

Punta Arenas, veinte de septiembre de dos mil diecisiete.

VISTOS:

Comparece don Cristian Figueroa Fuentealba, Jefe de la Sede Regional del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) y recurre de protección en favor de Cristian Yonatan Vargas Santana, RUT: 16.652.612-4, Claudio Manuel Mansilla Torres, RUT: 8.613.094-7, Angel Rigoberto Fernández Paredes, RUT: 17.237.580-4, Darío Adrián Castro Ojeda, RUT: 17.588.380-0, Leonila Gabriela Saldivia Villegas, RUT: 18.240.591-4, Patricia Macarena Cordonnier Cárcamo, RUT: 18.902.977-2, José Manuel Saldivia Coyopae, RUT: 10.241.783-6, Ronald Mario Bishop Leal, RUT: 7.635.801-K, José Luis Cárcamo Contreras, RUT: 14.087.639-9, Eulogio Efraín Arias Riffo, RUT: 15.306.354-0, Rubén Osvaldo Oyarzún Castro, RUT: 11.911.489-6, Ramón Américo Silva Guerrero, RUT: 5.997-853-5, Claudio Andrés Mansilla Paulete, RUT: 15.798.777-1, Jonathan Andrés Antiman Loncon, RUT: 15.847.667-0, James Velasco Sánchez, RUT: 24.363.970-0, Carlos Portocarrero Otero, RUT: 24.430.364-1, Igor Andrés Valverde Ortega, RUT: 15.175.375-2, Joel Moisés Chiguay Taruman, RUT: 17.514.822-1 y Mauricio Hernán Cárdenas Parada, RUT: 9.101.401-7; en contra del Servicio Electoral de Chile, representado por su Directora Sra. María Teresa Kuzmanic Pinto y de Gendarmería de Chile, representada por su Director Subrogante Sr. Dan Toro Arévalo, solicitando se declare ilegal y arbitraria la actuación de las recurridas; y conforme a ello, se les ordene adoptar todas las medidas administrativas y de coordinación interinstitucional a que hubiere lugar, a fin de poder garantizar y ejecutar materialmente el derecho a sufragio de los afectados y de toda la población penal que cumpla los requisitos legales, en lo particular, se instalen mesas receptoras de sufragio en los recintos penitenciarios y en caso que no se cumpla lo anterior, se les traslade hasta el lugar en que se encuentran sus respectivos recintos de votación, disponiendo también que las recurridas instruyan sumarios internos que permitan dilucidar las responsabilidades administrativas involucradas y adoptar las



medidas necesarias para impedir que actos como los denunciados se vuelvan a repetir.

Funda su recurso en que la Constitución Política de la República establece en su artículo 13 que son ciudadanos chilenos quienes hayan cumplido 18 años y no han sido condenados a pena aflictiva, calidad que otorga el derecho sufragio. La suspensión y pérdida de este derecho está regulada igualmente en la Carta Fundamental, así en su artículo 16 prescribe que se suspende por hallarse la persona acusada por delito que merezca pena aflictiva o por delito que la ley califique como conducta terrorista. En tanto que la calidad de ciudadano se pierde, según el artículo 17 por pérdida de la nacionalidad chilena; por condena a pena aflictiva, y por condena que la ley califique como conducta terrorista y los relativos al tráfico de estupefacientes y que hubieren merecido, además, pena aflictiva, casos en los cuales se suprime el correlativo derecho a sufragio.

Señala que de este modo, las personas privadas de libertad, no pueden ejercer su derecho a voto, por la inexistencia de mesas electorales en los recintos penitenciarios, pese a no encontrarse privados del derecho, de facto han sido despojadas de este de manera general, automática e indiscriminada. En razón de ello, para las elecciones municipales de 2016, el Instituto presentó 8 recursos de protección en diferentes Cortes de Apelaciones del país, de los cuales a lo menos 4 de ellos fueron acogidos por la Excma. Corte Suprema entendiendo que existía una vulneración a la igualdad ante la ley de los recurrentes, ordenando que Gendarmería y el Servicio Electoral adoptaran medidas para que sus omisiones ilegales no volvieran a repetirse para futuros procesos electorarios.

Refiere que actualmente los recurrentes se encuentran privados de libertad en los Centros Penitenciarios de Punta Arenas y Puerto Natales, y habilitadas para sufragar, sin embargo, en las elecciones primarias del 2 de julio 2017 no se les permitió ejercer el derecho porque no se instalaron mesas receptoras en los recintos penales o bien, no se les



trasladó a aquellas en que estaban inscritos. Para las elecciones presidenciales y parlamentarias del próximo 19 de noviembre 2017, no consta la realización de acciones por los recurridos que aseguren que las personas privadas de libertad van a poder sufragar; lo que le consta, por las comunicaciones enviadas por los afectados al Servicio Electoral actualizando su domicilio electoral y consultando como se hará efectivo el derecho a sufragio, sin recibir respuesta. Ante las consultas efectuadas al Servicio Electoral sobre el cumplimiento de las sentencias de la Excma. Corte Suprema, se desentiende de lo ordenado, traspasando dicha responsabilidad exclusivamente a Gendarmería y a su vez, esta última, no da respuesta formal a los requerimientos planteados.

Afirma que las respuestas insatisfactorias entregadas por el Servicio Electoral y la falta de acciones desde Gendarmería que aseguren el derecho a voto, unido a que no se ha efectuado una coordinación entre ambas instituciones, vulneran el derecho a la igualdad ante la ley de los recurrentes; resultando verosímil la imposibilidad que tendrán las personas privadas de libertad de ejercer sus derechos políticos reconocidos por nuestra Constitución.

Indica que tanto la ley N° 18.556 Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral como en la Ley 18.700 Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, disponen el plazo de 60 días antes de una elección para determinar los padrones electorales y los locales de votación, en atención a que las elecciones son el 19 de noviembre de 2017, estas debiesen estar constituidos a más tardar el 19 de septiembre. Si bien se incluyen a las personas recurrentes en el padrón electoral, el ejercicio del sufragio se mantiene en los locales y mesas originales de votación lo que hace imposible el real ejercicio del derecho.

Estima además que se afecta la libertad de emitir opinión del artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental, en su vinculación con el derecho a sufragio, por cuanto se



constituye en una forma de ejercer la libertad de expresión en un proceso eleccionario, y el voto de las personas privadas de libertad y habilitadas para emitirlo constituye una medida de inclusión y profundización democrática, que aspira a una mayor equidad en la participación política de todos los ciudadanos y ciudadanas.

En efecto, el Servicio Electoral está facultado por ley para crear nuevas circunscripciones electorales cuando esto sea aconsejable según ciertos criterios que el propio legislador establece, tales como la cantidad de población y las dificultades de comunicación con la sede comunal, las distancias excesivas y la existencia de centros poblados de importancia, en cuyo caso se encuentran los establecimientos penitenciarios y del mismo modo está habilitado para determinar los locales de votación donde funcionarían las mesas receptoras de sufragios; observándose una clara ilegalidad en la omisión del Servicio Electoral, ya que no ha dispuesto locales de votación que incluyan mesas de sufragio dentro de los recintos penitenciarios.

Al carecer de justificación razonable se configura además una arbitrariedad, toda vez que también existe una falta de servicio en el actuar del Servicio recurrido atendido que incumpliendo las normas sectoriales pertinentes -artículos 50, 60 y 67 de la ley N° 18.556 en relación con los artículos 52 de la Ley N° 18.700 y artículos 3, 5, 28 y 62 de la Ley N° 18.575-, no actuó de manera eficaz, eficiente y coordinada con el resto de la administración del Estado y, en este caso con Gendarmería de Chile.

En cuanto al actuar de la recurrida Gendarmería de Chile, explica que los Centros Penitenciarios de Punta Arenas y Puerto Natales son establecimientos de reclusión administrados por esta entidad, y las personas privadas de libertad, están imposibilitadas de actualizar el Registro Electoral, ya que no pueden presentarse personalmente y más aún resulta dificultoso desde el interior de los recintos penales, siendo este un deber de la recurrida; incurriendo Gendarmería en una omisión ilegal cuando no adopta las



medidas necesarias para que los afectados puedan ejercer su derecho a voto y la arbitrariedad está constituida porque la omisión de actuar coordinadamente con el Servicio Electoral no está justificada, constituyendo igualmente una falta de servicio.

Informa el recurrido Servicio Electoral, a través de su Directora Regional de Magallanes y Antártica Chilena, solicitando se desestime el recurso presentado.

Alude que conforme al ordenamiento jurídico electoral, se encuentra imposibilitado de cumplir legal y materialmente con lo pretendido por el actor, ya que en su calidad de órgano del Estado debe adecuar su accionar a la Constitución y las leyes; considerando que las normas que regulan su actuar son de derecho público, de interpretación y aplicación estricta. En ese entendido, la Circunscripción Electoral no equivale a un recinto penitenciario como pretende la recurrente y tampoco la sola circunstancia que tenga el carácter de público o no sea taxativa la enumeración que realiza el artículo 52 de la Ley N° 18.700, lo habilita para ser designado como local de votación e instalar en el mesas receptoras de sufragios, cuya conformación, integración, constitución, instalación, funcionamiento se efectuaría en total contravención a las normas electorales aplicables.

Señala que el artículo 50 de la Ley N° 18.556, establece que las circunscripciones electorales son la unidad territorial básica, formada por todo o parte del territorio comunal, teniendo el Servicio facultades para crearlas en consideración criterios como la cantidad de población, las dificultades de comunicación con la sede comunal, las distancias excesivas o la existencia de diversos centros poblados de importancia, pero en caso alguno, puede concluirse que el recinto cárcel, u otros que alberguen personas contra su voluntad y que estén habilitadas para sufragar, pueda configurarse como una circunscripción electoral; lo que contraviene y no armoniza con la regulación electoral.

Agrega que cuando se analiza la creación de



circunscripciones electorales, el Servicio Electoral requiere a las autoridades comunales, a Carabineros de Chile, al Servicio de Registro Civil e Identificación y a Correos de Chile, informes tendientes a evaluar la viabilidad y procedencia de la decisión, teniendo en cuenta que, toda circunscripción electoral debe contar con establecimientos públicos o privados que permitan la habilitación de locales de votación y la instalación de mesas en conformidad a la ley, instalación del sistema de red de transmisión de datos, asimismo la existencia de oficinas del Servicio de Registro Civil e Identificación, para las labores propias de esa institución los días de votación, y de las fuerzas encargadas del orden y la seguridad pública durante el desarrollo de los actos electorales.

No existe en nuestra legislación la posibilidad de establecer circunscripciones electorales ad-hoc en relación a un determinado establecimiento o recinto, como equivocadamente pretende el recurrente, ya que lo que fundamenta la creación de aquéllas por parte del Servicio Electoral de acuerdo a las facultades que la ley le otorga y que establecen el marco normativo conforme al cual debe ajustar su actuar, es precisamente la dispersión geográfica del electorado, y no otra consideración subjetiva. A mayor abundamiento, el inciso primero del artículo 52 de la Ley N° 18.700, dispone que con a lo menos 60 días de anticipación a la elección o plebiscito, el Servicio Electoral determinara para cada circunscripción electoral los locales de votación en que funcionarán las mesas receptoras de sufragio.

La regulación de las funciones y obligaciones que competen al Servicio, en cuanto a la conformación del denominado Registro Electoral, se encuentran en la Ley N° 18.556, siendo un elemento esencial el domicilio electoral, de lo que se concluye que no es posible extender o forzar la interpretación de dicha normativa, de manera de entender que, la situación fáctica y transitoria de un grupo de personas recluidas en un recinto penitenciario sea constitutivo del domicilio, cuyos efectos alcancen a todas las actuaciones de



los electores en el sistema electoral público.

Sostiene que la necesidad de modificación legal para permitir sufragio de electores privados de libertad, no es antojadizo del Servicio, ya que la instalación de una Mesa Receptora de Sufragios sin la respectiva modificación implicaría una vulneración manifiesta a normas legales y constitucionales, y diversos inconvenientes en cuanto a materializar su cumplimiento.

Es más, dentro del marco permitido por la Constitución y las leyes y dando estricto cumplimiento a ellas, el Servicio Electoral ha adoptado y adoptará todas las medidas que permitan sufragar a los electores privados de libertad que efectivamente estén habilitados para ello, tales como: incorporarlos en su oportunidad en el Padrón Electoral Definitivo y en los Padrones de Mesa que se utilizarán en los locales de votación; distribuir el material electoral a cada una de las mesas en que les corresponda votar; coordinar las acciones con los restantes integrantes del cuerpo electoral que deben cumplir funciones específicas en las respectivas elecciones; entre otras.

Hace presente que dentro de los recurrentes de autos, figuran dos personas que tendrían cédula de extranjeros, no figurando inscritos en el Registro Electoral, por lo que no pueden formar parte del padrón electoral ni en la nómina de inhabilitados para sufragar.

Informa la recurrida Gendarmería de Chile a través de su Director Regional de Magallanes y Antártica Chilena, instando por el rechazo del recurso interpuesto.

Hace presente en primer término que los favorecidos Leonila Saldivia Vargas, Eulogio Arias Riffo, Igor Valverde Ortega y Joel Chiguay Tarumán, se encuentran en libertad y los recurrentes Carlos Portocarrero Otero y James Velasco Sánchez no figuran ni se encuentran inscritos en el Registro Electoral y tendrían cédula de extranjeros.

Luego de transcribir el artículo 10 de la Ley N° 18.556 expresa que todo interno que ingresa en prisión preventiva o en calidad de condenado al Complejo Penitenciario de Punta



Arenas o al Centro de Detención Preventiva de Puerto Natales, no genera un cambio en su domicilio por esa sola circunstancia, puesto que los recintos carcelarios no son considerados como lugar de domicilio para los internos dentro de la legislación chilena, la cual requiere el cumplimiento de dos elementos sine qua non para que exista, según el artículo 59° del Código Civil, no concurriendo ninguno de ellos puesto que ningún interno de un recinto penal se encuentra voluntariamente privado de libertad y por ende tampoco se configura en una residencia temporal en los términos señalados en la citada ley. De este modo, no existiría vulneración a la normativa legal de su parte, a quien nada le corresponde informar, respecto a un supuesto cambio de domicilio de los internos al ingresar a un recinto penal, porque dicha circunstancia, no constituye bajo ningún aspecto un cambio de domicilio.

Se establece en la ley Orgánica Constitucional N° 18.700 sobre Votaciones Populares y Escrutinios, la forma y requisitos que debe cumplir un local para ser designado como local de votación, en los artículos 52 y 53, existiendo una imposibilidad legal de parte de Gendarmería para establecer en primer término como lugar de votación el Complejo Penitenciario de Punta Arenas y Centro de Detención Preventiva de Puerto Natales, función encomendada por ley al Servicio Electoral y lo que también impide los plazos legales mínimos para ello. Señala además que la responsabilidad legal de la instalación de las mesas receptoras en los lugares de votación es del Alcalde y, en este caso, no posee autoridad ni injerencia al interior de un recinto penal, razón por la cual, no podría establecerse por un Tribunal de la República la constitución de una mesa receptora de sufragio dentro del Complejo Penitenciario de Punta Arenas ni del Centro de Detención Preventiva de Puerto Natales.

Sostiene que el artículo 3° de la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, dispone las funciones otorgadas por ley a dicha institución, dentro de las cuales no se encuentra bajo ningún aspecto el asumir la vigilancia y control de



centros o locales de votación, lo que está entregado por normativa legal expresa, conforme lo establece el Artículo 110 de la Ley N° 18.700, a las Fuerzas Armadas y a Carabineros. Por ende, al no haber sido conferida por la normativa vigente, la opción para que Gendarmería de Chile, actúe en el ejercicio de sus funciones como custodia o resguardo de locales de votación, de mala manera podría atribuirse o designársele por un Tribunal de la República, alguna otra función que las que por ley le competen; así tampoco podría disponerse que el resguardo y custodia de los recintos penales quede entregado a las Fuerzas Armadas o Carabineros de Chile, por constituirse el mismo en un recinto de votación, razón más que fundamentada para que la solicitud de constituir locales de votación en recinto penales, planteada por la recurrente, sea contraria a la Constitución y las leyes.

En cuanto a la idea formulada por la recurrente de que Gendarmería de Chile coordine las salidas de los internos que tengan derecho a sufragio, para concurrir a los locales de votación a emitir su voto, es del todo ilegal y carente de sustento técnico y logístico para que la misma pueda prosperar. Señala que el artículo 3° letra e) N° 2 de la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, establece como función custodiar y atender a las personas privadas de libertad durante las salidas autorizadas con vigilancia por orden emanada de los tribunales o autoridad administrativa competente, por consiguiente no existe la posibilidad que a solicitud de los propios internos, en aquellos casos que no hayan perdido su derecho a sufragio, puedan requerir a la autoridad penitenciaria una salida sólo para concurrir a votar, acto que por lo demás actualmente es voluntario, de modo que no existe una obligación legal que faculte a Gendarmería de Chile para poder coordinar la salida de internos fuera de los recintos penitenciarios, sólo para emitir sufragio; viéndose imposibilitado del punto de vista logístico y técnico, de organizar y efectuar las salidas al exterior de las cárceles de todos aquellos internos que



quisieran concurrir a sus respectivos locales de votación, en razón de normativas internas, cuando se produce la salida de internos desde las unidades penales, debe ir acompañado de dos funcionarios como custodia, los cuales no pueden perder de vista en ningún momento, ni bajo ninguna circunstancia al interno, hecho que no tendría ninguna cabida, debido a la cantidad de personal que debiera ocuparse en realizar dicha labor, el cual se distraería de las labores habituales de Gendarmería, dentro del recinto penal, hecho que provocaría un peligro en cuanto a la disminución de la seguridad y vigilancia al interior de los recintos carcelarios, motivo por el cual la instrucción de salidas de internos fuera de los recintos penales para concurrir a votar es totalmente improcedente, fuera de ser ilegal.

Se ordenó traer los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el recurso de protección ha sido instituido con el objeto de evitar las posibles consecuencias dañosas derivadas de actos u omisiones ilegales o arbitrarias que produzcan en el afectado una privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de las garantías constitucionales que se protegen con este arbitrio jurisdiccional, a fin de restablecer el imperio del derecho y otorgar la debida protección al ofendido.

SEGUNDO: Que, el hecho vulneratorio calificado como ilegal y arbitrario por la parte recurrente, lo hace consistir -en síntesis- en que 19 personas que se encuentran actualmente privadas de libertad en el Centro de Cumplimiento Penitenciario de Punta Arenas y de Puerto Natales, y que tienen derecho a sufragio, encontrándose válidamente habilitadas, se verán impedidas de ejercerlo en las próximas elecciones presidenciales fijadas para el 19 de noviembre de 2017 debido a que los servicios recurridos, estando legalmente facultadas, no han adoptado las medidas necesarias para ello.

TERCERO: Que, a su turno los recurridos, instan por el rechazo del recurso, alegando la improcedencia del mismo, en



virtud de los argumentos que se contienen en lo expositivo.

CUARTO: Que, como un primer aspecto a dilucidar, es un hecho no cuestionado que actualmente los favorecidos Leonila Saldivia Vargas, Eulogio Arias Riffo, Igor Valverde Ortega y Joel Chiguay Tarumán, se encuentran en libertad y que Carlos Portocarrero Otero y James Velasco Sánchez no figuran inscritos en el Registro Electoral, teniendo además cédula de extranjeros, por lo que no existe respecto de ellos ninguna medida urgente que adoptar por medio de este recurso, motivo por el cual no podrá prosperar en relación a las personas indicadas.

QUINTO: Que, por otro lado, también es un hecho que surge del debate que las demás personas a favor de las cuales se interpone el presente recurso, no obstante encontrarse actualmente privadas de libertad, tienen derecho y se encuentran habilitadas a sufragar en las próximas elecciones presidenciales, pues no se les ha suspendido, de modo que la imposibilidad de ejercerlo se debe exclusivamente a lo informado más arriba por las instituciones recurridas. Ahora bien, en cuanto a las facultades de dichos servicios en relación al recurso, cabe tener presente lo siguiente:

En primer lugar el Servicio Electoral es el órgano superior de la administración electoral en nuestro país, con competencia en materia electoral y específicamente es quien administra, supervigila y fiscaliza el proceso de inscripción y su actualización, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 60 y 67 Ley N° 18.556, Ley Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral.

El aludido artículo 60 dispone que el Servicio Electoral es un organismo autónomo que tiene como objeto: "1) Administrar, supervigilar y fiscalizar el proceso de inscripción electoral, la elaboración y actualización de los padrones electorales y el acto electoral", entre otros. El artículo 67 del mismo cuerpo legal contempla entre las acciones que le corresponde al Consejo Directivo del Servicio Electoral- uno de los órganos de dirección del servicio junto



al Director: "h) Dictar normas e instrucciones acerca de la aplicación de las disposiciones electorales, e i) Aprobar las políticas y medidas para la accesibilidad de las personas al ejercicio del sufragio". Es decir, se le designa y consagra como el organismo al que se le otorga y reconoce la facultad de dictar normas e instrucciones y las políticas relacionadas con el acceso al derecho a sufragio. En cuanto a quienes componen los registros electorales y la mantención y actualización de los mismos, el artículo 5° de la misma ley establece que los chilenos comprendidos en el artículo 10 de la Constitución Política serán inscritos automáticamente en el registro electoral.

Del mismo modo, el artículo 52 de la Ley N° 18.700 entrega al Servicio Electoral la determinación, para cada circunscripción, de los locales de votación en que funcionarán las mesas receptoras de sufragio, al disponer que se requerirá "de la Comandancia de Guarnición, a lo menos con sesenta días de anticipación a la determinación de los locales de votación, un informe sobre los locales o recintos, estatales o privados, que sean más adecuados para el expedito funcionamiento de las mesas, la instalación de cámaras secretas y la mantención del orden público. El Servicio Electoral deberá preferir aquellos locales de carácter público en la medida que existan establecimientos suficientes para atender las necesidades para la instalación de las mesas de la circunscripción electoral que corresponda, considerando criterios de facilidad de acceso para los electores. A falta de éstos, podrá también determinar el uso de establecimientos de propiedad privada como locales de votación, siempre que correspondan a establecimientos educacionales y deportivos. También, si fuere necesario, el Servicio Electoral podrá disponer que bienes nacionales de uso público sean destinados como locales de votación, restringiéndose su acceso durante el tiempo en que se utilicen como tales, siempre que correspondan a parques de grandes dimensiones, que permitan ubicar en ellos un número significativo de mesas receptoras de sufragios".



La citada disposición legal al facultar al Servicio Electoral para determinar la instalación de locales de votación no contiene una enumeración taxativa ni excluyente de recintos como los penitenciarios, de tal manera que no existe impedimento normativo para considerarlos en un proceso eleccionario a los fines del presente recurso procediendo a la instalación de un local de votación en dicho lugar. De este modo, no existe impedimento legal para que las personas privadas de libertad por las cuales se recurre, ejerzan su derecho a sufragio en las próximas elecciones presidenciales en las unidades penales en las que permanecen recluidas, debiéndose proceder a la instalación de mesas para que se reciban sus votaciones.

En este orden debemos recordar que el derecho a sufragio es una manifestación del derecho a la libertad de expresión en un proceso eleccionario, pues a través del voto, quienes son titulares de este derecho pueden emitir su opinión como electores de quienes serán las personas elegidas para desempeñar determinados cargos públicos. Asimismo, el sufragio en relación a personas que se encuentran privadas de libertad, por delitos menores, se considera una medida de inclusión y participación democrática ciudadana por el ejercicio de su derecho que debe ser igualmente observado por el Servicio Electoral recurrido en el ejercicio de sus funciones, conforme a la normativa contenida las leyes citadas.

Por otra parte, en nuestra región Gendarmería de Chile es el servicio público dependiente del Ministerio Justicia y Derechos Humanos que se encuentra encargado de administrar los establecimientos penitenciarios, entre ellos el Centro de Cumplimiento Penitenciario de Punta Arenas y el de Puerto Natales, debiendo sujetarse al Decreto Supremo N° 518 que consagra el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios y en su artículo 2 dispone que: "Será principio rector de dicha actividad el antecedente que el interno se encuentra en una relación de derecho público con el Estado, de manera que fuera de los derechos perdidos o limitados por su detención,



prisión preventiva o condena, su condición jurídica es idéntica a la de los ciudadanos libres".

A su vez, el artículo 4° del mismo reglamento señala "La actividad penitenciaria se desarrollará con las garantías y dentro de los límites establecidos por la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, las leyes y sus reglamentos y las sentencias judiciales. Los funcionarios que quebranten estos límites incurrirán en responsabilidad, de acuerdo con la legislación vigente".

Por último, el artículo 25 del mismo cuerpo normativo estatuye que: "El régimen de los detenidos, sujetos a prisión preventiva y penados se sujetará a lo establecido en la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, la ley procesal pertinente, la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile y otras leyes y reglamentos relacionados con materias penitenciarias, y las normas del presente reglamento".

SEXTO: Que, del mismo modo en la especie se estima aplicable a las recurrida el principio de coordinación institucional administrativa a que aluden los artículos 3 y 5 la Ley N° 18.575 que disponen:

"Artículo 3°. La Administración del Estado está al servicio de la persona humana; su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente y fomentando el desarrollo del país a través del ejercicio de las atribuciones que le confiere la Constitución y la ley, y de la aprobación, ejecución y control de políticas, planes, programas y acciones de alcance nacional, regional y comunal.

La Administración del Estado deberá observar los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia, coordinación, impulsión de oficio del procedimiento, impugnabilidad de los actos administrativos, control, probidad, transparencia y publicidad administrativas, y garantizará la debida autonomía de los grupos intermedios de la sociedad para cumplir sus propios fines específicos,



respetando el derecho de las personas para realizar cualquier actividad económica, en conformidad con la Constitución Política y las leyes”.

“Artículo 5°. Las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de la función pública.

Los órganos de la Administración del Estado deberán cumplir sus cometidos coordinadamente y propender a la unidad de acción, evitando la duplicación o interferencia de funciones”.

En efecto, la actuación eficaz, eficiente y coordinada de ambos servicios recurridos que forman parte dependientes de la administración del Estado, supone que en este caso el Servicio Electoral se deba coordinar adecuadamente con Gendarmería para que la instalación de las mesas de sufragio dentro de los recintos penitenciarios así como la adopción de las medidas de seguridad aptas para que las personas privadas de libertad habilitadas puedan votar, todo lo que deberá cumplirse por dichos servicios de acuerdo a lo que se dirá más adelante.

SEPTIMO: Que, acorde a lo expuesto, esta Corte comparte el criterio jurisprudencial asentado por la Tercera Sala de la Excmá. Corte Suprema en sentencia dictada con fecha 9 de mayo de 2017 en la causa rol N° 223-2017 donde sostuvo lo siguiente:

“Séptimo: Que de las disposiciones legales antes indicadas y en parte transcritas, se desprende que corresponde a Gendarmería velar de manera activa porque se respete la condición de ciudadano de cualquier persona privada de libertad bajo su custodia, debiendo tener en consideración al efecto no sólo la normativa interna sino que también las disposiciones internacionales incorporadas a nuestro ordenamiento legal.

Octavo: Que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, son tratados internacionales suscritos por nuestro país y cuyo cumplimiento resulta obligatorio para el Estado de



Chile.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 25 que todos los ciudadanos, sin distinguir si se trata o no de personas privadas de libertad, de los siguientes derechos y oportunidades:

"b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores".

En idéntico sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 23 reconoce el mismo derecho antes referido y agrega que: "La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal".

Como se aprecia, las disposiciones antes referidas consideran el derecho a sufragio como un derecho ciudadano, que debe ser garantizado en su ejercicio por el Estado y si bien puede estar sujeto a eventuales restricciones, éstas no pueden extenderse más allá de las señaladas en el respectivo instrumento, quedando excluida la privación de libertad como medida cautelar, o cuando la condena no lleva aparejada la pérdida del derecho a sufragio, como ocurre en el presente caso.

Noveno: Que, además de lo señalado precedentemente, cabe tener presente que la Constitución Política de la República en su artículo 1° asegura el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional, siendo el derecho a voto una de las herramientas de participación ciudadana más relevante y afín con la democracia, motivo por el cual se deben implementar las medidas necesarias para resguardar el ejercicio de ese derecho a quienes, aun cuando estén privados de libertad, no tienen suspendido su derecho a voto.

Que en este sentido ya se han pronunciado Ministros de



esta Corte Suprema mediante Oficio N° 21-2011, sobre Informe Proyecto de Ley 54-2010, cuyo antecedente es el Boletín N° 7338-07, de fecha 25 de Enero de 2011, señalando que: "será necesario implementar una política reglamentaria y estructural que permita el ejercicio igualitario del sufragio en los centros penitenciarios, predeterminando las condiciones bajo las cuales los privados de libertad puedan votar. Será necesario la consideración de variables tales como: determinación de quiénes podrán acceder al voto en los centros penitenciarios, acceso de los electores a la documentación electoral necesaria (cédula de nacional de identidad vigente), inscripción en la respectiva mesa receptora de sufragios (solicitando previa y oportunamente el traslado correspondiente), evaluación de los distritos electorales necesarios que contemplen a los centros penitenciarios como locales de votación, instalación de mesas receptoras de sufragios en los centros penales que tengan las mismas características y reglas de funcionamiento que rigen a las demás del país, medidas de seguridad apropiadas para el adecuado funcionamiento del local de votación, acceso a la información electoral y propaganda político-partidista en los centros penitenciarios, designación de funcionarios electorales ad-hoc para recepción y escrutinio de las respectivas mesas; entre otras variables".

Décimo: Que el sistema europeo y americano de protección de los Derechos Humanos ha tenido oportunidad de pronunciarse en torno a la participación democrática de las personas privadas de libertad en diferentes oportunidades, ocasiones en las cuales se ha privilegiado el ejercicio de los derechos que los estados reconocen a todas las personas, sin atender a restricciones materiales o reglamentarias para impedir o prohibir su ejercicio respecto de quienes se encuentran presos con motivo de la sustanciación de los procedimientos o imposición de una pena, que a lo menos tenga un claro respaldo legislativo y un pronunciamiento judicial en tal sentido. En efecto, no se justifican las restricciones u obstáculos al ejercicio del derecho a sufragio, sin un



preciso pronunciamiento jurisdiccional al respecto en relación con una persona determinada, dado que ello importa la privación inmotivada de sus derechos. Se impone a los Estados efectuar las adecuaciones y coordinaciones pertinentes en un proceso eleccionario para garantizar el pleno ejercicio de todas las personas de su derecho a sufragio, entre otros”.

Este mismo lineamiento jurisprudencial ha seguido nuestro máximo tribunal en las causas rol N°87743-2016; 87748-2016 y 4764-2017.

OCTAVO: Que, acorde a lo expuesto en los motivos precedentes, es posible concluir que en la especie el actuar de las instituciones recurridas es ilegal, toda vez que no obstante encontrarse obligadas conforme a la normativa interna y a los tratados internacionales vigentes suscritos por Chile, a velar por el oportuno y adecuado ejercicio del derecho a participar en el sistema democrático, en su expresión referida al sufragio de las personas en favor de quienes se recurre que mantienen su derecho a sufragar al encontrarse habilitadas como los demás ciudadanos, no han adoptado las medidas necesarias para que puedan ejercerlo, vulnerando así la garantía de igualdad de trato que les asiste, motivo por el cual el recurso de protección deberá ser acogido.

En efecto, los servicios recurridos han incurrido en una omisión legal que amenaza la garantía de la igualdad ante la ley establecida en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, en el legítimo ejercicio del derecho a sufragio que emana de la calidad de ciudadano, de acuerdo a lo consagrado en los artículos 16 y 17 del mismo texto constitucional, toda vez que han colocado a personas privadas de libertad en una posición de desigualdad respecto de ciudadanos libres, pues pese a que los primeros no han perdido constitucionalmente su calidad de ciudadano, sino, sólo por el hecho de encontrarse en situación de encierro, se ven privados de facto de su derecho a sufragio, dicha desigualdad carece de racionalidad y debe ser corregidas por



las instituciones recurridas.

Por estas consideraciones y visto, además lo prevenido en el artículo 20 de la Carta Fundamental y Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales de veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y dos y sus modificaciones, **SE ACOGE** el recurso de protección interpuesto por el Jefe de la Sede Regional del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), don Cristian Figueroa Fuentealba, sólo en favor de Cristian Yonatan Vargas Santana, RUT: 16.652.612-4, Claudio Manuel Mansilla Torres, RUT: 8.613.094-7, Angel Rigoberto Fernández Paredes, RUT: 17.237.580-4, Darío Adrián Castro Ojeda, RUT: 17.588.380-0, Patricia Macarena Cordonnier Cárcamo, RUT: 18.902.977-2, José Manuel Saldivia Coyopae, RUT: 10.241.783-6, Ronald Mario Bishop Leal, RUT: 7.635.801-K, José Luis Cárcamo Contreras, RUT: 14.087.639-9, Rubén Osvaldo Oyarzún Castro, RUT: 11.911.489-6, Ramón Américo Silva Guerrero, RUT: 5.997-853-5, Claudio Andrés Mansilla Paulete, RUT: 15.798.777-1, Jonathan Andrés Antiman Loncon, RUT: 15.847.667-0 y Mauricio Hernán Cárdenas Parada, RUT: 9.101.401-7, en contra del Servicio Electoral, representado por su Directora Sra. María Teresa Kuzmanic Pinto y de Gendarmería de Chile, representada por su Director Subrogante Sr. Dan Toro Arévalo; y con su mérito se dispone que el Servicio Electoral, dentro de los plazos legales, deberá adoptar las medidas necesarias que posibiliten el derecho a voto de las personas indicadas que se encuentran privadas de libertad, por no tener suspendido su derecho a voto, debiendo por su parte Gendarmería adoptar igualmente todas las medidas administrativas y de coordinación interinstitucional que garanticen el derecho a sufragio de las mismas, en el evento que éste no se encuentre suspendido, medidas que deberán ejecutarse con la antelación debida que permita a las personas antes referidas ejercer efectivamente su derecho a voto.

Dese cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 14 del referido Auto Acordado.



Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redactada por el Ministro Sr. Kusanovic.

Se deja constancia que no firma el Ministro Sr. Stenger, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, por encontrarse haciendo uso de permiso de acuerdo al artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales.

Rol Corte N° **645-2017 PROTECCION**



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Punta Arenas integrada por los Ministros (as) Marcos Jorge Kusanovic A., Maria Isabel Beatriz San Martin M. Punta arenas, veinte de septiembre de dos mil diecisiete.

En Punta arenas, a veinte de septiembre de dos mil diecisiete, 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 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.