, 312.

²⁶ *Ibid.* 312.

suntas vulneraciones de derechos fundamentales por particulares y no por el Estado.

D) HACIA UN AUTÉNTICO SENTIDO DE LA EFICACIA HORIZONTAL DE LOS DERECHOS. UN PLANTEAMIENTO ALTERNATIVO: EFICACIA HORIZONTAL, PERO CON SENTIDO COMÚN

Si bien algunas constituciones, como la nuestra, hacen eficaces los derechos fundamentales respecto de particulares, lo cierto es que hay algunos factores que ponen en duda la necesidad de tal cualidad. De hecho no hay que olvidar que en las relaciones entre particulares ciertos derechos han estado protegidos aun antes de existir el constitucionalismo. Las cuestiones sobre infracciones contractuales e ilícitos civiles y penales han estado desde antiguo sujetas al Derecho Privado y al Penal, respectivamente. El constitucionalismo supuso la creación de un estatuto especial de los derechos frente al poder, y el *Rule of Law* y la Constitución se inventaron con ese fin.

En todo caso, es evidente que, una vez que los derechos son consagrados constitucionalmente, las actuaciones de los particulares pueden suponer no solo infracciones directas del Derecho Privado o del Penal: indirectamente también puede producirse una infracción constitucional. Por ejemplo, si en España un juez no interpreta la normativa infraconstitucional conforme a los derechos recogidos por la Constitución, infringirá el artículo 24.1 de esta, que reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva²⁷. Y el artículo 53.2 de dicha magna carta, hace justiciable dicho derecho por la vía del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Ello permite deducir recurso de amparo en contra de toda decisión judicial que infrinja aquel derecho, infracción que, por regla general, conlleva también un atentado en contra de algún otro derecho fundamental. Así, en el sistema constitucional español los derechos fundamentales pueden llegar a tener un efecto horizontal indirecto.

Sin embargo, en Chile la jurisprudencia ha negado la posibilidad de recurrir de protección en contra de actuaciones de los tribunales, lo que impide impugnar indirectamente acciones u omisiones de particulares. No obstante, el profesor Soto Kloss ha destacado lo infundado de esta doctrina. A su juicio, si bien no puede sustentarse que el recurso de protección proceda en cualquier caso contra resoluciones judiciales, sí resulta procedente "en los casos que sea este remedio constitucional un remedio pronto y eficaz allí donde la vía ordinaria conduzca a una denegación o dilación de justicia, o a un agravio irreparable, y ciertamente todo esto entregado a la prudencia del tribunal, que ha

de mirar –si quiere cumplir verdaderamente los deberes de su oficio y no escabullirlos– más que al rigor de una ritualidad formalista al sentido de su misión, que es el de impartir justicia al aplicar el Derecho, manejando ese difícil *ars bonum et equum*, que es su propia, exclusiva e insustituible función"²⁸.

Pero si bien en Chile no se puede recurrir de protección en contra de resoluciones judiciales, a fin de impugnar indirectamente actuaciones de particulares, sí resulta posible atacarlas directamente. Conforme a los artículos 6 inciso 2º, 19, 20 y 21 de la Constitución, los actos de sujetos particulares pueden conllevar infracciones de derechos fundamentales. Sin embargo, lo normal será que los actos de sujetos particulares sean antes que nada cuestiones de tipo infraconstitucional. Así, el incumplimiento de las obligaciones de un arrendatario o de un comodatario parecen no constituir infracciones directas del derecho constitucional a la propiedad. Se trata más bien de problemas de Código Civil que de Constitución. A su vez, la agresión con resultado de lesiones por parte de un particular a otro, tampoco parece constituir una directa infracción del derecho constitucional a la integridad física. Es antes que nada un problema de Código Penal más que de Constitución.

Sin embargo, nuestra Constitución ha hecho justiciables una serie de derechos y libertades, vía recursos de amparo o de protección. Y como estos proceden no solo contra actos del Estado, sino también de particulares, muchas situaciones que en teoría deberían ser resueltas conforme al Derecho Privado o al Derecho Penal, se transforman en asuntos constitucionales. Esto es particularmente llamativo en el caso del derecho de propiedad, contemplado en el art. 19.24 de nuestra Constitución. Como se sabe, este precepto reconoce el derecho de propiedad sobre toda clase de bienes corporales e incorporeales. La jurisprudencia ha interpretado de manera amplia dicho precepto, reconociéndose hoy en día la propiedad sobre derechos²⁹, cuestión altamente discutida en la doctrina civilista chilena.

Ello no es necesariamente malo, pero desnaturaliza la función original de la Constitución. Esta fue inventada para limitar el poder y asegurar los derechos de las personas frente al Estado. Además, la experiencia demuestra que muchos recursos de protección que se interponen en nuestras Cortes de Apelaciones, dicen relación con materias que podrían resolverse sin necesidad de acudir al Derecho Constitucional. Si hoy en día hay una verdadera inflación de recursos de pro-

²⁸ *Op. cit.*, 352.

²⁷ El precepto en cuestión dice: "Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión".

²⁹ A modo meramente ejemplar, véanse las siguientes sentencias: Derecho de propiedad sobre el uso y goce de la cosa arrendada, en *Cuevas con Testa y otra*, Fallos del Mes N° 443, 1995, 1435-1437; derecho de propiedad sobre la calidad de estudiante y sobre la facultad de acceder a un título profesional en *Alfredo A. con Universidad de Los Andes*, Gaceta Jurídica N° 150, 1992, 38-41; derecho de propiedad sobre beneficios previsionales, en *Uribe con Instituto de Normalización Previsional*, Revista de Derecho y Jurisprudencia, T. XC, N° 2, 1993, 203-205.

tección, lo es fundamentalmente, porque se trata de una vía muchísimo más rápida que cualquiera otra de tipo ordinario. De ahí que la solución debería pasar por realizar todas las reformas procesales necesarias para agilizar los procedimientos ordinarios. Ello ali-

viaría el exceso de trabajo que aqueja a las Cortes de Apelaciones y Corte Suprema, y sin duda mejoraría la calidad de los fallos dictados en aquellos recursos de protección que sí involucran temas auténticamente constitucionales.