

## EVACÚA INFORME

### ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA

**LEONARDO DANIEL BORQUEZ ESCOBAR**, Abogado, Jefe del Departamento Jurídico de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de Los Ríos, recurrida de protección en causa ROL 2179-2021, a US., ILTMA respetuosamente digo:

Que respecto de la acción de protección interpuesta ante la I. Corte de Apelaciones de Valdivia, informo lo siguiente:

Es un hecho público y notorio que nos encontramos ante una pandemia de COVID-19, que requiere de la adopción de múltiples medidas sanitarias para evitar su propagación, lo que ha hecho necesaria, precisamente, una mayor rapidez y dinamismo en la respuesta que el Estado debe dar ante ella. En tal sentido, la actividad desplegada por la Administración del Estado para el control de la pandemia se ha dado en cumplimiento del mandato constitucional y legal de velar por el bien común de todas y cada una de las personas de nuestra comunidad, siempre con pleno respeto a los derechos reconocidos en nuestra Constitución. Por este motivo, las medidas se han adoptado según el dinamismo inherente a la respuesta que debe dar el Estado, que supone ir revisando, ajustando y modificando las medidas sanitarias y la determinación de la etapa del Plan Paso a Paso en el que se encuentran las comunas, dada la evolución de la pandemia.

Así, desde febrero de 2020 y hasta septiembre de 2021 se encuentra vigente en nuestro país una alerta sanitaria en virtud de las disposiciones del Código Sanitario, la cual fue declarada mediante decreto N° 4, del Ministerio de Salud, que decreta **Alerta Sanitaria** por el período que se señala, y otorga facultades extraordinarias que indica por emergencia de salud pública de importancia internacional (ESPII) por brote del nuevo coronavirus (2019- NCOV), por el período de un año. Dicha declaración sigue vigente a la fecha, según lo dispuesto en los decretos N° 1 y 24, ambos de 2021, del Ministerio de Salud, hasta el día 30 de Septiembre de 2021.

Además, en virtud del decreto supremo N° 104, de 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y sus posteriores prórrogas, se encuentra vigente en el territorio de Chile, la declaración de estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública (en adelante, "Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe").

En efecto, como se señala en el decreto supremo N° 153, de 2021, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y en cumplimiento de la norma constitucional, así el Presidente de la República, se solicitó el acuerdo del H. Congreso Nacional, a efectos de poder prorrogar la vigencia del Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, en el territorio de Chile,

declarado por el referido decreto supremo N° 104, hasta el día 30 de septiembre de 2021. Así, por oficio N° 16.712, de 24 de junio de 2021, de la H. Cámara de Diputados, se comunicó la aprobación del H. Congreso Nacional a la solicitud efectuada por S.E el Presidente de la República, en orden a prorrogar la vigencia del Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe, hasta el día 30 de septiembre de 2021.

A su turno, el artículo 36 del Código Sanitario, en concordancia con su artículo 32 del mismo cuerpo legal, establece que: *“Cuando una parte del territorio se viere amenazada o invadida por una epidemia o por un aumento notable de alguna enfermedad, o cuando se produjeran emergencias que signifiquen grave riesgo para la salud o la vida de los habitantes, podrá el Presidente de la República, previo informe del Servicio Nacional de Salud, otorgar al Director General facultades extraordinarias para evitar la propagación del mal o enfrentar la emergencia”*.

En el mismo cuerpo normativo el artículo 57 inciso primero señala que *“cuando el país está amenazado o invadido por peste, cólera, fiebre amarilla, viruela, tifo exantemático o cualquiera otra enfermedad transmisible, el Servicio Nacional de Salud deberá establecer medidas adecuadas para impedir la transmisión internacional de dichas enfermedades, ya sea que éstas puedan propagarse por medio de pasajeros y tripulación, cargamento, buques, aviones, trenes y vehículos de carreteras, así como por mosquitos, piojos, ratas u otros agentes transmisores de enfermedades”*.

Desde la dictación de la Alerta Sanitaria a la fecha se han dictado una serie de medidas sanitarias a través de resoluciones exentas del Ministerio de Salud. Entre ellas, la prohibición a los habitantes de la República de salir a la vía pública; la cuarentena de personas diagnosticadas con COVID-19, así como de aquellas personas que se encuentren a la espera del resultado del test PCR para determinar la presencia de la enfermedad; el uso obligatorio de mascarillas en el transporte público y privado remunerado, misma medida se aplica en ascensores y funiculares; la prohibición de la recalada en todos los puertos chilenos de cruceros de pasajeros; la obligatoriedad de todo pasajero de realizar una declaración jurada, cordones sanitarios y aduanas sanitarias en diversas comunas y puntos del país; el Plan de Vacunación que tiene por objeto inocular a 15 millones de personas durante el año 2021; entre otras medidas tendientes a evitar y contener la propagación del COVID-19 en nuestro país.

Al respecto hay que tener en consideración que dada la entidad e impacto que ha tenido la pandemia en nuestro país, la adopción de medidas sanitarias ha sido dinámica, variando de conformidad a la información técnica disponible día a día. Así, en virtud de la resolución exenta N° 591, de 2020, del Ministerio de Salud y sus modificaciones posteriores, se implementó el “Plan Paso a Paso” el cual clasifica a cada comuna del país en alguno de los pasos contemplados por dicho plan, con el fin de enfrentar la pandemia según la situación sanitaria y realidad de cada zona en particular.



A través de dicho plan se han ido flexibilizando o bien restringiendo las medidas adoptadas en materia de control de la pandemia, en conformidad a la realidad epidemiológica de cada comuna, permitiendo un manejo más adecuado de la pandemia considerando las diversas situaciones que se dan a lo largo del país. Atendida la situación epidemiológica a principios de este año, mediante la resolución exenta N° 43, de Enero de 2021, del Ministerio de Salud, se dispusieron medidas sanitarias y se estableció un nuevo Plan "Paso a Paso". Luego, en el mes de Julio, se dictó la Resolución Exenta N°644 se establece el tercer Plan "Paso a Paso", disponiendo y actualizando las medidas sanitarias, acorde a la realidad actual del país.

En virtud de este Plan se ha logrado adoptar medidas destinadas a ir avanzando, con cautela y prudencia en la contención de los contagios. En este contexto se enmarca la resolución exenta N° 494, de 2021, del Ministerio de Salud (incorporó el acápite XIII, al Capítulo I de la Resolución Exenta N°43), que incluyó el concepto de Pase de Movilidad, que permite a aquellas personas que han cumplido el esquema completo de vacunación contra SARS-CoV-2 en Chile, además de otros requisitos, a tener ciertas libertades o eximirse de ciertas restricciones, en el contexto de la pandemia.

Actualmente, la normativa referida al pase de movilidad, se encuentra establecida en el acápite XVII del Capítulo I de la Resolución Exenta N°644/2021. A partir de los numerales 59 y siguientes, en dicho cuerpo normativo se regulan los requisitos y su acreditación, efectos, verificación y suspensión del mencionado pase de movilidad, el que ha sido definido como *"un certificado dinámico entregado por el Ministerio de Salud, que acredita que su portador ha completado su esquema de vacunación para Sars-Cov-2 hace al menos 14 días, y que misma persona no se encuentre en período de aislamiento obligatorio por ser catalogado como caso confirmado, probable, contacto estrecho de coronavirus o estar realizando su aislamiento de viajero"*.

Siguiendo la lógica de que es una facultad o prerrogativa propia de las autoridades administrativas la adopción de medidas sanitarias de carácter específico, enmarcadas en la implementación de políticas públicas para enfrentar la contingencia sanitaria, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica, en un caso similar en que también se solicitó dejar sin efecto la resolución exenta N°494 de 2021, del Ministerio de Salud –que incorporó el pase de movilidad- resolvió rechazar el recurso, señalando: *"Que, el acto administrativo impugnado fue dictado dentro del marco normativo correspondiente al Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe por Calamidad Pública dispuesto mediante el Decreto Supremo N°104, de 2020 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, prorrogado por los Decretos Supremos N° 269, N° 400 y N° 646, todos de 2020, y N° 72 de 2021, del referido Ministerio, así como también en virtud del Decreto N°4 de 2020, del Ministerio de Salud, que decretó la Alerta Sanitaria y otorgó facultades extraordinarias por la emergencia de salud pública por el brote de coronavirus, el que fue prorrogado mediante el Decreto N°1 de 2021, emitido por el mismo Ministerio. De lo anterior se sigue que todas las medidas extraordinarias y dinámicas dispuestas por la autoridad sanitaria, incluyendo el pase de movilidad en cuestión, han sido*



*adoptadas en el ejercicio de las atribuciones que detenta la Administración y otorgadas por el ordenamiento jurídico, lo que permite disipar cualquier imputación de ilegalidad".* Luego, señala que *"Que, asimismo, el acto impugnado aparece debidamente fundado en los cuerpos normativos señalados precedentemente, a los que cabe agregar los artículos 36 y 57 del Código Sanitario, que habilitan a la autoridad sanitaria para aplicar las restricciones que por el presente recurso se reprochan, de modo que tampoco existe arbitrariedad en la actuación del Ministerio recurrido, al estar expresamente facultado para limitar a la población en virtud de las normas citadas anteriormente, y mediando consideraciones de carácter técnico, científico y estadístico; es decir, con fundamentos plausibles que no obedecen a la mera voluntad o capricho de la autoridad, no pudiendo esta Corte cuestionar los fundamentos de las medidas adoptadas por no tener las competencias para ello, atendido que dichas medidas se encuentran dentro de un marco de racionalidad, afectando lo menos posible los derechos fundamentales de los ciudadanos, motivos por los que la presente acción constitucional no puede prosperar (Sentencia de la Itma. Corte de Apelaciones de Arica, Protección Rol N° 574-2021, 21 de julio de 2021).*

En el mismo sentido y sobre un caso similar, la Itma. Corte de Apelaciones de Valparaíso declaró inadmisibles una acción de protección que cuestionaba la referida resolución, señalando a este respecto que *"lo solicitado en el recurso de protección no dice relación con cautelar el respeto y ejercicio de garantías constitucionalmente protegidas, sino que se vincula con la adopción de estrategias propias de la determinación de políticas públicas para hacer frente a la afectación sanitaria que aqueja al país, gestión que es privativa del Ejecutivo y que no corresponde a los Tribunales de Justicia establecer"* (Sentencia de la Itma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, Protección Rol N° 32411-2021, 25 de junio de 2021).

Por ello, esta alegación debe ser rechazada al no configurarse en la especie uno de los presupuestos de procedencia de la acción de protección, al no existir acción u omisión ilegal o arbitraria imputable a la Secretaría Regional Ministerial de Salud de Valdivia.

Con todo, cabe indicar a US., Itma que la Secretaría Regional Ministerial de Salud de los Ríos, recurrida en autos, **no es la entidad que ha dictado la norma en cuestionamiento ni la autora de la política pública en que se sustenta**, toda vez que corresponde a esta repartición pública, el deber de velar por el cumplimiento de normas, planes, programas y políticas nacionales de salud fijados por el Ministerio de Salud en cumplimiento de un rol esencialmente fiscalizador, de tal manera que no participa en los procesos de discusión o elaboración de la normativa que se cuestiona por el recurrente, por lo que malamente puede "suspender" o hacer inaplicable sus efectos en una determinada parte del territorio.

Por todo lo expuesto, el arbitrio constitucional deducido debe necesariamente ser rechazado en todas sus partes, pues las medidas adoptadas por la Autoridades tienen por objeto proteger a la población, ajustándose su ejercicio al mandato Constitucional dispuesto en el artículo 19 N° 1, 6 y 9 que se reprocha, y de cuyo análisis no se señalan con claridad hechos que puedan constituir vulneración a derechos que se encuentren protegidos por el artículo

20 de la Constitución Política de la República y que justifique el ejercicio de esta vía cautelar excepcional y teniendo presente, además que la situación que se denuncia excede la naturaleza y objeto de esta acción constitucional y que no se mencionan circunstancias fácticas que hagan procedente la tutela de urgencia que supone la acción constitucional de protección.

**POR TANTO, SOLICITO A S.S. ILTMA.,** tener por evacuado el informe de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de Los Ríos, y en su mérito rechazar en todas sus partes, con expresa condena en costas debido a la manifiesta falta de fundamento la acción cautelar deducida en su contra.



A handwritten signature in blue ink, consisting of several overlapping loops and lines, is positioned above a circular official stamp.

