

Punta Arenas, quince de junio de dos mil veintidós.

VISTOS:

Comparece ante esta Corte de Apelaciones, Julián Delgado Gallegos, abogado Defensor Penal Público Penitenciario, en representación de don Jorge Antonio Vivar Vivar, cédula de identidad 18.903.443-1, actualmente privado de libertad en el Centro Penitenciario de Puerto Montt, interpone una acción constitucional de amparo en contra de Gendarmería de Chile, representada por su Director Regional Antonio Ibarra Lillo, domiciliado en calle Jorge Montt N°710, Punta Arenas, por instruir el traslado del amparado desde el Centro de Cumplimiento Penitenciario de Punta Arenas al Centro de Cumplimiento Penitenciario de Puerto Montt, sin ajustarse a la normativa legal vigente y en contra de la resolución de fecha 16 de mayo de 2022, en causa RIT 2836-2020 dictada en audiencia por el Juez de Garantía Ricardo Larenas Bustos, por autorizar dicha medida administrativa arbitraria, ilegal y desproporcionada, solicitando que se deje sin efecto el traslado decretado, se ordene el retorno inmediato del amparado al Centro de Cumplimiento Penitenciario de Punta Arenas, a fin que allí sigan cumpliendo el interno su condena y que las evaluaciones, exámenes y/o pericias que se requieran para determinar o descartar algún grado de enajenación mental del Sr. Vivar, sean realizadas en la ciudad de Punta Arenas, por la entidad que esta Corte determine.

Explica que en causa RIT 2836-2020 se le citó a audiencia ante el Juzgado de Garantía de esta ciudad, para el día 16 de mayo del presente, cuyo objeto era analizar la situación del amparado, lo que se fundó en una solicitud de Gendarmería de 11 de mayo, donde señala que el interno presentó intentos suicidas y que provocó alteraciones al régimen interno, poniendo en riesgo a los otros internos, como a su propia integridad. Se describieron los eventos del modo siguiente: 31-03-2021 hecho presentado en el módulo H-1 (UPFHI), "intento de suicidio auto infiere heridas cortantes en el módulo"; 26-05-2021 hecho presentado en el módulo C,



"intento de suicidio por ahorcamiento"; 31-03-2022 hecho presentado en el módulo G-1, "intento suicidio por ahorcamiento"; 19-04-2022 hecho presentado en el módulo G-1, "intento suicidio por ahorcamiento" 09-05-2022 hecho presentado en el módulo H-1 (UPFHI), "intento de suicidio por heridas auto inferidas en el brazo - intento de ingesta de objeto corto punzante; 09-05-2022 hecho presentado en el módulo H-1 (UPFHI), "intento suicida por ahorcamiento con cordón de zapatos" y 10-05-2022 hecho presentado en el módulo H-1 (UPFHI), "intento de suicidio por ahorcamiento". Alude que no se acompaña informe técnico o médico que aporte información sobre el carácter de las lesiones o consecuencias. Advierte que ninguno de los eventos fue comunicado a su parte, ni las sanciones, lo que tampoco se informó previamente al Tribunal.

Añade que Gendarmería dispuso el ingreso del interno a la UPFHI aplicándole medidas de sujeción mecánica para controlar sus cuatro extremidades; conforme ello la recurrida solicitó que se dispongan pericias y exámenes que determinen la efectividad de lo informado, como también el grado de enajenación mental del usuario, para cuyos efectos se citó a la mentada audiencia.

Comunicados los alcances de la solicitud de Gendarmería al interno, este se mostró llano a la realización de las evaluaciones que se requirieran, quien aún se encontrada sujeto a grilletes, los que le eran removidos 10 minutos para ducharse, aclaró que la medidas se aplicó desde el 08 de mayo del actual, en una celda sin las condiciones mínimas de higiene.

Se celebra la audiencia, sin embargo la autoridad penitenciaria informa que si bien había que resolver la situación de enajenación mental, también se dictó la autorización de traslado del interno, solicitando al tribunal resolver sobre ese punto, para que después se tomen las medidas pertinentes, en este caso, en Puerto Montt, esto es, las diligencias o peritajes que lleven a concluir cuál es el estado de salud mental del interno. El Juez recurrido, quien



dirigía la audiencia, acota que entiende que estaría resuelto el traslado del señor Vivar hacia Puerto Montt, ante lo cual la institución penitenciaria reconoce como efectivo y que lo apuntaron en la audiencia para que las medidas que se adopten sean en dicha ciudad. Su parte consultó por la fecha en que se dispuso el traslado -lo que ignoraban- informándoseles que lo fue el 10 de mayo del año en curso, previo a requerir la audiencia. La decisión de traslado del interno, no fue notificada a la defensa, ni consta en la causa RIT 2386-2020.

En dicha ocasión el Ministerio Público refrendó el actuar de Gendarmería y las facultades que avalan tales decisiones.

La defensa no se opuso a la realización de las evaluaciones, pero sí al traslado, que califica de intempestivo, entendiéndolo que aquello debiese constituir la última ratio como mecanismo a aplicar, ya que existen otros recintos médicos dentro de la región que pudiesen hacerse cargo de las evaluaciones solicitadas por Gendarmería.

Cerrado el debate el Tribunal resolvió: "evidentemente es de responsabilidad de Gendarmería mantener la seguridad no solamente de Jorge Vivar Vivar, sino que, de todos los internos, y estando dentro de la competencia de la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile el traslado, el tribunal, en primer lugar, confirma la resolución administrativa de Gendarmería de trasladar al condenado señor Jorge Antonio Vivar Vivar. Respecto de las medidas y los exámenes, una vez habido y llegado, trasladado hasta Puerto Montt, deberán realizar los exámenes pertinentes con el objeto de indagar con mayores y mejores antecedentes la existencia o no de alguna enajenación mental, teniendo en consideración los eventos de lesiones y auto eliminación, o intento de autolisis, realizados por el condenado..."

Precisa que el interno fue trasladado a Puerto Montt el 18 de mayo de 2022, situación no comunicada a la defensa, quien asumió la representación jurídica del interno en audiencia y se trata de una medida no ejecutoriada, sino hasta el 20 de mayo de 2022.



Alega que la decisión es desproporcionada, arbitraria e ilegal, es la misma recurrida, como recinto penitenciario, quien refiere que su representado ha presentado intentos seguidos de suicidio, y con todo, ante dicha situación, sólo ha derivado al señor Vivar a la U.P.F.H.I., sin agotar otras instancias médicas, a las que sí se ha recurrido en otras oportunidades, a solicitud de la misma Gendarmería y de otros intervinientes, solicitando la internación en la UHCIP (Unidad Hospitalaria de Corta estadía del Hospital clínico de Punta Arenas). Asimismo, tampoco consta que el referido ente administrativo haya solicitado previamente al tribunal que oficiara a las demás entidades clínicas competentes para que realizaran las correspondientes y necesarias evaluaciones al usuario. La medida es arbitraria por cuanto no considera su vulnerabilidad emocional, tampoco que no registra sanción administrativa y que carece de red familiar en la ciudad de destino. A su juicio la medida parece una sanción disciplinaria encubierta, más que una que persiga su bienestar y cautelar sus derechos. Otro factor que fue obviada es que en el penal de Puerto Montt se encuentran recluidos tres internos provenientes de Punta Arenas, con los que el señor Vivar ha tenido problemas en el pasado y que fueron trasladados por medidas disciplinarias.

Los hechos denunciados perturban y amenazan la garantía constitucional de libertad personal del amparado, en tanto se modifica lugar de cumplimiento, lo que incide a su vez en pérdida de derechos asociados a poder ser visitado por familiares, sin contar la posibilidad de acceder a beneficios intrapenitenciarios al estar fuera de su zona de residencia y de núcleo familiar; constituyendo lo anterior una sanción de facto, además de cambiar las condiciones carcelarias de cumplimiento. Considerando su estado emocional y psíquico existe una puesta en peligro de su integridad física y síquica, al exponerlo a situaciones de estrés que pueden derivar en descompensaciones que afecten su salud y que peor aún, lo lleven a -tal como señaló Gendarmería- que quiera auto lesionarse nuevamente: y ello no es eventual, está



basado en los puntos referidos por la solicitud del ente administrativo, todo lo que fue obviado la misma institución al decidir este proceder. Vulnera igualmente su derecho a la reinserción social y a vincularse con su grupo familiar.

Informa el Juez recurrido, Titular en el Juzgado de Garantía de Punta Arenas, Ricardo Larenas Bustos.

Reconoce que se tramita en dicho Juzgado la causa RIT 2836-2020, seguida contra el amparado, donde fue condenado por el Tribunal de Juicio oral en lo Penal de Punta Arenas con fecha 08 de diciembre de 2021 en causa RIT 56-2021 y RUC 211011789-1 como autor de 3 delitos consumados de DESACATO, en contexto de violencia intrafamiliar a la pena única de TRES AÑOS Y UN DÍA de reclusión menor en su grado máximo; asimismo como autor de 2 delitos consumados de LESIONES MENOS GRAVES, en contexto de violencia intrafamiliar a una pena de TRESCIENTOS UN (301) DÍAS de presidio menor en su grado mínimo; también como autor de 2 delitos de AMENAZAS SIMPLES EN CONTEXTO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR a una pena de TRESCIENTOS UN (301) DÍAS de presidio menor en su grado mínimo, accesorias legales, costas y no se le concedió pena sustitutiva alguna, consignando los abonos respectivos (429 días).

Aduce que encontrándose la causa en etapa de ejecución de la condena, Gendarmería de Chile adjuntó una serie de antecedentes que decían relación con los complejos episodios protagonizados por el condenado en el recinto ubicado en la ciudad de Punta Arenas, por lo que el Tribunal citó a una audiencia para el día 16 de mayo del presente año, para debatir la mentada situación; la que se realizó en los términos consignados en el libelo.

Concluye que la decisión impugnada, dictada en audiencia, que autorizó el traslado del amparado, se ajusta plenamente a derecho y de acuerdo al mérito del proceso, pues se dictó previo debate, de acuerdo a la normativa vigente, especialmente en la Ley Orgánica Constitucional de Gendarmería de Chile, en que la institución es responsable de todos los internos que se encuentran en sus recintos penales,



asimismo, el amparado resulta peligroso para la seguridad tanto de sí mismo como de los demás internos, con los reiterados intentos de suicidio realizados por este, alterando de manera sistemática el régimen interno del recinto. Hay que agregar un elemento no menor tenido en consideración al momento de resolver, ya que ésta ciudad carece de un profesional psiquiatra idóneo para evaluar al condenado respecto de algún antecedente que haga plausible alguna enajenación mental, por lo que autorizó el traslado decretado por Gendarmería de Chile con anterioridad para los efectos de evaluar al mismo amparado en la ciudad de Puerto Montt y de paso, poner término a una situación degradante cometida hacia su persona, lo que aleja la arbitrariedad y, desde luego, la ilegalidad en la resolución dictada.

Precisa que la acción deducida no es la vía procesal de impugnar la resolución dictada en estrados previo debate, ya que está destinada para reparar situaciones flagrantes de ilegalidad, cuestión alejada de estos antecedentes, considerando que no existe vulneración de derechos del amparado.

Informa por la Dirección Regional de Gendarmería, la abogada Javiera Quelín, quien solicita el rechazo de la acción en todas sus partes.

Hace presente que el traslado del amparado obedece a un procedimiento anterior ajustado a la normativa vigente, no se trata de ningún acto ilegal ni arbitrario. Destaca que no se trata de un procedimiento que requiriese de su autorización, atendiendo a la calidad del interno, cual es la de "condenado".

Aclara que el traslado requiere de un informe técnico y la decisión que lo autoriza, lo que se cumplió en la especie. Al efecto existen antecedentes médicos y seguimiento; sumado a que el propio Alcaide del Complejo, informó de los intentos de suicidio que lamentablemente el interno experimentó, para que la autoridad judicial resolviera sobre la procedencia de pericias para dilucidar su estado mental, y así decretar las providencias que en derecho correspondan.



En cuanto al ingreso del interno a la UPFHI y las medidas de sujeción mecánica, se siguió la evolución de salud del Sr. Vivar.

Alega que no existe obligación de informar a la defensa los eventos y que no existen sanciones en su contra, pasando por alto que la calidad del interno es de condenado y que las sanciones disciplinarias son aplicadas en ese caso, directamente por la Administración Penitenciaria, conforme prescribe el artículo 82 del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, cuando respecto de los intentos de suicidio, lo primordial es salvaguardar la integridad física y psíquica del interno y no se trata de faltas previstos en el citado reglamento. Destaca que nunca han tenido inconvenientes para facilitar la información de los internos que se le requiera por parte de la defensoría o cualquier otro interviniente, para la acertada representación de sus derechos. Asegura que el traslado se llevó a cabo en la forma preestablecida en la Resolución Exenta que lo aprueba.

Niega que las medidas de contención se mantuvieran durante todo el día, ya que éstas fueron retiradas en forma progresiva; se mantuvieron sólo unos días, debido a su situación de salud mental, por razones de seguridad.

En audiencia se ratificó que el traslado estaba resuelto y se solicitó por esta parte que los exámenes de rigor se realicen la ciudad del Establecimiento Penitenciario de destino, esto es, Puerto Montt. Insiste que el traslado no constituía el objeto de la audiencia y como ha reiterado la salud mental no fue el motivo ni antecedente causal del traslado, conforme a ello, decae la alegación que haber procedido al traslado antes que la resolución se encontrase ejecutoriada, pues ello no era objeto del debate, y no se contiene la autorización del procedimiento en una resolución judicial, sino en una de carácter administrativo.

Rechaza la falta de proporcionalidad de la medida, que ésta sea arbitraria o ilegal, el procedimiento se encuentra ajustado a la Resolución Exenta N° 5055 de 06 de agosto de



2010, que aprueba Procedimiento Administrativos de Traslado de Personas Privadas de Libertad.

Hace presente que el Servicio Médico Legal de la ciudad carece de profesional psiquiatra.

Niega que se trate de una "sanción disciplinaria encubierta", consta en los antecedentes que acompaña que el traslado no dice relación con la intención de castigar reprimir o discriminar al actor.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de amparo es un arbitrio jurisdiccional, a través del cual, quien se encuentra privado de libertad personal, en contra de quien existiere orden de arraigo, detención o prisión emanada de autoridad que no tenga facultad de disponerla, o expedida fuera de los casos previsto por la Ley, o sin que haya mérito o antecedentes que lo justifiquen, sea que dicha orden se haya ejecutado o no, podrá, si no hubiere deducido los otros recursos legales, reclamar su inmediata libertad o que se subsanen los respectivos defectos.

SEGUNDO: Que la acción constitucional de amparo se dirige en contra de Gendarmería de Chile y del Juzgado de Garantía de esta ciudad, por el traslado del interno condenado Jorge Antonio Vivar Vivar al Complejo Penitenciario de la ciudad de Puerto Montt en razón que su permanencia en el penal generaba riesgo para los demás internos y funcionarios del establecimiento así como a su propia salud por requerir atención médica de salud mental que se le puede proporcionar en dicha ciudad ante la ausencia de profesionales del área en esta ciudad, lo que se debatió en audiencia celebrada el 16 de mayo pasado decretándose el aludido traslado que se ejecutó dos días más tarde, según el recurrente, afectando sus derechos, considerando el estado de vulneración emocional en que se encuentra el interno, unido a la privación de vincularse con su grupo familiar y la efectiva reinserción social.



TERCERO: Que, el Juez recurrido da cuenta que la resolución impugnada se ajusta a derecho, considerando las facultades reglamentarias de Gendarmería y los reiterados intentos de suicidio del interno, generando un peligro para su seguridad y la de los demás, alterando el régimen interno, revelando que la ciudad carece de un profesional psiquiatra idóneo para evaluar y tratar al condenado.

A su turno, la recurrida Dirección Regional de Gendarmería, insta por el rechazo del recurso, atendido que la decisión se encuentra debidamente fundada en la conducta del condenado, tornando su permanencia en un riesgo a la seguridad de los demás internos del establecimiento penitenciario, aludiendo que dicha decisión no se fundó en la situación de salud mental del amparado, siendo la resolución administrativa de origen diverso a la afectación de su integridad psíquica.

CUARTO: Que, del mérito de los antecedentes se desprende que la vulneración que se reclama a favor del amparado - traslado a un establecimiento penitenciario fuera de la región- le ha sido impuesta por una resolución administrativa fundada, dictada por la autoridad competente, dentro de un procedimiento administrativo legalmente tramitado. En efecto la facultad para disponer el traslado es plenamente legal por lo que corresponde analizar si ella tiene el mérito necesario para su legitimidad; el que se brinda por el informe de Gendarmería de Chile en el que consta que el amparado altera el normal funcionamiento del Orden Interno, quien presenta un alto compromiso delictual, que presenta problemas de convivencia en diversos módulos al interior del penal, se ha visto envuelto en episodios de agresión en su contra.

QUINTO: Que, asimismo conforme a lo expresado en estrados no es posible desconocer que el interno ha presentado reiterados intentos suicidas, lo que da cuenta de una clara afectación de su salud mental, que motivó la petición de Gendarmería en orden a resultar necesaria su evaluación para determinar una eventual enajenación mental y



en su caso, la aplicación de medidas de seguridad a su respecto.

SEXTO: Que, la antedicha situación fue especialmente sopesada por el Tribunal de Garantía, autorizando en audiencia y previo debate, dicha medida, teniendo especialmente presente el Juez recurrido que en la Región de Magallanes no se cuenta con profesional especialista médico psiquiatra que permita la evaluación solicitada por Gendarmería, a lo que la Defensa no se opone. En este sentido, resulta que el referido traslado resulta ser en este momento, la única alternativa eficaz con que se cuenta para poder brindar una inmediata y adecuada atención de salud mental al amparado y con ello cautelar de forma suficiente su integridad psíquica, considerando que el establecimiento penitenciario de destino cuenta con las instalaciones para lograr este objetivo.

En esta parte es necesario recordar que la acción de amparo, en cuanto persigue vigilar el cumplimiento de la Constitución y las leyes en lo concerniente a la privación o amenaza de atentados contra la libertad personal y la seguridad individual, puede ser un instrumento eficaz para el control de las resoluciones administrativas que pongan en riesgo dichas garantías, cuando aparezca de manifiesto y sea claramente apreciable que lo decidido no se corresponde con el ordenamiento jurídico vigente, pero tal comprensión supone la excepcionalidad de su procedencia si, como en el presente caso, se pretende atacar una resolución administrativa fundada, emitida por la autoridad correspondiente dentro de sus competencias y de acuerdo al procedimiento fijado en la ley, con el objeto de asegurar la sujeción de lo decidido al mérito del proceso administrativo y a la ley correspondiente.

En efecto, en este caso particular la resolución está convenientemente fundada en circunstancias fácticas concretas que sustentan de un modo razonable la decisión que fue adoptada, en aplicación específica de las normas legales que la regulan, esto es, el Decreto Ley número 2859 que fija la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile en lo que se refiere a



YLXHZXKENN

la atribución del Director Nacional para determinar los establecimientos en que los condenados cumplirán sus penas y disponer sus traslados de acuerdo con la reglamentación vigente, en este caso, el reglamento de establecimientos penitenciarios en su artículo 28 que permite disponer el traslado por resolución fundada y previo informe técnico, en la que -como se dijo- también intervino ponderando estos antecedentes, el Juez de Garantía competente, autorizando dicha medida, para satisfacer la adecuada atención medica de salud mental que necesita el amparado considerando que el establecimiento penitenciario de destino posee las instalaciones, profesionales y procedimientos para lograr este objetivo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República de Chile y el Auto Acordado referido a la tramitación del recurso de amparo, **SE RECHAZA** el recurso de amparo intentado en favor de Jorge Antonio Vivar Vivar, por la Defensoría Penal Penitenciaria en contra de la Dirección Regional de Gendarmería y del Juez de Garantía Ricardo Larenas Bustos, todos ya individualizados.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redactada por el Ministro Marcos Kusanovic.

Rol Corte N° **40-2022**. AMPARO.-



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas integrada por Ministro Marcos Jorge Kusanovic A., Ministro Suplente Claudio Marcelo Jara I. y Fiscal Judicial Pablo Andres Miño B. Punta arenas, quince de junio de dos mil veintidós.

En Punta arenas, a quince de junio de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>