

Concepción, veintisiete de octubre de dos mil dieciséis.

VISTOS:

A fojas 21 comparece Carolina Chang Rojas, Abogada Jefa de la Sede Regional del Bio Bio del Instituto Nacional de Derechos Humanos, domiciliada en Chacabuco N° 1085, oficina 401, comuna y ciudad de Concepción, actuando en representación del Instituto Nacional de Derechos Humanos, corporación autónoma de Derecho Público, representado por su director, don Branislav Marelic Rokov, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, domiciliado en Eliodoro Yáñez N° 832, Providencia, Región Metropolitana.

Indica que interpone acción constitucional de protección en contra del Servicio Electoral Región del Bio Bio, representado legalmente por Juan Eduardo Toledo Cartes, domiciliado en Tucapel 374, piso 11, Concepción, Chile y en contra de Gendarmería de Chile, representada legalmente por su Director Regional Coronel Christian Alveal Gutiérrez, con domicilio en O'Higgins Poniente N° 77, Concepción, Chile, por vulnerar el derecho constitucional de igualdad ante la ley, establecido en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política del Estado, y la libertad de emitir opinión prevista en el artículo 19 N° 12 de la Carta Fundamental, ambos cautelados por la acción constitucional de protección consagrada en el artículo 20 de la Carta Política, a favor de Miguel Ángel Nusdel Reyes y Gabriel Andrés Llancaño, ambos con domicilio en Centro de Cumplimiento Penitenciario Biobío, Camino a Penco N° 450, Concepción.

Expone las condiciones en que, en su opinión, se encuentran las cárceles en Chile e indica que las personas privadas de libertad no están excluidas de la calidad de ciudadano/a ni suspendido su derecho a sufragio por la Constitución Política pero ve limitada su posibilidad de

participación, porque es muy probable que no se dispongan medidas de traslado para ejercer el derecho a sufragio en el proceso electoral municipal de 23 de octubre de 2016, ni se instalen mesas receptoras de sufragio, basado ello en el Of. Ord. N° 2574 de 09 de septiembre de 2016, que responde a consulta formulada por su parte, la que transcribe parcialmente. Agrega que Gendarmería de Chile no respondió a la misma consulta.

Señala que ambos internos, domiciliados en el módulo 52 del CCP Biobío, tienen la calidad de imputados por los delitos de femicidio frustrado y porte ilegal de armas de fuego, respectivamente, y según la norma del artículo 16 del Texto Constitucional no se encuentran dentro del grupo de ciudadanos excluidos para ejercer su derecho a voto.

Indica que ambos han formulado la respectiva consulta al Servicio Electoral y Gendarmería, sin que hasta ahora hayan obtenido respuesta.

A continuación expresa el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y procedencia de la acción constitucional, los que en su opinión se configuran en este caso.

Analiza, asimismo, los derechos humanos comprometidos y el rango superior de los tratados internacionales que regulan la materia y la naturaleza de los derechos políticos consistentes en el derecho a sufragio y su ejercicio, a cuyo recurso, en opinión de la Corte IDH y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados tienen la obligación de garantizar el goce de los derechos políticos.

Transcribe el contenido del oficio N° 21-2011, de 25 de enero de 2011, emitido a requerimiento del Senado por la Corte Suprema, en el que se expresa la improcedencia de suspender el derecho a sufragio a quien haya sido acusado y no condenado por sentencia firme y ejecutoriada y la necesidad de plantear los mecanismos que hagan efectivo ese derecho.

Analiza a continuación los derechos vulnerados, consistentes en la igualdad ante la ley y la libertad de emitir opinión.

Detalla la omisión arbitraria e ilegal del Servicio Electoral y la que considera su falta de servicio, como también la arbitrariedad e ilegalidad y falta de servicio cometida por Gendarmería de Chile.

Concluye solicitando se acoja la presente acción constitucional de protección, se declare la vulneración de los derechos constitucionales consignados en el numeral 2 del artículo 19 de la Constitución Política y se declare la ilegalidad y arbitrariedad de la actuación del Servicio Electoral en cuanto omitir la constitución de mesas receptoras de sufragios en el establecimiento penitenciario CCP Biobío; se declare la ilegalidad y arbitrariedad de la actuación de Gendarmería de Chile en cuanto a no informar al Servicio Electoral el último domicilio electoral de los internos afectados; se ordene al SERVEL tomar todas las medidas administrativas y de coordinación institucional a que hubiere lugar para poder garantizar y ejecutar materialmente el derecho a sufragio de los afectados y de toda la población penal que cumpla los requisitos legales; se ordene a Gendarmería de Chile tomar todas las medidas administrativas y de coordinación interinstitucional a que hubiere lugar, a fin de poder garantizar y ejecutar materialmente su derecho a sufragio; se declare infringido el derecho constitucional de sufragio, de igualdad ante la ley y a emitir opinión; que, como consecuencia de lo anterior se adopte todo tipo de medidas dirigidas a restablecer el imperio del Derecho y asegurar la tutela de todos los derechos fundamentales violados, poniendo fin a los actos arbitrarios e ilegales descritos con antelación; se ordene al SERVEL que instruya los sumarios internos que permitan dilucidar las responsabilidades administrativas involucradas y adoptar las medidas necesarias para impedir que se repitan actos que importen atentados a igualdad ante la ley; y se ordene a Gendarmería de Chile que instruya los sumarios internos respectivos.

Acompaña documentos que rolan de fojas 1 a 20.

A fojas 62 el Abogado Georgy Louis Schubert Studer, Abogado Procurador Fiscal de Concepción se hace parte, asume representación y defensa judicial del Fisco y acompaña documentos que rolan de fojas 60 y 61.

A fojas 120 informa Juan Eduardo Toledo Cartes, en representación del Servicio Electoral de la Región del Biobío, quien en síntesis, explica la existencia de un conjunto de normas jurídicas que impiden a ese servicio y a otras instituciones u organismos que participan o intervienen en un proceso electoral, cumplir con lo solicitado por la recurrente disponiendo o autorizando por la vía meramente administrativa, acciones destinadas a permitir la participación en procesos electorarios de personas que, estando plenamente habilitadas para votar no pueden hacerlo, como ocurre no solamente por quienes están privados de libertad, sino en establecimientos hospitalarios, adultos mayores reclusos en hogares y otros.

Explica cómo lo solicitado exige de modificaciones legislativas previas y de su adecuada implementación.

Concluye solicitando el rechazo del recurso.

Acompaña a su presentación documentos que rolan de fojas 73 a 119.

A fojas 157 comparece Christian Arnaldo Alveal Gutiérrez, Oficial Penitenciario y en su calidad de Director Regional de Gendarmería de Chile, informa el recurso, enuncia los antecedentes estadísticos de los reclusos por quienes se recurre y analiza la imposibilidad de establecer circunscripciones electorales en las unidades penales y la imposibilidad de traslado hacia las diversas circunscripciones electorales.

Solicita el rechazo de la acción constitucional y que se declare que su institución ha actuado en pleno ejercicio de sus facultades legales y

reglamentarias y con estricto apego a las normas constitucionales, respetando el estado de Derecho que nos rige.

Acompaña documentos que rolan de fojas 134 a 156.

A fojas 169 se ordenó traer los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que para que proceda el recurso de protección se requiere que se hayan efectuado actos u omisiones, con carácter de arbitrarios o contrarios a la ley que priven, perturben o amenacen el legítimo ejercicio de los derechos y garantías a que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política de la República. Por otra parte, su objeto es que la respectiva Corte de Apelaciones adopte de inmediato las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al o a los afectados.

SEGUNDO: Que el recurrente ha incoado la presente acción cautelar con el fin de que se garanticen los derechos constitucionales de los internos Miguel Ángel Nusdel Reyes y Gabriel Andrés Llancaño Llancaño de igualdad ante la ley y libertad de opinión, los que se han visto vulnerados al no garantizar el ejercicio de su derecho a sufragio, al omitir la constitución de mesas receptoras de sufragios en el establecimiento penitenciario CCP Biobío, al no adoptar medidas idóneas de traslado, la actualización del domicilio electoral y su comunicación al Servicio Electoral, acciones u omisiones que les impedirían ejercer su derecho a sufragio en las elecciones municipales de 23 de octubre de 2016.

TERCERO: Que es un hecho indiscutido que los internos Nusdel Reyes y Llancaño Llancaño no se encuentran entre las personas privadas del derecho a ejercer su derecho a sufragio.

CUARTO: Que, como se indicó, para que pueda prosperar la presente acción constitucional es indispensable que los recurridos hayan incurrido en acciones ilegales o arbitrarias, conductas que son

precisamente las que provocan la vulneración de los derechos garantizados constitucionalmente.

QUINTO: Que el Servicio Electoral ha explicado en detalle la imposibilidad legal para acceder a las pretensiones de los amparados. En efecto, el artículo 50 de la ley N° 18.556 dispone que “Las Circunscripciones Electorales son la unidad territorial electoral básica, formada por todo o parte del territorio comunal en el caso de las circunscripciones en el territorio nacional, o por todo o parte del territorio de un país o países, en el caso de circunscripciones en el extranjero. En cada circunscripción electoral se determinarán Mesas Receptoras de Sufragios que deberán funcionar en el territorio jurisdiccional de la circunscripción”. Y agrega la norma que corresponde al Servicio Electoral crear circunscripciones electorales, por resolución fundada, cuando lo hagan aconsejable circunstancias tales como la cantidad de población, las dificultades de comunicación con la sede comunal o consular, las distancias excesivas o la existencia de diversos centros poblados de importancia.

SEXTO: Que, por su parte, el artículo 31 de la ley N° 18.556 dispone que el Patrón Electoral, en el que se comprende la determinación de las mesas receptoras de sufragios, debe determinarse antes de los 120 días previos al acto electoral.

SEPTIMO: Que, como se aprecia, la ley impedía a la recurrida SERVEL acceder a las pretensiones de los internos por los cuales se recurre, por lo que su proceder no puede ser tildado de ilegal y, al no carecer de fundamentos, tampoco constituye un acto arbitrario, por lo que no le era factible acceder a lo solicitado.

OCTAVO: Que, en lo que respecta a la recurrida Gendarmería de Chile debe considerarse que el artículo 150 del Código Procesal Penal dispone que el tribunal podrá, excepcionalmente, conceder al imputado permiso de salida por resolución fundada y por el tiempo estrictamente

necesario para el cumplimiento de los fines del referido permiso, siempre que se asegure convenientemente que no se vulnerarán los objetivos de la prisión preventiva. De esta forma, no queda entregada a la mera voluntad de la recurrida la posibilidad de permitir a los internos salir del establecimiento penitenciario, debiendo obtenerse autorización del tribunal competente de manera previa para ello, autorización cuya obtención no consta en autos.

NOVENO: Que, así las cosas, el proceder de las recurridas Servicio Electoral y Gendarmería de Chile no ha sido ilegal ni arbitrario, al enmarcarse las acciones u omisiones representadas en las disposiciones legales que regulan la materia.

DECIMO: Que, el día dado, acto electoral cuya participación pretendían los internos ya se encuentra concluido, por lo que mal podría prosperar la presente acción cautelar.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación de Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara que **SE RECHAZA**, sin costas, el deducido a fojas 21 por Carolina Chang Rojas, a favor de Miguel Ángel Nusdel Reyes y Gabriel Andrés Llancaño

Regístrese, comuníquese y, en su oportunidad, archívese.

Reacción de la abogada integrante doña Ruth Gabriela Lanata Fuenzalida.

No firma el Ministro Sr. Rodrigo Cerda San Martín, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por encontrarse con permiso.

Rol 19.812-2016.

Sra. Toloza

Sra. Lanata

PRONUNCIADA POR LA SEXTA SALA integrada por los Ministros Sr. Rodrigo Cerda San Martín, quien no firma por estar ausente, Sra. Vivian Toloza Fernández y la abogada integrante Sra. Gabriela Lanata Fuenzalida.

Indra Yáñez Fernández
Secretaria (S)

En Concepción, a veintisiete de octubre de dos mil dieciséis, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede.

Indra Yáñez Fernández
Secretaria (S)