

SECRETARÍA CRIMINAL**RECURSO DE AMPARO****RECURRENTES: 1. ALFRED PHILIP COOPER RICKARDS**

- 2. FERNANDO MONTES MATTA**
- 3. FERNANDO JORGE ESCUDERO**
- 4. HUGO LARA SILVA**
- 5. JORGE FLEFEL BEIZA**
- 6. RICARDO PEREIRA BECERRA**

ABOGADO PATROCINANTE Y APODERADO: CHRSTIAN ESPEJO MUÑOZ**RECURRIDOS: 1. SEBASTIÁN PIÑERA ECHENIQUE, PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA**

- 2. HERNÁN LARRAÍN FERNÁNDEZ, MINISTRO DE JUSTICIA Y DDHH**
 - 3. SEBASTIÁN VALENZUELA AGÜERO, SUBSECRETARIO DE JUSTICIA**
 - 4. CHRISTIAN ALVEAL GUTIÉRREZ, DIRECTOR GENERAL DE GENDARMERÍA**
-

EN LO PRINCIPAL: INTERPONE RECURSO DE AMPARO. PRIMER OTROSÍ: ACOMPAÑA DOCUMENTOS. SEGUNDO OTROSÍ: PATROCINIO Y PODER.

ILUSTRÍSIMA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

ALFRED PHILIP COOPER RICKARDS, cédula nacional de identidad número 5.477.189-4, Obispo de la Iglesia Anglicana de Chile, **FERNANDO MONTES MATTA** cédula nacional de identidad número 3.809.190-5, sacerdote Jesuita de la Iglesia Católica, **FERNANDO JORGE ESCUDERO** cédula nacional de identidad número 7.844.242-5, asistente pastoral de la

Iglesia Anglicana de Chile; **HUGO LARA SILVA** cédula nacional de identidad número 4.555.709-K, médico neurólogo, perito judicial, **JORGE FLEFEL BEIZA**, cédula nacional de identidad número 7.930.697-5, Pastor Iglesia Adventista de los últimos Días; y **RICARDO PEREIRA BECERRA**, cédula nacional de identidad número 9.901.513-6, miembro directivo de la Iglesia Cristiana Macfrem, en autos sobre recurso de amparo, a US. Itma. respetuosamente decimos:

En conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo, venimos en deducir recurso de amparo en favor de **los presos condenados por delitos contra los derechos humanos, internos en las cárceles de Punta de Peuco, Colina Uno y Centro Penitenciario Femenino**, en contra de don **Sebastián Piñera Echenique**, Presidente de la República, don **Hernán Larraín Fernández**, Ministro de Justicia y Derechos Humanos, don **Sebastián Valenzuela Agüero**, Subsecretario de Justicia y don **Christian Alveal Gutiérrez**, Director Nacional de Gendarmería, por estar poniendo en grave peligro la vida de las referidas personas, todos adultos mayores de 65 años, con graves enfermedades de base, **al rechazar la solicitud de modificación en la ejecución penal, conmutando su pena privativa de libertad por una reclusión domiciliaria total, o en subsidio, la posibilidad real de poder ser trasladados a sus casas (Hospital en casa) a fin de no colapsar los hospitales o clínicas, en ambos casos por causa de la enfermedad Covid-19 en Chile, por todo el tiempo del saldo de su condena o a lo menos por el tiempo que dure la pandemia del coronavirus.**

Que la presente acción de habeas corpus tiene por objeto que, a los internos de las cárceles de Punta de Peuco, Colina Uno y centro Penitenciario Femenino, **mayores de 65 años y con enfermedades graves de base**, se les otorgue protección y se garantice sus vidas en el contexto de la pandemia que actualmente azota a la totalidad de países del mundo. Consideramos que la decisión de rechazo a la modificación en la ejecución penal los enfrentaría a una muerte segura si llegan a contagiarse con el coronavirus. Tales condiciones de detención podrían convertirse en breve en una pena de muerte.

Los argumentos de hecho y de derecho en que se fundamenta el presente recurso de amparo, son los que a continuación se detallan:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró que el brote mundial del virus denominado coronavirus-2 del síndrome respiratorio agudo grave (SARS-CoV2) que produce la enfermedad del coronavirus 2019, al cual se ha denominado COVID-19, constituye una pandemia, que ya registra cifras que se elevan por sobre los 800.000 contagiados y más de 40.000 muertes a nivel global. En Chile, al día 31 de marzo de 2020, se registran 3.031 contagiados y 16 fallecidos que corresponden a personas de edad avanzada y con enfermedades crónicas.

2. De acuerdo con la OMS, alrededor de un 80% de los contagiados por COVID-19 se recupera de la enfermedad sin necesidad de realizar ningún tratamiento especial. No obstante lo anterior, alrededor de 1 de cada 6 personas que contraen el COVID-19 desarrolla una enfermedad grave y tiene dificultad para respirar, **siendo los adultos mayores quienes tienen más probabilidades de desarrollar una enfermedad grave.**

3. Entendiendo que los adultos mayores, niños, niñas y sus madres, y las embarazadas, constituyen una **población de riesgo frente al coronavirus**, tales riesgos se incrementan cuando estas personas se encuentran en espacios en que no pueden tener una adecuada distancia física. En efecto, una persona puede contraer el COVID-19 por el simple contacto con otra que padezca la enfermedad. Así, la enfermedad se propaga de persona a persona a través de gotículas procedentes de la nariz o la boca que salen despedidas cuando una persona infectada tose o exhala. Estas gotículas caen sobre los objetos y superficies que rodean a la persona, de modo que otras personas pueden contraer el COVID-19 si tocan estos objetos o superficies y luego se tocan los ojos, la nariz o la boca. También pueden contagiarse si inhalan las gotículas que haya esparcido una persona con COVID-19 al toser o exhalar. De ahí entonces que una de las principales medidas de auto cuidado consiste en que las personas mantengan una adecuada distancia entre sí, específicamente a más de 1 metro de distancia de una persona que se encuentre enferma.

4. Actualmente en Chile se encuentra enfrentando la emergencia sanitaria provocada por la pandemia COVID-19 bajo un Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe por calamidad pública. Tal como se señaló anteriormente, las personas que han fallecido corresponden a adultos mayores, grupo de riesgo con el más alto porcentaje de letalidad,

riesgo que por cierto aumenta cuando en este segmento se encuentran presentes enfermedades de base, tales como diabetes, hipertensión, problemas coronarios, insuficiencia respiratoria, o condiciones de habitabilidad que impiden o restringen cuidados de higiene necesario o las distancias básicas de seguridad para evitar contagios, condiciones todas que se presentan entre los internos condenados por los que se recurre de amparo.

5. En este contexto de pandemia, el derecho a la dignidad de la persona humana y el respeto y protección de los derechos humanos constituye la piedra angular y uno de los principales fundamentos y bases de nuestra institucionalidad y del derecho internacional de los derechos humanos, siendo deber del Estado, conforme lo reconoce nuestra Constitución Política de la República en su artículo 1°, el contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos los integrantes de la comunidad su mayor realización espiritual y material posible, y el pleno respeto de los derechos y garantías que establece la Constitución Política de la República. En el mismo sentido, en su artículo 5, inciso segundo, nuestra Constitución dispone que: “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”.

6. Con lo anterior, queda de manifiesto **la intención del constituyente de consagrar la dignidad humana como el fundamento de los derechos y garantías de las personas,** con lo cual, se concluye que el mandato del artículo 1° de la Constitución, implica que **la actividad estatal se debe encaminar a la adopción de medidas que provean un trato digno a todo ser humano,** garantizando el pleno respeto de los derechos. Este es un momento en que dicho mandato exige la adopción de medidas concretas por parte del Estado.

7. El derecho internacional de los derechos humanos, en especial, contempla el reconocimiento del **trato humano y digno, especialmente tratándose de las personas privadas de libertad.** En tal sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 10.1, señala que “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”, y, por

otra, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 5.2, dispone que **“toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”**. Ambas disposiciones han sido incorporadas en nuestro ordenamiento jurídico mediante el referido artículo 5° inciso segundo de nuestra Carta Fundamental.

8. Por otra parte, el “trato humano” es un estándar propio del derecho internacional de los derechos humanos, que rige la relación entre las personas privadas de libertad y el Estado. En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en sus “Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas”, sostiene que **“considerando el valor de la dignidad humana y de los derechos y libertades fundamentales...”**, y **“reconociendo el derecho fundamental que tienen todas las personas privadas de libertad a ser tratadas humanamente, y a que se respete y garantice su dignidad, su vida y su integridad física, psicológica y moral...”**, **“toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados [...] será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.”** (Principio I). Similares reglas encontramos en el **“Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión”**, adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

9. A lo anterior, debemos sumarle la obligación de respetar la integridad física y psíquica, general para todas las personas privadas de libertad, especialmente en el contexto de alerta sanitaria a nivel mundial como consecuencia de la pandemia del coronavirus. En tal sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el mismo instrumento referido anteriormente, al regular el principio de Salud (Principio X), señala que los Estados deben adoptar **“medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos vulnerables o de alto riesgo, tales como: las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas [...]”. El tratamiento deberá basarse en principios científicos y aplicar las mejores prácticas.”**

10. Más específicamente, el trato digno y humano se manifiesta, en particular respecto de los adultos mayores, en el **“derecho a vivir con dignidad en la vejez”**, reconocido por el artículo 6° de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, promulgado en nuestro país mediante el decreto supremo N° 162, 2017, del Ministerio de Relaciones Exteriores. Dicho instrumento reconoce la necesidad de abordar los asuntos de la vejez y el envejecimiento desde una perspectiva de derechos humanos, entre otras materias. En específico, sobre las personas mayores privadas de libertad, la referida Convención, en su artículo 5 señala que **“Los Estados Parte desarrollarán enfoques específicos en sus políticas, planes y legislaciones sobre envejecimiento y vejez, en relación con la persona mayor en condición de vulnerabilidad y aquellas que son víctimas de discriminación múltiple, incluidas [...] las personas privadas de libertad”**. Por su parte, en su artículo 13, mandata que **“Los Estados Parte [...] promoverán medidas alternativas respecto a la privación de libertad, de acuerdo con sus ordenamientos jurídicos internos”**.

11. Considerando lo anterior, el propio Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en conjunto con Gendarmería de Chile, ha preparado un plan de prevención y cuidado especialmente destinado al cuidado de la población de alto riesgo frente al contagio del COVID-19 o de mayor vulnerabilidad en caso de eventual brote de la enfermedad al interior de un recinto penitenciario, esto es **los adultos mayores**, las mujeres embarazadas, los niños y niñas menores de dos años de edad que residen en las unidades penales y sus madres. Es así como se han dispuesto las siguientes medidas:

a) Un programa de vacunación masiva contra la influenza, que se inició de manera extraordinaria para la población penal, el 13 de marzo del presente año.

b) Un programa de inducción en pautas de prevención del contagio de COVID-19, tanto para las personas privadas de libertad como para el personal de Gendarmería de Chile.

c) Un protocolo de control sanitario aplicable por funcionarios de Gendarmería de Chile, para la detección de sintomatología asociada al COVID-19 respecto del ingreso de personas a las unidades penales, principalmente familiares de las personas privadas de libertad.

- d) La distribución e instalación en todas las unidades penales de un dispositivo sanitario de mascarillas, dispensadores de jabón y de alcohol gel.
- e) La elaboración de protocolos de atención y derivación a centros de la red asistencial de salud, ante casos de sospecha de contagio.
- f) El establecimiento de una red de plazas intrapenitenciarias de aislamiento, en caso de brote de la epidemia, correspondiente a 2.667 plazas a lo largo de todo el país.

12. Sin perjuicio del conjunto de medidas señaladas anteriormente, se requieren de mayores medidas que permitan otorgar una mayor protección a las personas privadas de libertad, otorgando alternativas para la ejecución penal que vayan en beneficio principalmente de la población de mayor riesgo de la población penal.

En este contexto, tratándose de los adultos mayores, una situación excepcional la constituye la población penal mayor de 65 años. Lo anterior, por considerarse el grupo de mayor riesgo, debido a que dicha etapa de la vida se caracteriza por procesos degenerativos, tanto físicos como psicológicos, lo que impacta de forma negativa en las posibilidades de sobrevivencia frente al contagio del COVID-19.

13. Resulta evidente que los internos condenados de Punta de Peuco, Colina Uno y las internas del C.P.F. representan al grupo etario de mayor riesgo y más alta letalidad, y sus particulares condiciones de encierro y ausencia de distancias mínimas para una interacción social segura, elevan a niveles de muy alta peligrosidad su condición y potencial de contagio.

Es relevante el hacer presente que, para Gendarmería de Chile, estos internos condenados son evaluados como internos de bajo compromiso delictual, y que no constituyen un peligro para la seguridad de la sociedad.

De lo anterior da cuenta tanto la edad que actualmente presentan, la antigüedad de los delitos que cometieron, hace más de treinta, cuarenta o más años, sin que posteriormente hayan incurrido en otras conductas reprochables penalmente; y especialmente el que, los más de cincuenta internos condenado que han recuperado su libertad desde Punta de Peuco, ya sea porque cumplieron sus condenas o porque obtuvieron la libertad condicional, no han cometido NUNCA algún delito o falta que pueda ser reprochada.

14. En cambio se evidencia el riesgo de letalidad asociado a la edad y la condición de salud de estos internos, al considerar que ya han fallecido durante el cumplimiento de sus condenas 40 personas, y de ellas 15 durante el ejercicio del actual mandato del Presidente de la República don Sebastián Piñera.

A lo anterior se debe agregar las recientes declaraciones hechas por la Alta Comisionada para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la ex Presidente de la República de Chile, doña Michelle Bachelet Jeria, quién expreso su preocupación por la situación de las personas presas en distintos recintos penales del mundo con el consiguiente riesgo que sufren en la actual coyuntura de existencia de una condición de pandemia que ya ha costado más de una decena de miles de fallecidos, además de la presentación, invocando medidas de protección, hecha por los abogados de la Defensoría Penal Pública, a favor de presos imputados, haciendo presente el riesgo para las vidas de estos si permanecen al interior de los penales.

15. En este contexto, **de permanecer adultos mayores en Centros Penitenciarios, muchos de ellos con enfermedades de base, conllevaría un riesgo real y muy elevado de contagio y eventualmente de mortalidad**, siendo además de público conocimiento y varias veces denunciado al Instituto Nacional de Derechos Humanos, que el cuidado al interior de los penales de internos con problemas de salud, debe ser realizado incluso por otros internos, ello ante la falta de condiciones reales para ser atendidos por personal penitenciario, aún cuando es a estos a quienes corresponde hacerlo acorde a las disposiciones legales que los rigen (artículo 1° de la Ley Orgánica Constitucional de Gendarmería de Chile).

II. DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. Resulta fundamental para los fines del presente recurso lo establecido en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentran vigentes, al tenor de lo establecido por el artículo 5° inciso segundo de nuestra Constitución Política de la República.

En efecto, en el derecho internacional de los derechos humanos se contempla el reconocimiento del trato humano y digno, especialmente tratándose de las personas privadas de libertad. En tal sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 10.1, señala que **“toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”**, y, por otra, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 5.2, dispone que **“toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”**.

2. Por otra parte, el **“trato humano”** es un estándar propio del derecho internacional de los derechos humanos, que rige la relación entre las personas privadas de libertad y el Estado. En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en sus **“Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas”**, sostiene que **“considerando el valor de la dignidad humana y de los derechos y libertades fundamentales...”**, y **“reconociendo el derecho fundamental que tienen todas las personas privadas de libertad a ser tratadas humanamente, y a que se respete y garantice su dignidad, su vida y su integridad física, psicológica y moral...”**, **“toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados [...] será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.”** (Principio I). Similares reglas encontramos en el **“Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión”**, adoptado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

3. A lo anterior, debemos sumarle la obligación de respetar la integridad física y psíquica, general para todas las personas privadas de libertad, especialmente en el contexto de alerta sanitaria a nivel mundial como consecuencia de la pandemia del coronavirus. En tal sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el mismo instrumento referido anteriormente, al regular el principio de Salud (Principio X), señala que los Estados deben adoptar **“medidas especiales para satisfacer las necesidades particulares de salud de las personas privadas de libertad pertenecientes a grupos**

vulnerables o de alto riesgo, tales como: las personas adultas mayores, las mujeres, los niños y las niñas [...]. El tratamiento deberá basarse en principios científicos y aplicar las mejores prácticas.”.

4. Más específicamente, el trato digno y humano se manifiesta, en particular respecto de los adultos mayores, en el **“derecho a vivir con dignidad en la vejez”**, reconocido por el artículo 6° de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, promulgado en nuestro país mediante el decreto supremo N° 162, 2017, del Ministerio de Relaciones Exteriores. Dicho instrumento reconoce la necesidad de abordar los asuntos de la vejez y el envejecimiento desde una perspectiva de derechos humanos, entre otras materias. En específico, sobre las personas mayores privadas de libertad, la referida Convención, en su artículo 5 señala que **“Los Estados Parte desarrollarán enfoques específicos en sus políticas, planes y legislaciones sobre envejecimiento y vejez, en relación con la persona mayor en condición de vulnerabilidad y aquellas que son víctimas de discriminación múltiple, incluidas [...] las personas privadas de libertad”**. Por su parte, en su artículo 13, mandata que **“Los Estados Parte [...] promoverán medidas alternativas respecto a la privación de libertad, de acuerdo con sus ordenamientos jurídicos internos”**.

5. Ello demuestra la ilegalidad del rechazo de lo solicitado por las personas respecto de las cuales se interpone el presente recurso de amparo, pues **al tratarse de reclusos mayores de 65 años, con enfermedades graves de base, constituyen aquella población de más alto riesgo de mortalidad ante el contagio del Covid-19.**

Se puede concluir de lo expuesto que el rechazo de modificar la forma de cumplimiento de la pena solicitado a fin de cautelar sus vidas y su integridad física, dada la gravedad, letalidad, vastedad y potencialidad de contagio de la pandemia del coronavirus, expone a los internos de Punta Peuco, Colina I y Centro Penitenciario Femenino a una pena más agravada a la impuesta por nuestros Tribunales de Justicia pues en los hechos dicha decisión **LOS SENTENCIA CON LA PENA DE MUERTE** en todos aquellos casos en que esta se produzca por ausencia de medidas que hubieran podido evitarla.

Qué duda cabe que esto es el más severo riesgo posible a la seguridad personal de cada uno de estos internos, y por tanto una afectación clara a los bienes que protege el artículo 21 de nuestra Constitución Política.

6. Dicha situación es una clara **VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN Y AL TRATO DIGNO A TODO SER HUMANO**, principios que no solo están consagrados en nuestra Carta Fundamental, sino que han sido destacados tanto por la jurisprudencia internacional como por la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pues se tratarían de aquellas normas de carácter perentorias o de *ius cogens*, lo que implica una obligación general del Estado, al tenor de lo establecido por el referido artículo 5 inciso segundo de la Constitución Política de la República.

7. Existe **DESIGUALDAD ANTE LA LEY** cuando en la acción estatal hay distinción, exclusión, restricción o preferencia implicando un elemento comparativo, y habiendo una persona o grupo puesto en situación de ser tratada por el estado en forma similar o diferente. El Estado incurre en discriminación no sólo cuando sus agentes actúan, previniendo dicha acción de cualquiera de sus poderes (ejecutivo, legislativo, judicial) también cuando en forma indirecta lo permitan, o por medio de la omisión de proteger y garantizar un determinado derecho, respecto de una persona o grupo, incurren en acto discriminatorio prohibiendo y sancionando las acciones discriminatorias que puedan darse también en las relaciones particulares, evitando la proclamación de acciones discriminatorias que puedan darse también en las relaciones particulares, evitando la proclamación de acciones discriminatorias y las ideas que las alienten (CIDH, “Atala Riffo y niñas versus Chile”, párrafo 20 de sentencia de 24 de febrero de 2012).

8. Los estándares de la Corte Interamericana de Justicia contemplan que el detenido o privado de libertad, se encuentra en las manos del Estado en una relación de sujeción especial que lo sitúa en una condición de vulnerabilidad que obliga al Estado a brindarle protección hasta el punto de convertirse en su garante. Bajo esta mirada, todo lo que ocurre dentro de una prisión es responsabilidad de las autoridades penitenciarias, que deben acostumbrarse a rendir cuentas y a explicar a la comunidad las decisiones que toman, o los procedimientos que aplican, de forma de no dejar espacio a la negligencia, la omisión o la intención directa de causar daño a los privados de libertad.

9. Pues bien, es en este orden de consideraciones, que estos comparecientes estiman esencial que S.S. Itma. tome en consideración, al momento de resolver el presente recurso de amparo, la condición especial de vulnerabilidad de las personas que se encuentran privadas de libertad en los Centros Penitenciarios Cárcel de Mujeres, Colina Uno y Punta de Peuco, pues se trata de mayores de 65 años, es decir, personas de edad muy avanzada y con graves enfermedades de base, condiciones que los hace especialmente vulnerables a la acción del virus que ha generado esta Pandemia, con una tasa de mortalidad en personas infectadas especialmente elevada, atendido el porcentaje de mayores de edad fallecidos en el mundo producto del contagio del Covid-19.

10. Todo esto ha generado que, nuevamente se discrimine ilegalmente a los condenados por delitos de violación a los derechos humanos, transformando la reclusión efectiva en un Centro Penitenciario, en una pena de muerte efectiva, modificando solapadamente las penas que impusieran nuestros tribunales de Justicia. Como ya se señaló, incluso antes de la aparición y propagación de la pandemia del Coronavirus, habían fallecido cumpliendo su condena 40 internos, 15 de ellos durante el presente Gobierno del señor Sebastián Piñera, e incluso 2 de ellos en un mismo día del mes de julio del año 2019.

Es del caso recordar que la pena de muerte fue abolida en Chile, y que acorde al art. 4°, numeral 3 de la Convención Americana de Derechos Humanos, no puede ser restablecida. Esto implica que tampoco debe ser aplicada en forma solapada, o como consecuencia de una discriminación arbitraria e injustificada, vulnerando las garantías del Art. 19 N°1 de nuestra Carta Fundamental, sobre el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de las personas, que en este caso afecta no sólo a los internos que sufren enfermedades de base, sino a todos quienes se encuentran en una condición etaria, que de acuerdo a los antecedentes que se han compartido internacionalmente por el personal de salud tienen el mayor riesgo de muerte.

III. LA PANDEMIA DEL CORONAVIRUS Y LOS ADULTOS MAYORES

1. Que los estudios científicos y los expertos en epidemiología han señalado que, en medio de la incertidumbre que se vive en torno a la pandemia del coronavirus, se encuentra un hecho incontrovertible: **las personas mayores tienen el índice más alto de muertes, sobre todo quienes tienen padecimientos médicos subyacentes.**

En este contexto, los expertos médicos dicen que, si las personas de más de 60 años se infectan, es más probable que sufran una enfermedad grave que amenace su vida, incluso aunque su salud general sea buena. **Las personas mayores con padecimientos médicos subyacentes están expuestas a un riesgo particularmente alto.** Los expertos le atribuyen parte de ese riesgo a un debilitamiento del sistema inmune debido a la edad.

2. Que lo razonado anteriormente, para el caso de los condenados mayores de edad privados de libertad, la situación es aún más dramática. En efecto, en la revista sábado del Diario El Mercurio, de fecha 28 de marzo del presente año, fue el propio Capellán de Gendarmería, el sacerdote don Luis Roblero quién señaló: ***“Si el virus entra a la cárcel, va a ser una bomba atómica”.***

En este contexto, y en relación al proyecto de ley ingresado al Congreso Nacional por el Presidente de la República por medio del cual se concede indulto general conmutativo a causa de la enfermedad covid-19 en Chile, boletín N° 13.358-07, indicó estar de acuerdo, **incluso para los presos que están cumpliendo condena en Punta Peuco.**

3. En este orden de ideas, nuestro Máximo Tribunal de la República se ha mostrado particularmente interesado en reflexionar respecto a los derechos y garantías que le asisten a las personas mayores. En efecto, el pasado 10 de marzo se celebró en el salón de honor de la Corte Suprema el seminario ***“Derechos Humanos de las Personas Mayores: Análisis de Jurisprudencia y Acceso a la Justicia”***, iniciativa que se realizó a partir del convenio marco de cooperación y/o colaboración existente entre la Corte Suprema y el Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA) que busca la realización mancomunada de un trabajo que **promueva, proteja y asegure el reconocimiento y el pleno goce y ejercicio de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas mayores.**

En dicha instancia se determinó seguir avanzando en el **desarrollo de legislación e institucionalidad que fomenten la protección y respeto de los derechos humanos de las personas mayores**, entre ellos el acceso a la justicia, así como profundizar los esfuerzos de la Corte Suprema en el estudio de la jurisprudencia en esta materia.

4. Se debe tener presente además lo ocurrido en la cárcel de Puente Alto que al día de hoy **Gendarmería confirmó cuatro casos positivos de coronavirus** al interior de dicha cárcel, situación que de darse en las cárceles de Punta de Peuco, Colina Uno y Centro Penitenciario Femenino, sería de consecuencias fatales tomando en cuenta, como ya se ha dicho, la avanzada edad de los internos y su grave estado de salud incrementado por las enfermedades de base que cada uno de ellos padecen.

5. Por otra parte, uno de los efectos de la pandemia en las cárceles de Chile dice relación con la suspensión de las visitas de familiares a los internos, medidas adoptadas por los centros penitenciarios de todo el país para evitar o mitigar los eventuales efectos catastróficos que tendría el hecho que el virus entrara a las cárceles y contagiara a los internos.

Pues bien, dichas medidas, sumado al hecho de que los internos que representamos son mayores de 65 años y con graves enfermedades de base, han generado angustia, miedo, ansiedad y tristeza en los reclusos, situación que los podría llevar a presentar cuadros severos de depresión que incrementarían la gravedad de sus enfermedades, pues dicha medida no sólo altera su mundo afectivo y familiar, sino que también la recuperación integral del interno.

IV. CONSIDERACIONES DE HECHO Y DE DERECHO QUE CORRESPONDEN A AQUELLAS SUSCEPTIBLES DE LA CAUTELA IMPETRADA POR ESTA VÍA

1. Que el derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional, entre ellos, el art. 12 inc. “c” del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1 arts. 4 y 5 de la

Convención sobre Derechos humanos - Pacto de San José de Costa Rica - e inc. 1 del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, extensivo no sólo a la salud individual sino también a la salud colectiva.

En este contexto, el hecho de estar privado de libertad, bajo cualquier modalidad y específicamente en prisión preventiva o condenado a pena de privación efectiva de libertad (prisión o reclusión) no implica una resignación del derecho a la salud.

2. A su vez, la **Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores** establece en su artículo 2 (Definiciones) lo que se entiende por abandono de una persona mayor: *“La falta de acción deliberada o no para atender de manera integral las necesidades de una persona mayor que ponga en peligro su vida o su integridad física, psíquica o moral”*; y en su artículo 6 el derecho a la vida y a la dignidad en la vejez.

En efecto, éste último artículo dispone: *“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar a la persona mayor el goce efectivo del derecho a la vida y el derecho a vivir con dignidad en la vejez hasta el fin de sus días, en igualdad de condiciones con otros sectores de la población.*

Los Estados Parte tomarán medidas para que las instituciones públicas y privadas ofrezcan a la persona mayor un acceso no discriminatorio a cuidados integrales, incluidos los cuidados paliativos, eviten el aislamiento y manejen apropiadamente los problemas relacionados con el miedo a la muerte de los enfermos terminales, el dolor, y eviten el sufrimiento innecesario y las intervenciones fútiles e inútiles, de conformidad con el derecho de la persona mayor a expresar el consentimiento informado”.

3. Así también, la dignidad humana de una persona sometida a privación de su libertad se encuentra amparada por los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional (art. 5 inc. 2), tales como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (art. XXV), el Pacto Internacional de Derechos Humanos (art. 5), y reconocida en documentos internacionales orientadores, como los “Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos”, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en

su Resolución N° 45/111 del 14.12.90 (principio 24), y las “Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos”, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones sobre Prevención del Delito y Tratamiento de Delincuente, Res. N° 6630 y N° 2076 del Consejo Económico y Social (arts. 22 a 26); **que la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su art. 25, acuerda derecho también a un tratamiento humano durante la privación de la libertad.**

4. Lo anterior implica que los tratados internacionales buscan establecer un orden público común cuyos destinatarios no son los Estados, sino los seres humanos que pueblan sus territorios. Sus normas establecen derechos que se presume pueden ser invocados, ejercidos y amparados sin el complemento de disposición legislativa alguna. Ello se funda en el deber de respetar los derechos del hombre, axioma central del derecho internacional de los derechos humanos.

En este contexto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló: *“Los tratados modernos sobre derechos humanos, en general y en particular la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objetivo y fin es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos... Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común asumen varias obligaciones, no en relación a los Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción”.*

De este modo, los derechos reconocidos en la Convención Americana son operativos, no necesitan reglamentación - si la hubiere sería importante que no los altere - por lo tanto, deben aplicarse directamente.

5. Es que las garantías previstas por los Pactos Internacionales, incorporados a nuestra Constitución prevalecen sobre cualquier norma de derecho interno y su violación acarrea la responsabilidad internacional del Estado.

Las circunstancias fácticas descritas indican que en autos se encuentran afectados los derechos humanos fundamentales de los internos de Punta de Peuco,

Colina Uno y Centro Penitenciario Femenino, también reconocidos por las normas de pactos internacionales.

En este orden de ideas, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 5º, inc. 2) establece: *“Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”*.

6. Para los fines que se buscan con el presente recurso de amparo, resulta ilustrativo lo razonado por el Tribunal de Justicia de Río Negro, Argentina, en **Sentencia N° 122, de fecha 20.12.2005, Expediente N° 20.748/05 sobre Habeas Corpus: Prisión domiciliaria por razones de salud**, por medio del cual el Magistrado resolvió hacer lugar a la acción de habeas corpus otorgando al condenado el beneficio de la prisión domiciliaria.

Al respecto señala: *“(...) **y permite disponer la prisión domiciliaria para quienes la detención signifique una violación de derechos humanos.** Supongo que el legislador nunca habría admitido mantener en situación de detención a persona alguna luego de verificarse extremos fácticos como los de autos (recurrente adolece de enfermedades de base graves). Por ello, aplicando las mismas razones humanitarias y en cumplimiento de la normativa legal supra citada, **entiendo razonable extender implícitamente los beneficios de la prisión domiciliaria a quienes padezcan la situación descrita.** Lo decidido se sitúa entre los poderes discrecionales del juzgador respecto de las modalidades de ejecución de la pena y contiene un juicio de valor sobre los fines de la pena”*.

*“Es que los derechos a la dignidad de las personas, por el solo hecho de ser tales, prevalecen sobre todo orden legal y, aun en ausencia de reconocimiento expreso del legislador, son fuente de inmediata protección y tutela. **Si el Estado no cumple el deber de resocializar a los condenados, para lo cual tiene que alojarlos en cárceles sanas y limpias, sin mortificarlos, no puede mantenerlos privados de su libertad, pues sería una forma de ejercicio arbitrario e ilegítimo de poder, al margen de los principios del régimen penitenciario**”*.

“El derecho de castigar - que lo es de prevenir los delitos y aplicar a sus autores ciertas consecuencias jurídicas: el jus puniendi - surge del conjunto de mínimas porciones de libertad que los individuos depositan en aras de la sociedad... Hasta ahí las cosas, y hasta ahí el derecho. Todo lo demás es abuso, y no justicia: es hecho, no derecho. Se acepta pues el castigo, que es producto directo de la composición practicada por los primitivos contratantes. Pero no cualquier castigo. Debe tener racionalidad, si es oriundo de la razón, y frontera, si es nativo de un pacto que fija lo que se entrega y lo que se conserva; de lo contrario, se produciría una expropiación absoluta, sin correspondencia alguna; en suma, tiranía” (Sergio García Ramírez, “Estudio Introductorio a De los Delitos y de las Penas”, de César Beccaria, pág. 47)”.

“Las fases previstas por tal legislación establecen, asimismo, la incorporación del penado a situaciones - como la prisión domiciliaria - alternativas a la prisión, con control y supervisión (...) Con esto quiero señalar que tal normativa proporciona al juzgador diferentes alternativas en la fase de ejecución de pena, que le permitan en su evaluación casuística y ante la crisis del sistema, reunir con criterios de razonabilidad la prevención del caso concreto, la seguridad de la sociedad y el respeto por la dignidad humana”.

“Finalmente, también debo rechazar lo argumentado por el señor Fiscal de Cámara respecto del “privilegio” que supondría el beneficio de la prisión domiciliaria. Ante ello nada puedo agregar a las certeras palabras de Bidart Campos (“¿El habeas corpus es la vía procesal apta para que un detenido pueda ejercer su libertad sexual?”, en ED. 1988- 125, 530/531) respecto de situaciones jurídicas asimilables, cuando sostiene que, “[d]e todos modos, para resolver cada pretensión en cada caso, no le incumbe al juez suponer que los detenidos que no han promovido acción quedarían en desigualdad, o que de promoverla muchos o todos, faltarían los espacios disponibles. Un juez no podría dejar de rehabilitar una imprenta arbitrariamente clausurada por el hecho de existir otras en iguales condiciones para cuya apertura no se hubiera acudido a la tutela judicial. Haber accedido a la petición de los actores no debió ser valorado como un privilegio desigualitario. La justicia es fraccionada -enseñó el maestro GOLDSCHMIDT- y no por existir impedimento para hacer justicia en todos los casos debe dejar de hacerse en los que se pueda”.

“Siendo así, se impone una solución que tenga en cuenta la jerarquía del valor vida-salud, por encima de los demás bienes involucrados (seguridad-prevención y cumplimiento de la pena). Es decir, en este caso el interés social debe ceder al bien privado: vida-salud; porque es un bien humano básico que es de derecho natural, y debe afianzarse frente a los demás bienes en juego (...)”.

“Como señala Sagués, para quienes entablan este instituto está la meta de “cambiar el lugar de detención cuando no fuera el adecuado a la índole del delito cometido o a la causa de detención” y también reparar el “trato indebido” al arrestado (Quiroga Lavié). Actúa asimismo para subsanar la agravación de las limitaciones legalmente impuestas” (Clariá Olmedo), precisamente lo que ocurre en el caso de autos (cf. Néstor P. SAGUÉS, D. Procesal Constitucional, “Habeas Corpus”, T.4, 135 p. 211 y ss.)”.

(Lo subrayado y destacado es nuestro)

7. Finalmente cabe destacar que, no obstante, la escasa normativa que ofrece nuestro país en la actualidad y que regula la concesión de permisos de salida y otros equivalentes que se consagran en el **“Reglamento de Establecimientos Penitenciarios”, Decreto Supremo N° 518, de fecha 21 de agosto de 1998**, respecto de este tipo de casos en particular. En concreto, se admite su procedencia, pero sujeta a la consideración de un especial significado de gravedad que recae sobre la “especial” consideración de cada interno, revisando su mérito en torno a estos casos en particular, considerando que se trata de supuestos particularmente excepcionales.

A este respecto, la propia Corte Penal Internacional administra un procedimiento específico tendiente a adoptar una resolución equivalente, cuyas particularidades resultan asimilables al régimen que caracteriza a la libertad condicional. Es claro que admite en su seno una especial consideración. En efecto, el N° 223 de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte que regula los criterios específicos que darían lugar al uso de esta facultad incluye en su letra e) la necesidad de considerar **“Las circunstancias individuales del condenado, incluido el deterioro de su estado de salud física o mental o su edad avanzada”**.

POR TANTO,

En mérito de lo relacionado y disposiciones citadas, en especial artículo 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo, **RUEGO A S.S. ILTMA.:** que teniendo en consideración que, debido a nuestra condición de religiosos y médico que comparecemos interponiendo el presente recurso de amparo expresando nuestra máxima preocupación por la vida humana de **todas las personas vulnerables por esta grave pandemia que nos aqueja a todos, sin excepciones,** y teniendo presente además que sólo Dios es quien decide la muerte o la vida de las personas, se sirva tener por deducido recurso de amparo solicitando en forma urgente sea acogido en los términos solicitados, esto es, se **modifique la ejecución penal, conmutando la pena privativa de libertad por una reclusión domiciliaria total, o en subsidio, la posibilidad real de poder ser trasladados a sus casas (Hospital en casa) a fin de no colapsar los hospitales o clínicas, en ambos casos por causa de la enfermedad Covid-19 en Chile, por todo el tiempo del saldo de su condena o a lo menos por el tiempo que dure la pandemia del coronavirus,** todo esto con el fin de que se remedie la injusta discriminación arbitraria en contra de las personas privadas de libertad en Punta Peuco, Colina 1 y Centro de Cumplimiento Penitenciario Femenino de Santiago que, eventualmente puede redundar en la afectación de su seguridad personal, llegando incluso a su muerte por no tomarse las medidas que corresponden, atendida la grave pandemia que afecta al mundo, y las condiciones tanto etarias como de salud que afectan a las referidas personas privadas de libertad en los Centros Penitenciarios antes señalados, reestableciendo los derechos vulnerados y asegurando la debida protección de los afectados.

PRIMER OTROSÍ: RUEGO A US. ILTMA., tener por acompañado los siguientes documentos:

1. Listado de internos a favor de los cuales se interpone el presente recurso de amparo en donde se constata las graves enfermedades de base que aquejan a cada uno de ellos.

2. Sentencia N° 122, Expediente N° 20748/05, de fecha 20.12.2005, dictada por el Tribunal de Justicia de Rio Negro, Argentina.

3. Solicitud de permiso de los internos al Estado de Chile y sus Órganos.

SEGUNDO OTROSI: SOLICITO A S.S. ILTMA., tener presente que designamos como abogado patrocinante y conferimos poder al abogado habilitado para el ejercicio de la profesión don **CHRISTIAN ESPEJO MUÑOZ**, con domicilio para estos efectos en calle Alonso de Córdova N° 5710, Oficina N° 202, comuna de Las Condes, ciudad de Santiago, quien firma junto a nosotros en señal de aceptación.