

|                              |  |
|------------------------------|--|
| <b>MATERIA :</b>             | RECURSO DE PROTECCIÓN                      |
| <b>RECURRENTE :</b>          | <b>SERVICIO NACIONAL DEL ADULTO MAYOR</b>  |
| <b>RUT :</b>                 | 61.961.000-8                               |
| <b>ABOGADO PATROCINANTE:</b> | <b>Matías Ignacio Rivadeneira Castro</b>   |
| <b>RUT :</b>                 | 15.337.023-0                               |
| <b>RECURRIDO :</b>           | <b>JUZGADO DE GARANTÍA DE PUNTA ARENAS</b> |
| <b>RUT :</b>                 | 65.158.530-9                               |
| <b>REPRESENTANTE LEGAL:</b>  | JUAN SANTIAGO VILLA MARTINEZ               |
| <b>RUT:</b>                  | 14.422.565-1                               |

---

**EN LO PRINCIPAL**, Deduce recurso de protección; **EN EL PRIMER OTROSÍ**, Orden de no innovar; **EN EL SEGUNDO OTROSÍ**, Oficio a la recurrida; **EN EL TERCER OTROSÍ**, Acompaña documentos; **EN EL CUARTO OTROSÍ**, Designa Correo Electrónico; **EN EL QUINTO OTROSÍ**, Acredita Personería; **EN EL SEXTO OTROSÍ**, Se tenga presente.-

### **Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago**

**Matías Ignacio Rivadeneira Castro, abogado, cédula nacional de identidad N° 15.337.023-0, en representación judicial, según se acreditará, del Servicio Nacional del Adulto Mayor, RUT 61.961.000-8, ambos con domicilio en Catedral 1575, piso 2, comuna y ciudad de Santiago, a V.S. Ilustrísima, respetuosamente digo:**

Que, encontrándome dentro del plazo señalado en el N° 1º del Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, vengo en interponer recurso de protección en beneficio de las siguientes personas que se individualizan a continuación:

| <b>Nombres del residente</b> | <b>Apellido paterno del residente</b> | <b>Apellido materno del residente</b> | <b>Rut</b> | <b>DV</b> |
|------------------------------|---------------------------------------|---------------------------------------|------------|-----------|
| Nora Matilde                 | Aguila                                | Barria                                | 5.102.384  | 6         |
| Francisca del Carmen         | Aguilar                               | No registra                           | 3.525.170  | 7         |
| Jose Clodormiro              | Aguilar                               | Mansilla                              | 3.798.358  | 6         |
| Mario René                   | Aguilar                               | Cárdenas                              | 4.821.052  | k         |
| Hugo                         | Bahamondez                            | Flandes                               | 4.507.658  | K         |
| Conrado                      | Barria                                | Mansilla                              | 3.958.334  | 8         |
| Delicia                      | Barrientos                            | Gonzalez                              | 2.756.668  | 5         |
| Jose Venerando               | Beato                                 | Muñoz                                 | 5.169.450  | 3         |
| Victor Hugo                  | Cabezas                               | Gonzalez                              | 5.317.582  | 1         |
| Miguel Segundo               | Campos                                | Gallardo                              | 4.634.964  | 4         |
| Maria Elsa                   | Cardenas                              | Cardenas                              | 3.391.569  | 1         |
| Margarita de Lourdes         | Carrasco                              | Preller                               | 7.640.455  | 0         |
| Hector Nolasco               | Carrillo                              | Saavedra                              | 6.744.948  | 7         |
| José Alejandro               | Catelican                             | Rojel                                 | 8.075.209  | 1         |
| José Rosauo                  | Castro                                | Henriquez                             | 10.502.963 | 2         |
| Jose Alberto                 | Catrin                                | Marcareña                             | 5.344.312  | 5         |
| Juan Facundo                 | Chaura                                | Talma                                 | 3.047.535  | 6         |
| Olga                         | Chavez                                | Chavez                                | 12.155.938 | 2         |
| Victor Miguel                | Contreras                             | Aguilar                               | 8.849.933  | 6         |
| Pedro Miguel                 | Curumilla                             | González                              | 5.330.400  | 1         |

|                   |               |           |           |   |
|-------------------|---------------|-----------|-----------|---|
| Enrique Ramon     | Diaz          | Paredes   | 5.833.314 | k |
| José Segundo      | Diaz          | Haro      | 5.296.764 | 3 |
| Maria Miguelina   | Diaz          | Nieto     | 3.866.674 | 6 |
| Carlos Angel      | Drazic        | Alarcon   | 6.483.195 | k |
| María Elena       | Eugenin       | Pacheco   | 8.086.989 | 4 |
| Maria eugenia     | Escanila      | Tirapegui | 7.980.291 | 3 |
| Pedro             | España        | Andrade   | 4.384.977 | 8 |
| Jose Nolberto     | Garay         | Miranda   | 5.492.614 | 6 |
| María Fresia      | Gómez         | Tavie     | 4.918.830 | 7 |
| Fernando Hugo     | Gómez         | Aguilar   | 4.963.722 | 5 |
| Abelardo          | Gomez         | Pizarro   | 4.268.287 | k |
| Norma del Carmen  | Hernández     | Villegas  | 3.864.867 | 5 |
| Rosalia Elena     | Huenel        | Guerrero  | 5.363.916 | k |
| María Carolina    | Huentrutripay | Arteaga   | 8.793.831 | k |
| Iginio            | Mancilla      | Soto      | 3.208.644 | 6 |
| Aída del Carmen   | Manriquez     | Sandoval  | 4.682.092 | 4 |
| Rene Jorge        | Matulich      | Matulich  | 5.519.415 | 7 |
| Mirta Nury        | Millapani     | Muñoz     | 6.503.728 | 9 |
| David Edgardo     | Millacura     | Nain      | 5.874.909 | 5 |
| Sergio Salvador   | Miranda       | Paredes   | 5.879.459 | 7 |
| Isabel del Carmen | Mondaca       | Vallejos  | 6.241.736 | 6 |
| Luis Enrique      | Mora          | Almonacid | 7.901.645 | 4 |

|                      |            |             |            |   |
|----------------------|------------|-------------|------------|---|
| Adolfo del Carmen    | Negue      | Navarro     | 4.463.832  | 0 |
| Luis Raul            | Ojeda      | Soto        | 5.069.277  | 9 |
| Teodoro del Carmen   | Ojeda      |             | 3.897.854  | 3 |
| Aurora               | Oyarzun    | Hernandez   | 12.161.190 | 2 |
| Erna                 | Pavez      | Castro      | 2.517.377  | 5 |
| Hugo Manuel          | Perez      | Barrientos  | 5.388.027  | 4 |
| Eduardo Gonzalo      | Perez      | No registra | 3.941.504  | 6 |
| Silvia Irene         | Perez      | Carcamo     | 7.389.505  | 7 |
| Olvido               | Prieto     | Vargas      | 9.725.544  | k |
| Sandra Ramona        | Quezada    | Vargas      | 6.466.578  | 2 |
| Berty Omar           | Saldivia   | Carcamo     | 7.023.241  | 3 |
| Jose Ricardo         | Reyes      | Ojeda       | 4.868.126  | 3 |
| Honorina del Rosario | Silva      | Velasquez   | 4.216.979  | K |
| Jorge Antonio        | Silva      | Medina      | 4.129.471  | K |
| Norma Lizett         | Soto       | Ceja        | 5.097.385  | 9 |
| Waldo Fernando       | Stela      | Prado       | 5.325.652  | k |
| Jertrudiz            | Vallejos   | Muñoz       | 5,018,477  | 3 |
| Raquel               | Valderrama | Díaz        | 3.163.234  | K |
| Hector Rene          | Vargas     | Gomez       | 4.240.091  | 2 |
| Ana Patricia         | Vidal      | Ojeda       | 10.326.588 | 6 |
| Marina Ines          | Vidal      | España      | 4.828.085  | 4 |
| Juan                 | Velasquez  | Perez       | 5.365.275  | 1 |

|              |           |          |           |   |
|--------------|-----------|----------|-----------|---|
| Humberto     | Velasquez | Vera     | 5.330.453 | 2 |
| Rene         | Vidal     | Santana  | 4.217.990 | 6 |
| Luis Hernán  | Villegas  | Oyarzo   | 2.032.346 | 9 |
| Luis         | Vivar     | Vivar    | 5.374.039 | 1 |
| Edita Carmen | Flores    | Carrasco | 8.802.502 | 4 |

Todos los precedentemente individualizados, residentes del Establecimiento de Larga Estadía para Adultos Mayores (ELEM) "Cristina Calderón Harbán", y domiciliados para estos efectos en calle Hornilla N° 01230, comuna y ciudad de Punta Arenas, Región de Magallanes.

Se interpone el presente recurso, en beneficio de los adultos mayores precedentemente individualizados, y en contra de don JUAN SANTIAGO VILLA MARTÍNEZ, cédula de identidad número 14.422.565-1, juez del Juzgado de Garantía de Punta Arenas, ambos con domicilio en JOSE MIGUEL CARRERA 450 - 1° PISO - EDIFICIO A, comuna y ciudad de Punta Arenas, en virtud de los fundamentos de hecho y de derecho que paso a exponer a continuación.

#### *A.- ACTOS RECURRIDOS*

El magistrado recurrido, don JUAN SANTIAGO VILLA MARTÍNEZ, ha dictado sendas medidas cautelares, en contra de los imputados que se indican, y que se individualizan a continuación.

#### **1.- Causa RIT N° 4270-2020, RUC N° 2001035733-1, Juzgado de Garantía de Punta Arenas:**

Conforme consta en dichos autos, con fecha 10 de febrero de 2022, se celebra audiencia de conocimiento de investigación. En dicha audiencia, conforme consta en acta de la misma, según se ha revisado en el módulo de consulta de causas de la Oficina Judicial Virtual, respecto del imputado JOSÉ SEGUNDO DÍAZ HAROS, el juez don Juan Santiago Villa Martínez deja sin efecto medida cautelar de internación provisional en el Hospital Clínico de Punta

Arenas y procedió a decretar medida cautelar de Privación Total de Libertad, en el ELEM Cristina Calderón ubicado en el domicilio de Hornillas N° 01230, de esta ciudad. En la misma acta se individualiza que esta medida se corresponde con la dispuesta en el artículo 155 letra a) del Código Procesal Penal. En esta causa se ha dictado auto de apertura de juicio oral, ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas, RIT O-14-2022.

## **2.- Causa RIT N° 1340-2021, RUC N° 2100382648-9, Juzgado de Garantía de Punta Arenas:**

Conforme consta en dichos autos, con fecha 26 de enero de 2022, se efectúa audiencia de medidas cautelares. En dicha audiencia, conforme consta en acta de la misma, según se ha revisado en el módulo de consulta de causas de la Oficina Judicial Virtual, respecto del imputado TEODORO DEL CARMEN OJEDA, el Juez de Garantía don Juan Santiago Villa Martínez ordena que el imputado sea recibido, por cierre del albergue en que cumplía medida cautelar de arresto domiciliario total, en el ELEM Cristina Calderón Harban, actualmente operado por la ONG Pater Nostrum, a contar del día 28 de febrero en adelante.

## **3.- Gestiones posteriores**

Esta parte, en conjunto con la ONG Pater Nostrum, han hecho presente en las respectivas causas, conforme consta en ellas, que el Establecimiento de Larga Estadía para Adultos Mayores Cristina Calderón Harban, del Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA) operado por la ONG precedentemente individualizada, no cumple con las condiciones para operar como un recinto para el cumplimiento de medidas cautelares penales, así como tampoco para operar como recinto para la detención de condenados en este tipo de causas.

Este Servicio, incluso, solicitó ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas, donde se encuentra radicada actualmente la causa contra el acusado don JOSÉ SEGUNDO DÍAZ HAROS conforme se explicó en acápite 1.- precedente, lo cual fue rechazado por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas. Por tanto, este Servicio no es interviniente en la respectiva causa, por tanto se encuentra impedida de ejercer los medios

de impugnación que confiere el Código Procesal Penal a los intervinientes en las respectivas causas.

*B.- DEL SERVICIO NACIONAL DE ADULTO MAYOR, SU PROGRAMA VIVIENDAS PROTEGIDAS Y LA OPERACIÓN DE ESTABLECIMIENTOS DE LARGA ESTADÍA PARA ADULTOS MAYORES (ELEAM).*

1.- El Servicio Nacional del Adulto Mayor, SENAMA, es un Servicio Público, funcionalmente descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuyo objetivo general es velar por la integración del adulto mayor a la sociedad, su protección ante el abandono y la indigencia y por el ejercicio de los derechos que la Constitución de la República y las leyes le reconocen, para lo cual administra programas en beneficio de las personas mayores del país.

Uno de estos programas, denominado “Viviendas Protegidas” cuyo Reglamento se encuentra aprobado en virtud de Decreto Supremo N° 49, de 2011, del Ministerio de Planificación (hoy, Ministerio de Desarrollo Social y Familia), uno de cuyas líneas en los que se estructura el programa es la de Establecimientos de Larga Estadía para Adultos Mayores (ELEAM), construidos en el marco de convenio suscrito entre este servicio y el Ministerio de Vivienda y Urbanismo (MINVU): El ELEAM en comento, donde se ha decretado dar cumplimiento a la medida cautelar en cuestión, corresponde a uno de los más de veinte ELEAM que este Servicio mantiene, operado por operadores sin fines de lucro. En este caso, Fundación Pather Nostrum.

Los ELEAM en general, no cuentan con las condiciones para privación de libertad de una persona. No están concebidos como tales, no lo permite el Decreto 14 de 2010, del Ministerio de Salud, que aprueba el Reglamento de Establecimientos de Larga Estadía para Adultos Mayores, y no lo contempla la Ley N° 19.828, que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA).

Esto, por cuanto por propia definición, y a la prohibición de ingreso, contempladas en los Artículos 2° y 3° del Decreto N° 14 de 2010, ya mencionado, establece expresamente que:

*“Artículo 2°.- Establecimiento de larga estadía para adultos mayores, o ELEAM, es aquel en que residen personas de 60 años o más que, por motivos biológicos, psicológicos o sociales, requieren de un medio ambiente protegido y cuidados diferenciados que allí reciben. Dichos cuidados tienen por objeto la prevención y mantención de su salud, la mantención y estimulación de su funcionalidad y el reforzamiento de sus capacidades remanentes.*

*Para su funcionamiento, los Establecimientos de Larga Estadía para Adultos Mayores deberán contar con autorización otorgada por la Secretaría Regional Ministerial de Salud competente del lugar en que se encuentra ubicado...*

*Artículo 3°.- No podrán ingresar a estos establecimientos personas que presenten alteraciones agudas de gravedad u otras patologías que requieran asistencia médica continua o permanente.*

*Si durante su estadía un residente presenta una enfermedad aguda o reagudización de una condición crónica, por indicación médica podrá quedarse en el establecimiento solamente si éste dispone de los recursos humanos y equipamiento de apoyo clínico y terapéutico adecuado para su cuidado y siempre que su permanencia no represente riesgo para su persona ni para los demás.*

*A falta de dichas circunstancias, la persona deberá ser trasladada a un establecimiento apropiado a su estado de salud, previo informe a los familiares o representante y según decisión de estas personas en su caso, o según indique el contrato firmado a su ingreso.”*

Además, el Decreto N° 49, ya mencionado, en su artículo 5°, especifica los requisitos de ingreso al ELEAM, entre los cuales se destaca *“no tener una enfermedad física o mental que requiera atención imprescindible en un establecimiento hospitalario; lo que se acreditará con el correspondiente certificado médico”*, requisito que es reforzado por las Orientaciones Técnicas del Programa ELEAM.



Es preciso señalar que los Establecimientos de Larga Estadia (ELEAM) son residencias de cuidado de los adultos mayores, no establecimientos de salud. Estos recintos, los ELEAM, buscan ser el reflejo de sus hogares, por lo que cuentan con personal capacitado para brindar apoyo y contención en este ámbito, y no para situaciones diferentes a las descritas en el Decreto N° 14 de 2010, del Ministerio de Salud, Reglamento de Establecimientos de Larga Estadia para Adultos Mayores, que indica claramente en su artículo 3°: “No podrán ingresar a estos establecimientos personas que presenten alteraciones agudas de gravedad u otras patologías que requieran asistencia médica continua o permanente”.

En razón de lo expuesto, los establecimientos indicados, incluyendo el ELEAM Cristina Calderón, no se encuentran diseñados para recibir a una persona en situación de privación de libertad, y mucho menos de las características particulares del caso de los imputados, de las que se tomó conocimiento en las respectivas audiencias en que se dictaron los actos objeto de este recurso.

El requisito fundamental para ingresar a un ELEAM de SENAMA, es que exige una dependencia moderada a severa de la persona mayor, siendo éste un requisito excluyente para proceder a su ingreso.

Es importante tener en consideración, asimismo, que en conformidad a los procedimientos de ingreso de SENAMA, para el ingreso a un ELEAM, el consumo problemático de alcohol y cualquier otra droga, así como también el diagnóstico de una patología psiquiátrica, deben estar compensadas y tratadas al menos 6 meses antes de la postulación de cualquier persona mayor; todo a fin de no poner en riesgo a las personas que residen actualmente en el establecimiento como para el mismo ingreso.

Considerando los antecedentes tenidos a la vista durante la tramitación de los presentes casos ante el Juzgado de Garantía de Punta Arenas, los imputados no se encuentran en las condiciones precedentemente expuestas, por lo que su internación en el ELEAM constituye un riesgo tanto para los residentes del ELEAM, personas mayores con algún grado de dependencia, como para los propios funcionarios del Establecimiento, los cuales no cuentan

ni con la experiencia ni la preparación para afrontar este tipo de casos, lo cual no obedece a una falta de preparación, sino a la naturaleza de los ELEAM como ya se ha explicado.

*C.- DE LA PRIVACIÓN, PERTURBACIÓN O AMENAZA DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES SUSCEPTIBLES DE AMPARARSE POR LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN RESPECTO DE LAS PERSONAS EN CUYO BENEFICIO SE RECURRE, POR ACTO ILEGAL Y ARBITRARIO.*

**1.- Garantía constitucional del derecho a la vida e integridad física y psíquica de toda persona (art. 19 N° 1, Constitución Política de la República).**

a.- Afectación de garantía constitucional

Las personas precedentemente individualizadas, en cuyo beneficio se interpone el presente recurso, ven perturbada y amenazadas sus garantías constitucionales relativas a la integridad física y psíquica, consagradas en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, por cuanto estamos ante dos casos de internación de imputados que, en conformidad a lo expuesto en los propios expedientes que obran a disposición del público en la Oficina Judicial Virtual del Poder Judicial, que pueden implicar un serio riesgo para ellas.

En efecto, respecto del imputado JOSÉ SEGUNDO DÍAZ HAROS, con fecha 2 de diciembre de 2021 se efectuó Audiencia de Medidas de Seguridad enajenado mental, en la que se indica (se transcribe del acta):

*“Considerando la contundencia de el informe del servicio médico legal fechado en punta arenas a 16 de agosto de 2021 dónde se evalúa a Don José segundo día haros dónde se da a conocer todos y cada uno de los antecedentes del imputado (y condenado en rit 2678-2018, donde se le otorga el beneficio de la libertad vigilada intensiva), y lo señalado por los intervinientes así como también por la delegada de libertad vigilada intensiva, el tribunal resuelve:*

*EN EL RIT 4270-2020.*

*Considerando que el imputado está en la hipótesis del artículo 482 del código procesal penal, el tribunal dispone la siguiente medida de seguridad:*

*INTERNACIÓN POR EL TÉRMINO DE TRES AÑOS EN EL RECINTO PSIQUIÁTRICO CORRESPONDIENTE DE LA CIUDAD DE PUNTA ARENAS, dependiente del Servicio de Salud de Punta Arenas, con el objeto de precaver cualquier hecho que pueda calificarse como reincidencia, y también protegiendo los derechos propios del condenado y también de la víctima doña María Eliana Latorre.”.*

Cabe señalar que el señor JOSÉ SEGUNDO DÍAZ HAROS cumple condena en conformidad a lo dictaminado en autos RIT 2678-2018

Por los antecedentes recabados de la causa, se trata de un imputado en que el mismo tribunal que toma la decisión de enviarlo a una residencia de adultos mayores para cumplir con un arresto domiciliario, siendo que con anterioridad y previo informe fundado del Servicio Médico Legal, ordena el cumplimiento de medidas de seguridad en un recinto psiquiátrico.

Lamentablemente, resulta inexplicable cómo es que, de haberse ordenado la internación del imputado en un recinto asistencial de salud, que cumple con mejores condiciones para tratar casos como el del imputado, se termina disponiendo su traslado, para el cumplimiento de una medida cautelar (Art. 155 letra a) del Código Penal) a una residencia cuyos objetivos, finalidades y especialidad del personal a cargo del cuidado de las personas adultas mayores residentes en el ELEAM no se condicen con los requerimientos tenidos a la vista por el propio tribunal para ordenar la internación en un establecimiento psiquiátrico. Más aun cuando en ambas causas (RIT 4270-2020 y RIT 2678-2018), personal de este Servicio presentó y expuso la situación de los ELEAM en general, y en particular del ELEAM Cristina Calderón de Punta Arenas, sin que fueran atendidas sus observaciones.

Sin pretender entrar en la situación personal de don JOSÉ SEGUNDO DÍAZ HAROS, imputado en la causa, ni mucho menos referirnos a la situación por la que el Tribunal ordenó su

internación, primero, en un establecimiento especializado de carácter psiquiátrico, cabe considerar que la posterior decisión de internar en un ELEM –con todo lo ya observado en relación a su capacidad para enfrentar este tipo de casos complejos, implica una posibilidad cierta de que el imputado, al no recibir los cuidados y la vigilancia necesarios a su condición, y mucho menos una evaluación en terreno por parte de especialistas, conlleva una posibilidad cierta de que sufra cualquier tipo de descompensación o privación que, afectando su raciocinio, ponga a cualquiera de los funcionarios o residentes del ELEM expuesto a una situación en que se vea afectada su vida o integridad física o psíquica.

Además, el mismo hecho que esta persona se encuentre en el ELEM, siendo imposible de contener la propagación de información respecto de las causas por las que se encuentra, genera naturalmente una situación de temor y tensión tanto en residentes como funcionarios, lo cual ciertamente afecta su integridad psíquica.

A mayor abundamiento, la medida adoptada por el Juzgado de Garantía de Punta Arenas- tal como se ha descrito- implica un desconocimiento de las obligaciones del Estado de Chile en relación a los adultos mayores que reciben servicios de cuidado a largo plazo, conforme lo dispuesto en el artículo 12, literal c), numeral iv., de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, ratificada por Chile y que se encuentra vigente<sup>1</sup>, y que por tanto forma parte del bloque de constitucionalidad de derechos fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico. La disposición precedentemente individualizada, obliga a que el marco regulatorio que se dicte para el funcionamiento de estos servicios, incluya la adopción de medidas para proteger “la seguridad personal y el ejercicio de la libertad y movilidad de la persona mayor”, situación que no se verifica al confundir una residencia de cuidados con un establecimiento de atención de salud de patologías especializadas.

Respecto del imputado, don TEODORO DEL CARMEN OJEDA, en atención al tipo de delitos por los cuales es imputado en autos RIT 1630-2021, cabe señalar que igualmente generan

---

<sup>1</sup> Promulgada en virtud de Decreto Supremo N° 162 de 1 de septiembre de 2017, Ministerio de Relaciones Exteriores.

una situación de riesgo para los residentes del ELEAM, para el cual no se encuentran capacitados los funcionarios del mismo en su prevención. Huelga decir que ello efectivamente genera una situación de riesgo que se controvierte con la garantía constitucional invocada en este acápite, por cuanto se refieren a delitos cometidos con ocasión de la convivencia doméstica, por lo que la medida cautelar dictada en relación a este imputado, de igual forma vulnera lo dispuesto en el artículo 12, literal c), numeral iv., de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, como ya se ha señalado.

#### b.- Ilegalidad y arbitrariedad del acto

De lo expuesto, es posible colegir tanto la ilegalidad de la medida cautelar adoptada por el Juzgado de Garantía de Punta Arenas, al controvertir en forma expresa la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, como su arbitrariedad, por cuanto efectúa una asimilación del ELEAM a un establecimiento asistencial de salud especializado, contraviniendo tanto su naturaleza, así como los antecedentes aportados al proceso respectivo, sin que exista un criterio de razonabilidad en cuanto a la pertinencia de la medida adoptada, en relación con las capacidades y modalidades de atención de los residentes de los ELEAM, desde una perspectiva de derechos de las personas adultas mayores residentes en dicho establecimiento.

## **2.- Garantía Constitucional de igualdad ante la ley**

#### a.- Afectación de Garantía Constitucional

Los actos contra los cuales se dirige esta acción de amparo de garantías constitucionales también vulneran la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, por cuanto implica menoscabar y dar un tratamiento diferenciado –en base a un acto arbitrario- a los funcionarios y residentes del ELEAM Cristina Calderón, en tanto se les impone un factor de riesgo a la seguridad que el Estado debe proporcionarles como usuarios de un programa de cuidados a largo plazo, en

conformidad a lo ya referido respecto de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

En los Establecimientos de Larga Estadía para Adultos Mayores (ELEAM) que forman parte del programa Residencias Colectivas para Personas Mayores, como es el caso del ELEAM Cristina Calderón, viven en forma permanente o temporal personas mayores que se encuentran en situación de vulnerabilidad, y en ellos se brindan servicios y cuidados de largo plazo a los adultos mayores que residen en dichos establecimientos.

Con las decisiones que por esta presentación se recurren, se impone a los residentes del ELEAM Cristina Calderón en cuyo beneficio se interpone el presente recurso de protección, una carga adicional y una exigencia de convivencia que implica no solo un tratamiento desigual en relación con quienes se encuentran en idéntica situación jurídica, sino que además se le impone la carga arbitraria de tener que enfrentar un eventual riesgo en su sana convivencia, en los cuidados que reciben, y en la prestación de los servicios que se les otorga, por el solo hecho de ser beneficiarios de una residencia colectiva pública que, no obstante su operación por una entidad privada, su financiamiento y otorgamiento corresponde a este Servicio Público.

Resulta inimaginable, pues, que a un beneficiario de un programa público, se le impongan exigencias en el ejercicio del beneficio que no sean aquellas que se regulan en la normativa que regula el respectivo beneficio, y que es conocida y aceptada por sus receptores. Lo mismo ocurre en este caso: Se incorpora una exigencia de convivencia de riesgo que no se encuentra contemplada en la normativa que rige al programa, se obliga a soportar una carga que no fue conocida ni aceptada por el beneficiario al momento de recibir el beneficio, y asimismo se altera el funcionamiento del programa sin considerar su capacidad o adecuación para satisfacer las necesidades que surgen a los usuarios producto de esta alteración.

## 2.- Arbitrariedad del acto.

Resulta pues, incomprensible, que se adopte una medida cautelar de arresto domiciliario total, en los dos casos por los cuales se recurre, asignando arbitrariamente al ELEAM Cristina

Calderón como el establecimiento que debe acoger a los imputados para el cumplimiento de las correspondientes medidas cautelares. Resulta de tal arbitrariedad el ejercicio de este acto que, si bien se funda en que se ha informado de que el ELEM Cristina Calderón es un establecimiento de estadía a largo plazo, resulta francamente absurdo asimilar los casos de acogida de adultos mayores por orden judicial, en virtud de lo ordenado por distintos tribunales con competencia en materias de familia, conociendo de medidas de protección en favor de los mismos, con causas penales en que se ordena el uso del ELEM como domicilio para establecer la residencia del imputado sujeto a medida cautelar de prisión preventiva.

### **3.- Garantía Constitucional del Derecho de Propiedad**

#### **a.- Afectación de la garantía constitucional**

Los actos recurridos afectan asimismo el derecho de propiedad, consagrado en el artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de la República, sobre el derecho que tienen los individuos en cuyo beneficio se interpone el presente recurso de protección, de residir en el ELEM conforme la regulación del programa, imponiendo un gravamen no contemplado en la normativa que rige en el programa, ni en los correspondientes actos administrativos que aprueban el ingreso del residente en su calidad de tal.

#### **b.- Arbitrariedad del acto**

El acto en este respecto es arbitrario, por cuanto desconoce, desnaturaliza y derechamente se superpone en las potestades y competencias de la autoridad regulatoria, al utilizar por la vía jurisdiccional un programa público para fines distintos de los contemplados por la normativa que lo rige, la cual ha sido diseñada con un objeto general y objetivos específicos de carácter público, que rigen la calidad de beneficiario del programa. Al afectar la propiedad de los titulares de la calidad de beneficiario, no lo hace en términos de servir a los fines propios del programa, sino que desvía su uso para otros fines no contemplados, y para los cuales no se han generado las capacidades de atención suficientes, con lo que

efectivamente dicha arbitrariedad perturba y amenaza el ejercicio del beneficiario sobre su derecho como residente del ELEM Cristina Calderón.

#### D. DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO DE PROTECCIÓN CONTRA ACTOS DE NATURALEZA JURISDICCIONAL.

Debe tenerse en consideración, en primer término, que la amplitud de la disposición constitucional contenida en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, que consagra el recurso de protección, no permite a priori excluir el ejercicio de esta acción de amparo de garantías constitucionales respecto de resoluciones judiciales. El constituyente en tal sentido no ha efectuado distinción de acto alguno, y en tal sentido no existe un impedimento de texto constitucional que impida, a priori, el ejercicio del recurso de protección respecto de resoluciones judiciales.

Lo anterior no implica, por cierto, que una interpretación sistémica del ordenamiento jurídico lleve a determinar el ámbito del ejercicio de la acción constitucional que se impetra en la especie respecto de garantías constitucionales afectadas por actos ilegales o arbitrarios, de naturaleza jurisdiccional, que priven, perturben o amenacen el ejercicio de las garantías constitucionales susceptibles de ser amparadas en virtud del recurso de protección.

Así, la magistrada Andrea Fabiola Díaz-Muñoz Bagolini, emite su opinión jurídica señalando que el recurso de protección procede en contra de resoluciones judiciales excepcionalmente, señalando: *"Si bien la jurisprudencia ha acogido en algunos casos la acción de protección contra resoluciones judiciales, ha sido en aquellos casos en que las mismas han afectado derechos de terceros que no han sido parte en la causa; también de resoluciones manifiestamente contrarias a derecho o por cuanto excede de la atribuciones*



*que las normas facultan y en definitiva no existen otros medios procesales con el que pueda subsanarse el perjuicio, pues de lo contrario implicaría una dilación de justicia.”<sup>2</sup>.*

Tal ha sido el criterio reciente de la Excelentísima Corte Suprema, que en autos rol 39.099-2021 de dicho tribunal, ha considerado, al acoger un recurso de protección en contra de una resolución judicial, que: *“En tales casos, excepcionalmente, si una sentencia dictada en un procedimiento no contencioso priva, perturba o amenaza el legítimo ejercicio por parte de terceros, de alguna de las garantías constitucionales contempladas en el artículo 20 de la Constitución, debe considerarse la posibilidad de restablecer el imperio del derecho por esta vía de protección, pues tales terceros pueden verse afectados, sin tener la posibilidad de conocer la existencia del procedimiento, de hacer valer sus derechos en los términos del artículo 823 del Código de Procedimiento Civil, así como tampoco interponer los recursos que establece la ley.”*.

Como se puede advertir, al no tener las personas en cuyo beneficio se interpone el presente recurso de protección, la calidad de intervinientes de los procesos penales en que se han dictado las resoluciones que por esta acción de amparo de garantías constitucionales que se controvierten, no cabe duda que existe la misma razón que la tenida en consideración por la Corte Suprema al emitir dicho razonamiento.

POR TANTO,

En mérito de lo expuesto, y de lo dispuesto en los artículos 20, 19 N.º 1, 19 N.º 2 y 19 N.º 24 de la Constitución Política de la República de Chile, Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales de 27 de Junio de 1992, modificado por Auto Acordado que consta en Acta

---

<sup>2</sup> Disponible en <https://enestrado.com/el-recurso-de-proteccion-en-contra-de-resoluciones-judiciales-por-andrea-diaz-munoz/#:~:text=El%20recurso%20de%20protecci%C3%B3n%20se,y%20garant%C3%ADas%20establecidos%20en%20el>

N.º 70 de 25 de Mayo de 2007, de la misma Excelentísima Corte Suprema; disposiciones legales citadas y demás normas constitucionales y legales que resulten pertinentes:

**PIDO A V. S. ILUSTRÍSIMA:** Tener por interpuesto Recurso de Protección en contra de los actos del recurrido, magistrado Juan Santiago Villa Martínez, Juez del Juzgado de Garantía de Santiago, acogerlo a tramitación y en definitiva otorgar protección, adoptando las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y, en especial, dejar sin efecto las medidas cautelares precedentemente individualizadas, en cuanto deben ser cumplidas en el Establecimiento de Larga Estadía para Adultos Mayores (ELEAM) “Cristina Calderón Harbán”, de la ciudad de Punta Arenas.

**PRIMER OTROSÍ:** Sírvase V.S. Iltma. decretar Orden de No Innovar a objeto de que en tanto se tramita el presente recurso de protección, los imputados ya individualizados respecto de los cuales se ordenó cumplirlas en el ELEAM “Cristina Calderón Harbán”, cumplan las respectivas medidas cautelares en domicilios idóneos para tales efectos.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Sírvase V.S. Iltma., oficiar a la recurrida a fin de que informe al tenor del presente recurso de protección, otorgándole para tales efectos un breve plazo de conformidad al Auto Acordado que rige esta materia.

**TERCER OTROSÍ:** Sírvase V.S. Iltma. tener por acompañados, impresiones pdf de los expedientes, obtenidos a través de Oficina Judicial Virtual, que se individualizan a continuación:

- 1.- Causa RIT 4270-2020, Juzgado de Garantía de Punta Arenas.
- 2.- Causa RIT 1340-2021, Juzgado de Garantía de Punta Arenas.
- 3.- Causa RIT 2678-2021, Juzgado de Garantía de Punta Arenas.

4.- Causa RIT O-14-2022, Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Punta Arenas.

**CUARTO OTROSÍ:** Sírvase V.S. lltma. tener presente para los fines que estime conveniente el correo electrónico del patrocinante, el cual es [mrivadeneira@senama.gob.cl](mailto:mrivadeneira@senama.gob.cl).

**QUINTO OTROSÍ:** Sírvase V.S. lltma. tener presente que mi personería para comparecer en representación del Servicio Nacional del Adulto Mayor consta en mandato judicial otorgado por escritura pública de fecha 5 de octubre de 2021, ante notario público interino de Santiago, señor Cristobal Díaz Acevedo, bajo el repertorio número 4516-2021, copia del cual se acompaña a esta presentación.

**SEXTO OTROSÍ:** Sírvase V.S. lltma. tener presente que, en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, asumo personalmente el patrocinio del presente recurso, en mérito de lo dispuesto en el numeral 2º del Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema, sobre tramitación y fallo del Recurso de Protección.