

**INTERPONE RECURSO DE APELACIÓN FUNDADO.-**

**ILTMA. CORTE DE APELACIONES DE PUERTO MONTT**

██████████, abogado, por doña ██████████  
██████████ en autos sobre recurso de protección caratulados ██████████ Ingreso  
Protección-1223-2021, a S.S. Ilتما. respetuosamente digo:

Que –estando dentro de plazo legal y en virtud de las razones que pasaré a exponer a continuación- vengo en apelar de la sentencia de primera instancia, dictada en autos por S.S. Ilتما. con fecha 1 de diciembre de 2021 y que rechazó la acción *sub lite* por los argumentos vertidos en el considerando 7°, a saber, que *“esta Corte rechazará la presente acción por considerar que la naturaleza del conflicto y lo solicitado por la parte recurrente excede con creces la finalidad que persigue la acción de protección, ya que implicaría en este caso ejercer atribuciones que se encuentran reservadas exclusivamente en el Poder Ejecutivo, sin que ello importe una renuncia al ejercicio de las facultades conservadoras de derechos fundamentales que por ley se encarga a esta Corte en los supuestos establecidos en el artículo 20 de la Constitución Política. Cabe agregar, dentro de los límites del presente recurso y su fin de cautela urgente, que no se advierte la presencia de aquellas vulneraciones denunciadas, considerando que se reclama en contra de medidas sanitarias de control y tendientes a prevenir o evitar la propagación del virus ya señalado, que resultan aplicables a todos los habitantes de la Nación, actos administrativos que recibieron como insumo estudios especializados que la ciencia elaboró en reacción a los graves efectos de la pandemia. Asimismo, tales decretos han superado los respectivos controles de legalidad, de manera que se encuentran revestidos de una presunción de veracidad en cuanto a su contenido, y de validez en su forma, emanados además de una autoridad competente y dentro del ejercicio de sus potestades o atribuciones, sin que la parte recurrente, por medio de los antecedentes presentados, hubiese logrado desvirtuar dicha presunción y mucho menos la actividad desplegada por el Ministerio de Salud dentro de sus respectivas atribuciones. De acuerdo a lo anterior, y considerando que se trata de restricciones a derechos individuales justificables por la necesidad de resguardar la salud pública, tampoco ha justificado la recurrente ser titular de un derecho indubitado que pueda ser susceptible de cautela efectiva, ni la presencia de un actuar ilegal o arbitrario de la autoridad contra quien dirige el recurso”*. Lo anterior, solicitando se sirva elevar los autos a la Excma. Corte Suprema para que ésta enmiende dicha resolución recurrida conforme a Derecho y acoja el recurso en todas sus partes, en mérito de los antecedentes que a continuación expongo:

**I. ANTECEDENTES GENERALES.**

Mediante Decreto N° 39 afecto, de 15 de septiembre de 2021, que “PRORROGA VIGENCIA

DEL DECRETO N° 4, DE 2020, 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)” y mediante Resolución N° 994 exenta, de 30 de septiembre de 2021, que “ESTABLECE CUARTO PLAN ‘PASO A PASO’, pese a que no nos encontramos en un estado de excepción constitucional que permita restringir las garantías fundamentales de mi representada y que dichos actos administrativos se sustentan en normas simplemente legales que no pueden primar sobre los derechos humanos, el recurrido estableció –de forma ilegal e inconstitucional- medidas arbitrariamente discriminatorias y restrictivas de sus derechos fundamentales en contra de todas aquellas personas, entre ellas mi representada, que por distintas razones no cuenten con el denominado “pase de movilidad”, que dicha normativa establece; omitiendo a los seropositivos al SARS-CoV-2 como quien suscribe, es decir, a las personas que hubieren estado contagiadas del virus, se hayan recuperado y desarrollado naturalmente la inmunidad en contra de la enfermedad, así como a las personas sanas. Así, se discrimina entre personas inmunizadas, lo constituyendo actos arbitrarios que afectan a mi representada en sus garantías constitucionales consagradas en los numerales 1, 2, 7, 21 y 22 del artículo 19 de la Carta Fundamental, las que se ven gravemente amagadas, según ya se ha expuesto latamente en autos.

Ambas normas van en estrecha conexión, toda vez que –a falta de un estado de excepción constitucional que lo permita y contra el texto expreso del artículo 44 inciso 2° de nuestra Carta Fundamental- la fuerza coercitiva de la Resolución N° 994 exenta se pretende sustentar jurídicamente en el Decreto N° 39 afecto; razón por la cual nos referiremos a ellos en conjunto.

Decimos que los actos del recurrido son arbitrarios, en cuanto los antecedentes científicos que se acompañaron en autos –que son públicos y conocidos por el recurrido- dan cuenta que tanto los seropositivos al SARS-CoV-2 como los inmunizados mediante vacunas logran una inmunidad contra la enfermedad. Incluso se ha acreditado que la inmunidad de los seropositivos es mayor y podría durar entre varios años hasta permanentemente.

En efecto, al comienzo de la pandemia, el 26 de abril de 2020, el Consejo Asesor COVID-19 de nuestro país –que integraba la actual Subsecretaría de Salud- emitió un documento denominado “Estrategias para aumentar la detección de SARS-CoV-2 en Chile”, que se publicó en el sitio Web del Ministerio de Salud y señala que “*La presencia de anticuerpos (IgG/IgM) en sangre contra SARS-CoV-2 (denominado ‘seropositividad’) confirma que la persona fue infectada por el virus. La infección puede haber ocurrido en un lapso de 5-7 días a meses antes de la seropositividad. La seropositividad sugiere que la persona estará protegida contra el COVID-19.*”

En esta misma línea, distintos estudios publicados en las revistas médicas más prestigiosas

concluyeron lo mismo: que tanto los seropositivos al SARS-CoV-2, como los inmunizados mediante vacunas, logran una inmunidad contra el COVID-19. Incluso se ha acreditado que la inmunidad de los seropositivos es mayor y podría durar entre varios años hasta permanentemente.

En uno de ellos, de 19 de marzo de 2021<sup>1</sup> ha quedado demostrado que los anticuerpos que se generan tanto por pasar la infección por SARS-CoV-2 como por la vacuna tienen actividad neutralizante contra cuatro cepas de este, incluidas la británica y la sudafricana. Otro estudio, publicado en la prestigiosa revista científica "The Lancet" el 17 de abril de 2021<sup>2</sup>, sugiere que la infección y el desarrollo de una respuesta de anticuerpos proporciona una protección similar o incluso mejor que vacunas contra el SARS-CoV-2 que se utilizan actualmente. Por su parte, un estudio de investigadores de la Facultad de Medicina de la Universidad de Washington en St. Louis, acetado con fecha 14 de mayo de 2021<sup>3</sup>, revela que las personas que han pasado el SARS-CoV-2 mantienen células inmunes en su cuerpo, que bombean anticuerpos contra el virus, meses después de haberse recuperado. Una protección que, además, podría persistir durante toda la vida.

Mediante otro estudio mucho más reciente, de 25 de agosto de 2021, denominado "Comparing SARS-CoV-2 natural immunity to vaccine-induced immunity: reinfections versus breakthrough infections"<sup>4</sup>, se demostró que *"la inmunidad natural confiere una protección más duradera y fuerte contra la infección, la enfermedad sintomática y la hospitalización causada por la variante Delta del SARS-CoV-2, en comparación con la inmunidad inducida por la vacuna de dos dosis BNT162b2"*. Al respecto, Science informó que *"la protección inmunológica natural que se desarrolla tras una infección por el SARS-CoV-2 ofrece un escudo considerablemente mayor contra la variante Delta del coronavirus pandémico que dos dosis de la vacuna de Pfizer-BioNTech, según un amplio estudio israelí"*, y que *"los datos recién publicados muestran que las personas que alguna vez tuvieron una infección por el SARS-CoV-2 eran mucho menos propensas que las personas vacunadas a contraer el Delta, a desarrollar síntomas por ello o a ser hospitalizadas con COVID-19 grave"*<sup>5</sup>.

Dicho de otro modo, se ha acreditado que las personas inoculadas tienen 27 veces más

---

<sup>1</sup> Venkata Viswanadh Edara, William H. Hudson, Xuping Xie, et al., "Neutralizing Antibodies Against SARS-CoV-2 Variants After Infection and Vaccination", en <https://jamanetwork.com/journals/jama/fullarticle/2777898>

<sup>2</sup> Victoria Jane Hall, Sarah Foulkes, Andre Charlett, Ana Atti, Edward J M Monk, Ruth Simmons, et al., "SARS-CoV-2 infection rates of antibody-positive compared with antibody-negative health-care workers in England: a large, multicentre, prospective cohort study (SIREN)", en [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(21\)00675-9/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(21)00675-9/fulltext)

<sup>3</sup> Jackson S. Turner, Wooseob Kim, Elizaveta Kalaidina, Charles W. Goss, Adriana M. Rauseo, Aaron J. Schmitz, Lena Hansen, Alem Haile, Michael K. Klebert, Iskra Pusic, Jane A. O'Halloran, Rachel M. Presti & Ali H. Ellebedy, "SARS-CoV-2 infection induces long-lived bone marrow plasma cells in humans", en <https://www.nature.com/articles/s41586-021-03647-4.epdf>

<sup>4</sup> Ver [www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.08.24.21262415v1](https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.08.24.21262415v1)

<sup>5</sup> Ver [www.science.org/content/article/having-sars-cov-2-once-confers-much-greater-immunity-vaccine-vaccination-remains-vital](https://www.science.org/content/article/having-sars-cov-2-once-confers-much-greater-immunity-vaccine-vaccination-remains-vital)

probabilidades de contraer una infección sintomática por SARS-CoV-2 que las que cuentan con inmunidad natural contra este virus, al encontrarse recuperadas del mismo. En esta línea, el profesor de la Facultad de Medicina de Harvard, Martin Kulldorff, afirmó que las investigaciones que demuestran que la inmunidad natural ofrece una protección exponencialmente mayor que la de las vacunas, significan que **los pasaportes de vacunación son tanto anticientíficos como discriminatorios**. “La enfermedad Covid anterior proporciona una inmunidad más fuerte que las vacunas, por lo que los pasaportes de las vacunas no son científicos<sup>6</sup>”, observó Kulldorff, bioestadístico y epidemiólogo. Agregó en Twitter que “El contagio previo de COVID-19 (caso de muchos trabajadores) ofrece mejor inmunidad que las vacunas (caso de muchos profesionales), por lo que los pasaportes de vacunas no sólo son un disparate científico, sino que también son discriminatorios y poco éticos”.

También se acompañaron a autos los siguientes estudios:

1. Estudio científico denominado “SARS-CoV-2 infection rates of antibody-positive compared with antibody-negative health-care workers in England: a large, multicentre, prospective cohort study (SIREN)” (“Tasas de infección por SARS-CoV-2 de trabajadores sanitarios con anticuerpos positivos en comparación con trabajadores sanitarios con anticuerpos negativos en Inglaterra: un gran estudio de cohorte prospectivo, multicéntrico [SIREN]”) que concluye que “Un historial previo de infección por SARS-CoV-2 se asoció con un 84% menos de riesgo de infección, con un efecto protector medio observado 7 meses después de la infección primaria. Este período de tiempo es el efecto mínimo probable porque no se incluyeron las seroconversiones. Este estudio muestra que una infección previa con SARS-CoV-2 induce una inmunidad efectiva a futuras infecciones en la mayoría de las personas”;
2. Estudio científico denominado “Protection of previous SARS-CoV-2 infection is similar to that of BNT162b2 vaccine protection: A three-month nationwide experience from Israel” (“La protección de la infección previa por SARS-CoV-2 es similar a la de la protección de la vacuna BNT162b2: una experiencia nacional de tres meses de Israel”) que concluye que “Nuestros resultados cuestionan la necesidad de vacunar a las personas previamente infectadas”;
3. Estudio científico denominado “Necessity of COVID-19 vaccination in previously infected individuals” (“Necesidad de la vacuna COVID-19 en personas previamente infectadas”) que concluye que “Es poco probable que las personas que han tenido la infección por

---

<sup>6</sup> Ver [www.thehindubusinessline.com/news/vaccine-passports-and-certificates-should-not-become-licence-to-travel-say-experts/article36682177.ece](https://www.thehindubusinessline.com/news/vaccine-passports-and-certificates-should-not-become-licence-to-travel-say-experts/article36682177.ece)

SARS-CoV-2 se beneficien de la vacuna COVID-19, y las vacunas se pueden priorizar de manera segura frente a aquellas que no se han infectado antes”;

4. Estudio científico denominado “*Shedding of Infectious SARS-CoV-2 Despite Vaccination*” (“*Eliminación del SARS-CoV-2 infeccioso a pesar de la vacunación*”) que concluye que “*Las investigaciones de brotes sugieren que las personas vacunadas pueden contagiar la variante Delta*”;
5. Estudio científico denominado “*An outbreak caused by the SARS-CoV-2 Delta variant (B.1.617.2) in a secondary care hospital in Finland, May 2021*” (“*Brote causado por la variante delta del SARS-CoV-2 [B.1.617.2] en un hospital de atención secundaria en Finlandia, mayo de 2021*”) que concluye que “*Un brote causado por la variante delta del SARS-CoV-2 (B.1.617.2) se propagó de un paciente internado en un hospital de atención secundaria a tres centros de atención primaria, lo que resultó en 58 infecciones, incluidas 18 muertes en pacientes y 45 infecciones en trabajadores de la salud (HCW). Solo uno de los casos fallecidos estaba completamente vacunado. La transmisión ocurrió a pesar del uso de equipo de protección personal por parte del TS, como se recomienda en las directrices nacionales, y una alta cobertura de vacunación de COVID-19 de dos dosis entre los miembros del personal permanente en la sala de cohorte de COVID-19*”;
6. Estudio científico denominado “*Outbreak of SARS-CoV-2 Infections, Including COVID-19 Vaccine Breakthrough Infections, Associated with Large Public Gatherings — Barnstable County, Massachusetts, July 2021*” (“*Brote de infecciones por SARS-CoV-2, incluidas las infecciones por avance de la vacuna COVID-19, asociadas con grandes reuniones públicas - Condado de Barnstable, Massachusetts, julio de 2021*”) que concluye que “*En julio de 2021, luego de múltiples eventos públicos importantes en una ciudad del condado de Barnstable, Massachusetts, se identificaron 469 casos de COVID-19 entre los residentes de Massachusetts que habían viajado a la ciudad durante el 3 al 17 de julio; 346 (74%) ocurrieron en personas completamente vacunadas*”;
7. Estudio científico denominado “*Predominance of antibody-resistant SARS-CoV-2 variants in vaccine breakthrough cases from the San Francisco Bay Area, California*” (“*Predominio de variantes de SARS-CoV-2 resistentes a anticuerpos en casos de avance de vacunas en el Área de la Bahía de San Francisco, California*”) que concluye que “*Las personas completamente vacunadas tenían más probabilidades que las personas no vacunadas de ser infectadas por variantes portadoras de mutaciones asociadas con una disminución de la neutralización de anticuerpos*”;
8. Estudio científico denominado “*Increases in COVID-19 are unrelated to levels of vaccination across 68 countries and 2947 counties in the United States*” (“*Los aumentos*

*en COVID-19 no están relacionados con los niveles de vacunación en 68 países y 2947 condados en los Estados Unidos”) que concluye que “Es necesario volver a examinar la dependencia exclusiva de la vacunación como estrategia principal para mitigar el COVID-19 y sus consecuencias adversas, especialmente teniendo en cuenta la variante Delta [B.1.617.2] y la probabilidad de variantes futuras. Es posible que sea necesario implementar otras intervenciones farmacológicas y no farmacológicas junto con el aumento de las tasas de vacunación. Tal corrección de rumbo, especialmente en lo que respecta a la narrativa de las políticas, se vuelve primordial con la evidencia científica emergente sobre la efectividad de las vacunas en el mundo real”; y*

9. Estudio científico denominado *“First case of postmortem study in a patient vaccinated against SARS-CoV-2” (“Primer caso de estudio post mortem en un paciente vacunado contra SARS-CoV-2”)* que concluye que *“Estos resultados podrían sugerir que la primera vacunación induce inmunogenicidad pero no inmunidad estéril”.*

Cabe tener presente que el “Certificado Digital Covid” para el libre desplazamiento de las personas entre los países miembros de la Unión Europea no aplica solamente a quienes hayan sido inoculados con las dosis necesarias de los sueros aprobados (en emergencia y aún en experimentación, no lo olvidemos), sino a quienes tengan una prueba PCR reciente que acredite que están sanos y a quienes cuenten con un certificado de anticuerpos por haber tenido la enfermedad. En Chile, en cambio, sólo se le permite el ejercicio de su derecho esencial a desplazarse libremente a las personas que se hayan sometido al programa de inoculación impuesto por el Ministerio de Salud; aunque, a partir del 1 de noviembre, un examen PCR de no más de 72 horas de antigüedad es equivalente al “pase de movilidad” para los viajes interregionales en transporte público. Es decir, la autoridad sanitaria se encuentra abriéndose a la ciencia y reconociendo tácitamente que medidas como la que motivó el presente recurso son ilegales y arbitrarias.

Al informar el recurso, la contraria señaló que *“la exigencia de la vacunación para obtener el Pase de Movilidad no es de manera alguna arbitraria, sino que se fundamenta en el efecto positivo que tiene la inoculación en la población, lo que se refrenda en una mejora en las cifras, y la consecuente disminución en las restricciones”.* Sin embargo, la falsedad de dicha afirmación se demuestra con un simple análisis de sangre, en que los anticuerpos de un individuo recuperado del COVID-19 registran niveles iguales o mayores que los de uno inoculado; lamentablemente S.S. Ittma. no ha sabido interpretarlo.

De esta manera, la exigencia de “pases de movilidad” a personas sanas deviene además en arbitraria, de momento que no se considera su inmunidad, sino simplemente el haberse sometido al programa de inoculación impuesto por el Ministerio de Salud y portar el documento electrónico respectivo; y, por otra parte, omite que las personas inoculadas siguen siendo tan contagiosas como

quienes no han recibido el suero<sup>7</sup>; con el agravante que esto se pretende mediante actos administrativos se sustentan en normas simplemente legales.

La comunidad científica mundial ha señalado que hay que tener en cuenta que prevenir una enfermedad no es sinónimo de prevenir su infección. Los sueros desarrollados contra el SARS-CoV-2 hasta la fecha han demostrado paliar sus efectos más graves en algunos casos, pero por el momento no hay ninguna capaz de impedir la infección por dicho virus. Ello se debe a que, al administrarse por vía intramuscular, generan anticuerpos, los que se encuentran en la sangre y otros fluidos, pero la vía de entrada del virus es el tracto respiratorio, en consecuencia, no existe certeza científica que el grupo de personas inoculadas respecto de aquel grupo de la población que no optó por inocularse, quede exenta de poder contagiarse nuevamente. Por lo demás, Peter Doshi, el editor asociado de la British Medical Journal, ha mostrado claramente que *“ninguna de las pruebas que están teniendo lugar [sobre las vacunas existentes] está diseñada para detectar una reducción en ninguno de los resultados serios tales como admisiones a los hospitales, uso de unidades de cuidados intensivos o muertes. Tampoco se está estudiando las vacunas para determinar si ellas pueden interrumpir la transmisión del virus<sup>8</sup>”*. De hecho, Tal Zaks, oficial médico jefe de la productora de exámenes y vacunas “Moderna”, ha confesado que *“nuestras pruebas no demostrarán la prevención de la transmisión”* del virus.

Resulta evidente que la autoridad sanitaria intenta establecer como política pública un pase de movilidad para presionar o inducir a las personas a que se vacunen, estableciendo para ello ciertos beneficios en su libertad de desplazamiento en desmedro de otros que no optaron por inocularse, sin embargo esta diferencia de trato entre unos y otros no tiene una justificación razonable y objetiva con base científica consolidada aprobada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) o sociedades científicas con estudios clínicos que acrediten la inmunidad que proporcionan las vacunas.

Por lo demás, la propia OMS alertó de una crisis de salud mental como consecuencia de la pandemia por el SARS-CoV-2. Según la agencia de Naciones Unidas, el aislamiento social, el confinamiento, el miedo al contagio, las consecuencias económicas y la pérdida de seres queridos han conllevado una “crisis de salud mental” en todo el mundo. Citando informes recientes, la OMS advirtió que los síntomas de la depresión se han triplicado tras la emergencia sanitaria, entre estos la ansiedad.

Para Pedro Maldonado, investigador del Instituto de Neurociencia Biomédica de la Facultad de Medicina de la Universidad de Chile, la situación era previsible y genera una explosión en la necesidad de atenciones de psicólogos y psiquiatras. En su opinión técnica, mantener a pocas

---

<sup>7</sup> Ver [www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.07.31.21261387v4.full.pdf](https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.07.31.21261387v4.full.pdf)

<sup>8</sup> Peter Doshi, Associate Editor, “Will covid-19 vaccines save lives? Current trials aren’t designed to tell us”, *British Journal of Medicine*, 2020; 371:m4037 doi: 10.1136/bmj.m4037

personas durante tanto tiempo encerradas incrementa el riesgo de sufrir ansiedad y estrés<sup>9</sup>, advierte.

El Centro de Estudios Públicos (CEP) realizó un análisis de las medidas que se han adoptado para enfrentar la crisis por el SARS-CoV-2 y los efectos económicos y de salud causados que se titula “Coronavirus: antecedentes sanitarios y económicos para la discusión<sup>10</sup>”. El texto, elaborado por Alejandra Benítez, Carolina Velasco y Rodrigo Vergara, indica que *“dichas medidas generalmente generan efectos colaterales”* en áreas como la salud, tanto física como mental, y en la economía y empleo. *“La evidencia es concluyente en cuanto a los efectos psicológicos que tienen el aislamiento, el encierro y la exposición al riesgo de enfermar y a la información sobre la pandemia, los que son más frecuentes en los jóvenes, aquellos con menores niveles de educación, mujeres y aquellos con hijos”*, sostiene el informe.

El documento cita distintas investigaciones académicas e indica que, de acuerdo con ellas, *“haber estado en cuarentena es un predictor de estrés, ansiedad, cansancio extremo, desapego de otras personas, irritabilidad, insomnio, baja concentración, indecisión, deterioro de su desempeño laboral, reticencia a trabajar y consideración de renunciar a su trabajo”*. El documento también señala que *“a mayores ingresos, mejor estado de salud. Por lo tanto, los efectos negativos de la economía, como los mayores niveles de cesantía y reducción en los ingresos que reciben los hogares, tendrán impactos directos en la salud”*.

Finalmente se indica que *“las cuarentenas generan un shock negativo en la economía (de oferta y demanda) que impacta a todos los sectores productivos, pero especialmente al comercio, el turismo, el transporte y, en particular en esta crisis, a los servicios, sector que en Chile representa casi la mitad del PIB y del empleo (46,3% y 44,2%, respectivamente)”*. *“Si a ello se agregan los sectores de transporte, comercio y construcción, que también enfrentan problemas severos, se llega a más de 70% del PIB y 78% del total del empleo”*, concluye.

La situación en que me encuentro supone una carga emocional y psicológica sumamente nociva, en lo que se encuentran contestes todos los técnicos sobre la materia. Por ejemplo, según advierte el profesor de Medicina de la Universidad de Stanford, doctor Jay Battachyara<sup>11</sup>, los confinamientos han conllevado daños catastróficos que perdurarán por años. Señala el prestigioso profesional que ***“los confinamientos por sí mismos han causado daños catastróficos, en especial a los pobres. Es muy difícil para las personas que no tienen trabajos que puedan ser realizados***

---

<sup>9</sup> Cuarentena: encierro está amenazando nuestra capacidad de generar recuerdos - <https://www.latercera.com/que-pasa/noticia/cuarentena-encierro-esta-amenazando-nuestra-capacidad-de-generar-recuerdos/NWLRP2V6TZG3ZABZ73QIDZKVFU/>

<sup>10</sup> Coronavirus: antecedentes sanitarios y económicos para la discusión - [https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20200421/20200421163154/pder532\\_abenitez\\_cvelasco\\_rvergara.pdf](https://www.cepchile.cl/cep/site/docs/20200421/20200421163154/pder532_abenitez_cvelasco_rvergara.pdf)

<sup>11</sup> Covid-19: la censura del debate mata a la ciencia - Ciencia y Salud, Diario La Prensa de Buenos Aires, Argentina, en [www.laprensa.com.ar/503766-Covid-19-la-censura-del-debate-mata-a-la-ciencia.note.aspx](http://www.laprensa.com.ar/503766-Covid-19-la-censura-del-debate-mata-a-la-ciencia.note.aspx)



*online cumplir durante mucho tiempo un confinamiento sin que esto dañe a su familia y a ellas mismas. Estimaciones tempranas evidenciaron los efectos del daño económico por los confinamientos sobre la posibilidad de que las personas pobres se alimenten. La Organización de las Naciones Unidas (ONU), en abril del año pasado, estimó que unos 30 millones más de personas fueron puestas al límite del hambre como consecuencia del confinamiento. Y, de hecho, hay trabajos científicos publicados en febrero último que documentaron que 90 millones de personas fueron llevadas a esa situación y arrojadas a la pobreza. La ONU publicó un informe según el cual 220 mil niños murieron de hambre tan solo en Asia meridional como consecuencia de los confinamientos. Por lo tanto, para las personas pobres de todo el mundo y, en especial en los países pobres, ha sido un desastre humanitario total” (el énfasis es nuestro).*

Agrega Battachyara que “Por ejemplo, el tratamiento de la tuberculosis -que requiere la administración semanal de antibióticos- cesó durante muchos de los confinamientos implementados en todo el mundo. Esto significa que tendremos más personas muriendo de tuberculosis y que la enfermedad se propagará más. Los programas de vacunación para enfermedades mortales como sarampión, polio, rubéola, se suspendieron o se ralentizaron durante el confinamiento. Muchos niños se saltaron esas vacunas esenciales durante los meses de cuarentenas. Las personas con ataques cardíacos se quedaron en sus casas y se detuvieron los tratamientos y cribados del cáncer, por lo que los confinamientos tuvieron un enorme efecto sobre la salud de la población. **El covid no es la única enfermedad importante para la salud pública, hay muchas otras afecciones importantes para la salud de la población. Los confinamientos han distraído nuestra atención de esos otros asesinos letales”** (el énfasis es nuestro); que “todo lo que han logrado los confinamientos es retrasar la aparición de los casos en lugar de prevenirlos por completo. De hecho, eso es lo que dice la teoría acerca de los confinamientos. En cierto sentido, el confinamiento es una versión en cámara lenta de la estrategia de dejar al virus propagarse” y que “En el contexto de la ‘Great Barrington Declaration’ nosotros planteamos la alternativa correcta al confinamiento, que no es dejar al virus correr sino la protección focalizada de los vulnerables”.

A mayor abundamiento, los actos recurridos son ilegales. La Ley N° 20.609 que Establece Medidas Contra la Discriminación, conocida también como Ley Zamudio, nos ilustra, en plena concordancia con lo expuesto, sobre lo que puede entenderse como discriminación arbitraria, al definirla, en su artículo 2°, inciso 1°, como “**toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales** establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, **en particular cuando se funden en motivos tales como** la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en

organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la maternidad, la lactancia materna, el amamantamiento, la orientación sexual, la identidad y expresión de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y **la enfermedad o discapacidad**" (el destacado es nuestro).

De acuerdo con lo anterior, **si se considera como discriminación arbitraria el vulnerar los derechos fundamentales fundados en padecer (supuestamente) una enfermedad**, en este caso el COVID-19, **con mayor razón resultaría ilegal, arbitrario y carente de toda racionalidad discriminar a una persona que se encuentre perfectamente sana, presumiendo, a priori, que ésta se encuentra enferma por el mero hecho de no portar un "pase de movilidad"**, lo que es contrario a toda lógica y a la recta razón, pues contradice el normal comportamiento, siendo totalmente absurdo el asumir que una persona deba demostrar que se encuentra sana, cuando este es el estado en el que se encuentra casi la totalidad de la población nacional, tal como las propias estadísticas oficiales<sup>12</sup>.

## II. ANTECEDENTES ESPECÍFICOS.

No cabe la menor duda que las resoluciones mediante las cuales la autoridad sanitaria ha establecido confinamientos, cuarentenas y restricciones a la movilidad de los ciudadanos, en principio, se enmarcan en garantías constitucionales que pueden suspenderse o restringirse al amparo del estado de excepción constitucional en el que nos encontrábamos hasta el 30 de septiembre de 2021. Sin embargo, aún entonces los actos recurridos son arbitrarios, toda vez que discriminan a una categoría de ciudadanos solo en función de portar o no un "pase de movilidad" e ilegal por contravenir la Ley N° 20.609, según se ha visto, y la Ley N° 20.584, como se expondrá; susceptible de ser objeto de un recurso de protección como en que en la especie se interpuso.

A mayor abundamiento, a partir del 1 de octubre de 2021, los actos impugnados han devenido en abiertamente inconstitucionales, de momento que ya no nos encontramos en un estado de excepción que permita restringir a mi representada sus derechos fundamentales, sino que se sustenta solamente en el decreto de alerta sanitaria que, basado en normas simplemente legales, no puede primar sobre aquellos y contraviene el texto expreso del artículo 44 de la Constitución Política de la República que dispone, con toda claridad, que "**Las medidas que se adopten durante los estados de excepción no podrán, bajo ninguna circunstancia, prolongarse más allá de la vigencia de los mismos**".

Ni siquiera la propia Constitución Política puede ir en contra de los derechos humanos, que nacen con la persona y esto está consagrado de forma explícita en la propia Carta Fundamental;

---

<sup>12</sup> Al 3 de diciembre de 2021 hay solamente 12.537 casos activos, es decir, un 0,06% de la población nacional. - Fuente: <https://www.gob.cl/coronavirus/cifrasoficiales/>.

menos aún simples actos administrativos van a poder estar por sobre los derechos implícitos que emanan de la naturaleza humana.

En todo caso, cabe hacer presente que **no se le ha pedido a la Ilustrísima Corte que califique los fundamentos ni las circunstancias de hecho invocados por la autoridad para decretar las referidas medidas**, lo que podría implicar una arrogación de atribuciones que se encuentra radicada exclusivamente en el Poder Ejecutivo.

**El recurso discute una medida particular**, arbitrariamente discriminatoria y que viola las garantías constitucionales de mi representada, cuestionamiento incluso está expresamente permitido bajo un estado de excepción constitucional, como lo faculta el artículo 45 de nuestra *Carta Magna*. En esta línea se han pronunciado los Ministros de la Excma. Corte Suprema, señores Muñoz y Vivanco, al expresar que *“mediante esta acción no se pueden impugnar actos que constituyen el ejercicio de atribuciones que el propio constituyente ha otorgado a otros órganos del Estado, como ha ocurrido en este caso, en que se pretende obligar al Poder Ejecutivo y, en particular, a la autoridad sanitaria, a la adopción de determinadas medidas que, según los recurrentes, resultarían ser las más idóneas para contrarrestar la pandemia provocada por el covid-19”*; agregando sí que ***“lo anterior no importa, en caso alguno, renunciar al ejercicio de las facultades conservadoras de derechos fundamentales que el Constituyente otorga a esta Corte Suprema en el caso de que las circunstancias sean diferentes, y siempre que concurren los supuestos establecidos en el artículo 20 de la Constitución Política de la República”*** (el énfasis es nuestro).

La no discriminación es uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; como un valor jurídico constitucional fundamental enraíza profundamente en la noción de dignidad de la persona. Por eso no es de extrañar que se contemple estrechamente vinculada a la expresión igualdad en la Constitución chilena, de modo que en cuanto garantía de una vida digna y estándar de legitimidad del poder político, el disfrute al derecho a la no discriminación debe ser efectivamente resguardado por el ordenamiento jurídico; tal y como lo hace el artículo 19 de nuestra Carta Fundamental, en la especie, en sus numerales 1, 2, 7, 21 y 22.

El Tribunal Constitucional, fundándose en el principio de igualdad ante la ley ha expresado reiteradamente que la edad, sexo, raza, origen social o nacional, condición social o económica y creencias son categorías *“sospechosas que pueden resultar inaceptables para establecer diferencias”*; y que, si bien **nuestra Constitución no prohíbe hacer diferencias ni siquiera fundada en las categorías “sospechosas”, en ningún caso se permiten las diferencias arbitrarias**. Éstas, para no ser arbitrarias, deben ser legítimas y razonables, es decir proveer una relación instrumental o de funcionalidad entre el fin perseguido por la norma y el criterio escogido para justificar el trato diferente. En la especie los actos impugnados no cumplen con esos requisitos, pues restringir la movilidad de

un ciudadano que goza de inmunidad frente al SARS-CoV-2, cuenta con perfecta salud y no tiene ninguna enfermedad de base, impidiéndole participar en igualdad de condiciones en actividades familiares, concurrir a ciertos recintos e incluso salir del país, sólo por el hecho de no portar un "pase de movilidad", no es racional ni proporcional con el fin deseado; con el agravante que esto se pretende mediante actos administrativos se sustentan en normas simplemente legales y máxime cuando existen otras categorías de personas con igual o mayor vulnerabilidad a los cuales se les da un trato totalmente diferente, como son las personas inoculadas que se encuentran enfermas y aquellas que padecen patologías basales, entre otras.

De conformidad a la Resolución Exenta N° 1138 del 24 de diciembre de 2020 del Ministerio de Salud, que aprobó los lineamientos técnicos operativos relativos a la inoculación SARS-CoV-2, **la inoculación es voluntaria**; en consecuencia, ninguna persona que habita el territorio nacional puede someterse obligatoriamente al proceso de vacunación que ha implementado la autoridad sanitaria en contra del referido virus. Por su parte, **el artículo 14 de la Ley N° 20.584, sobre los derechos y deberes del paciente, establece como principio rector el derecho a otorgar o denegar la voluntad para someterse a cualquier procedimiento o tratamiento vinculado a su atención de salud.**

Bajo ese contexto de voluntariedad establecido por la autoridad sanitaria para el proceso de inoculación de la población, ninguna ley ni autoridad alguna podrá establecer diferencias arbitrarias, de conformidad al numeral 2° del artículo 19 de la Carta Fundamental; no obstante lo anterior, mediante los actos impugnados, el recurrido ha establecido una serie de beneficios de desplazamiento a aquel grupo de la población que decidió voluntariamente inocularse del SARS-CoV-2 y/o porta el denominado "pase de movilidad". Todo lo anterior, en desmedro de aquel grupo de la población que decidió voluntariamente no someterse al proceso de inoculación experimental aplicado por la autoridad sanitaria en contra del referido virus y/o no porta el mencionado documento electrónico.

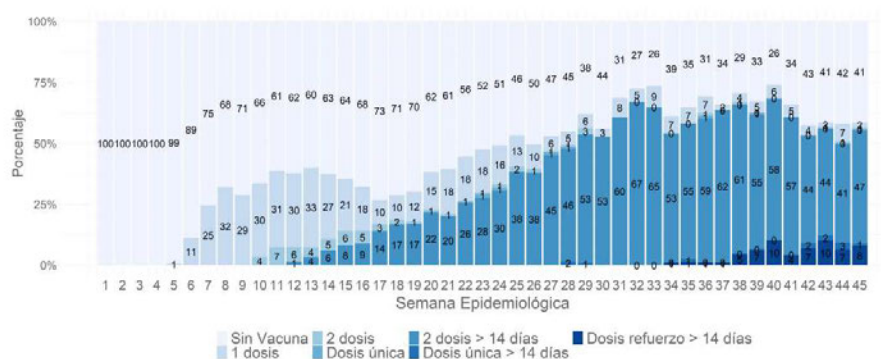
El recurrido, de esta manera y sin exponer siquiera en la resolución impugnada los fundamentos de razonabilidad y objetividad que justifiquen, establece una diferencia de trato o diferencias arbitrarias. La doctrina al referirse a la garantía de la igualdad ante la ley, del artículo 19 N°2 de la Carta Fundamental, se encuentra conteste en que dicha norma constitucional permite que la ley establezca tratamientos distintos para situaciones diferentes, en la medida que no supongan favores indebidos para personas o grupos. El legislador o cualquier otro órgano del Estado, pueden establecer diferencias entre las personas, sin embargo no puede utilizar medios o bien producir un resultado de carácter arbitrario. En efecto, el constituyente no prohibió toda desigualdad ante la ley, sino que se inclinó por establecer como límite a la arbitrariedad, prohibiendo toda discriminación arbitraria. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentran en la misma condición; por lo que ella no impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones

diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo. Pues bien, el recurrido, mediante la resolución impugnada, está estableciendo, a nuestro juicio, una discriminación arbitraria que responde a un propósito de hostilidad o presión indebida en contra de aquel grupo de la población que **voluntariamente ha optado por no inocularse**, respecto del otro grupo de la población que **optó voluntariamente por inocularse**.

A mayor abundamiento, esta presión efectuada por el Ministerio de Salud se ha seguido incrementando, desde que el titular de la cartera ha declarado que *“Los que están cayendo a la UCI, que son muy pocos afortunadamente, son en un 100% me atrevo decir yo, gente que no se ha vacunado, gente que no tiene la vacuna puesta en dos dosis o solo tiene una dosis, por lo tanto esa gente corre peligro, corre peligro de morir porque no se ha vacunado. Yo creo que tienen que tomar conciencia de ello y además ponen en peligro a su familia, porque pueden transmitirle a los niños que todavía no están todos vacunados el virus y obviamente enfermarlos<sup>13</sup>”*; mientras que las propias estadísticas oficiales y más recientes de dicho ministerio<sup>14</sup> revelan que **en los últimos tres meses sólo alrededor de un tercio de los ingresos a una Unidad de Cuidados Intensivos por COVID-19 y sólo alrededor de un cuarto de los fallecidos por dicha enfermedad se trata de personas no inoculadas**. Desde luego esto no puede tratarse de un simple error y raya en lo delictual, a saber:

Informe epidemiológico. COVID-19 estado de vacunación. 01-12-2021

**c) Distribución de la frecuencia relativa porcentual del estado de vacunación del caso confirmado ingresado a UCI por COVID-19, según semana epidemiológica de ingreso a UCI. Chile, SE 1 a 45 del año 2021**

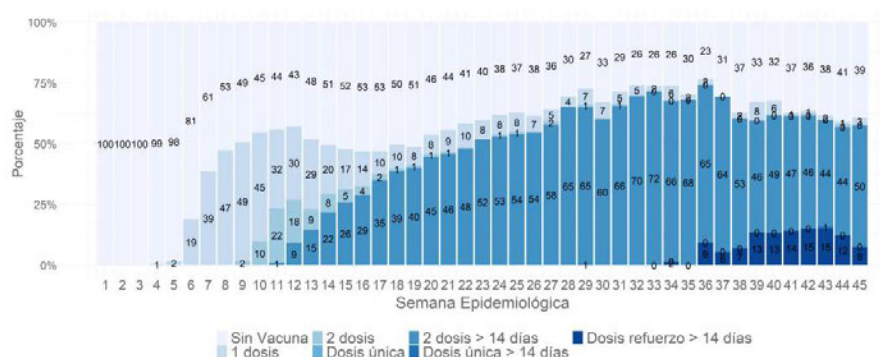


Datos provisorios hasta 01-12-2021.  
 La serie de datos corresponde al Producto 90 descargable desde [https://github.com/MinCiencia/Datos-COVID19/blob/master/output/producto90/incidencia\\_en\\_vacunados.csv](https://github.com/MinCiencia/Datos-COVID19/blob/master/output/producto90/incidencia_en_vacunados.csv)  
 Fuente: Ministerio de Salud de Chile.

<sup>13</sup> Ver <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2021/10/17/1035623/paris-preocupacion-aumento-casos-uci.html>

<sup>14</sup> Ver [www.minsal.cl/wp-content/uploads/2021/12/informe\\_vacuna\\_01\\_12\\_2021.pdf](http://www.minsal.cl/wp-content/uploads/2021/12/informe_vacuna_01_12_2021.pdf), p. 12 y 13

e) Distribución de la frecuencia relativa porcentual del estado de vacunación del caso confirmado fallecido por COVID-19, según semana epidemiológica de defunción. Chile, SE 1 a 45 del año 2021



Datos provisionales hasta 01-12-2021.  
La serie de datos corresponde al Producto 90 descargable desde [https://github.com/MinCien/Datos-COVID19/blob/master/output/producto90/incidencia\\_en\\_vacunados.csv](https://github.com/MinCien/Datos-COVID19/blob/master/output/producto90/incidencia_en_vacunados.csv)  
Fuente: Ministerio de Salud de Chile.

Cabe tener presente que últimamente salió a la luz pública una Carta de los Centros para el Control y la Prevención de Enfermedades (CDC) de los EE. UU. admitiendo que no hay ningún caso documentado de personas no vacunadas que se hayan reinfectado o transmitido SARS-CoV-2 a otra persona tras haber adquirido inmunidad natural por haber tenido la enfermedad<sup>15</sup>. Dice textualmente: “Los Centros para el Control y la Prevención de Enfermedades y la Agencia para el Registro de Sustancias Tóxicas y Enfermedades (CDC/ATSDR) recibieron su solicitud de la Ley de Libertad de Información (FOIA) el 02 de septiembre de 2021, solicitando: ‘Documentos que reflejen cualquier caso documentado de un individuo que: (1) nunca recibió la vacuna COVID- 19; (2) se infectó con COVID- 19 una vez, se recuperó, y más tarde se infectó de nuevo; y (3) transmitió SARS-Co V-2 a otra persona cuando se reinfectó.’ Una búsqueda en nuestros registros no reveló ningún documento relacionado con su solicitud”.

A mayor abundamiento, el estudio denominado “Transmisión comunitaria y cinética de la carga viral de la variante delta del SARS-CoV-2 delta (B.1.617.2) en individuos vacunados y no vacunados en el Reino Unido: un estudio prospectivo longitudinal, estudio de cohorte<sup>16</sup>”, publicado en “The Lancet”, que concluye que 12 de 31 contagios de SARS-CoV-2 en hogares vacunados proceden de personas con su esquema de vacunación completo y que las personas vacunadas, cuando se contagian de nuevo con el virus, tienen una carga viral similar a la de las personas no vacunadas.

Asimismo, en el New England Journal of Medicine<sup>17</sup> se acaba de publicar un estudio denominado “Dinámica viral de las variantes del SARS-CoV-2 en personas vacunadas y no vacunadas” que establece que “no se encontraron diferencias significativas en la carga viral máxima

<sup>15</sup> Ver <https://www.sirillp.com/wp-content/uploads/2021/11/21-02152-Final-Response-Letter-Brehm-1.pdf>

<sup>16</sup> Ver [https://www.thelancet.com/journals/laninf/article/PIIS1473-3099\(21\)00648-4/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/laninf/article/PIIS1473-3099(21)00648-4/fulltext)

<sup>17</sup> Ver <https://www.nejm.org/doi/full/10.1056/NEJMc2102507>

*media o en la duración de la proliferación entre los participantes vacunados y los no vacunados". Según expertos, con esto ha quedado descartado que las personas no inoculadas contra el SARS-CoV-2 afecten al colectivo de manera superior que los que sí lo están, echando por tierra toda política discriminatoria en este sentido.*

El Consejo de Europa, la principal organización mundial de derechos humanos prohíbe a los estados la obligatoriedad de la inoculación contra el SARS-CoV-2 o que ésta pueda utilizarse para discriminar a los trabajadores o a cualquier persona que no se vacune. La resolución del citado organismo europeo obliga a *"Garantizar que los ciudadanos estén informados de que la vacunación no es obligatoria y que nadie sea presionado política, socialmente o de otra manera para que se vacune sino quiere hacerlo por sí mismo"*. En este mismo sentido se ha pronunciado el propio Ministro de Salud, al declarar públicamente que *"estas vacunas contra el covid-19 fueron aprobadas como una excepción, no como se hace normalmente con una vacuna que se demora años en ser estudiada y aprobada, por lo tanto, a nivel mundial, la OMS no recomienda que se obligue a utilizar la vacuna"*<sup>18</sup>.

En la especie, se afecta la integridad física y síquica de mi representada, así como su libertad de desplazamiento, al impedírsele o limitársele visitar a sus familiares en otras ciudades, comer bajo techo en un restaurant, asistir a un gimnasio techado, participar en reuniones y espectáculos e incluso salir del país, entre otras libertades de que gozan los inoculados, así como la igualdad ante la ley y sus derechos a desarrollar cualquiera actividad económica y a la no discriminación arbitraria en materia económica, de momento que se establecen diferencias arbitrarias con otras personas que se encuentran al menos en la misma condición médica de mi representada, sino peor. Dichas afecciones tienen el carácter de permanentes en cuanto no sean remediadas por S.S. Iltma. y no sólo dañan directamente a mi representada, sino a todo su grupo familiar, que se ha visto impedido de convivir en la forma que garantiza nuestro ordenamiento jurídico, lesionando irremediabilmente su desarrollo futuro e incluso su expectativa de vida.

### **III. ANTECEDENTES ADICIONALES.**

Si lo anterior no resultara ser suficiente para convencer a esta Iltma. Corte de que los actos impugnados carecen de toda racionalidad, resulta del todo pertinente tener en consideración información como la que a continuación se expone, la cual no ha sido tomada en cuenta por la autoridad sanitaria, así como tampoco se ha difundido a través de los medios de comunicación:

---

<sup>18</sup> <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2021/07/29/1028163/salud-descarta-obligatoriedad-vacuna-emergencia.html>



- a) **La tasa de letalidad por infección para COVID-19 está en algún lugar entre 0.07-0.20%, en línea con la gripe estacional**<sup>19</sup>, tal como ha concluido, entre otros, el profesor de la Universidad de Stanford, John Ioannidis<sup>20</sup>;
- b) **Las personas infectadas con COVID-19 que son asintomáticas (que es la mayoría de las personas) NO propagan COVID-19**<sup>21</sup>, por tanto, no es correcto decir que las personas asintomáticas impulsan la pandemia. *Es de sentido común quedarse en casa si está enfermo y presenta síntomas, pero para las personas que se sienten saludables, las medidas de confinamiento para prevenir la propagación asintomática no tienen precedentes*<sup>22</sup>;
- c) **La ciencia emergente no muestra una propagación de COVID-19 en la comunidad (ir de compras, a restaurantes, a la peluquería o al barbero, etc.)** “No existe un riesgo significativo de contraer la enfermedad cuando vas de compras. Los brotes severos de la infección siempre fueron el resultado de situaciones en las que las personas estuvieron más juntas durante un período de tiempo más largo...”<sup>23</sup> - Profesor Hendrick Streek, Universidad de Bonn;
- d) **Los países y lugares donde se ha puesto fin los confinamientos y otras medidas sanitarias han mostrado una mejor situación que aquellos que se encuentran confinados**<sup>24</sup>, reduciendo incluso sus muertes a cero<sup>25</sup>, en algunos casos; y

---

<sup>19</sup> LA LOCURA DEL CONFINAMIENTO: Guía para una persona que piensa - <https://childrenshealthdefense.org/noticias/la-locura-del-confinamiento-guia-para-una-persona-que-piensa/?lang=es>

<sup>20</sup> Bulletin of the World Health Organization - Infection fatality rate of COVID-19  
[https://www.who.int/bulletin/online\\_first/BLT.20.265892.pdf](https://www.who.int/bulletin/online_first/BLT.20.265892.pdf)  
<https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/340124/PMC7947934.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

<sup>21</sup> Cfr., en primer lugar, el dictamen de la ciencia: Zachary J. Madewell, PhD; Yang Yang, PhD; IraM. Longini Jr, PhD; M. Elizabeth Halloran, MD, DSc; Natalie E. Dean, PhD, “Household Transmission of SARS-CoV-2 A Systematic Review and Meta-analysis”, JAMA Network Open. 2020;3(12):e2031756. doi:10.1001/jamanetworkopen.2020.31756. El Center for Disease Control de los Estados Unidos expresamente reconoce la solidez de esta investigación: [https://www.cdc.gov/mmwr/volumes/70/wr/mm7004e3.htm?s\\_cid=mm7004e3\\_w](https://www.cdc.gov/mmwr/volumes/70/wr/mm7004e3.htm?s_cid=mm7004e3_w). También, LA LOCURA DEL CONFINAMIENTO: Guía para una persona que piensa - <https://childrenshealthdefense.org/noticias/la-locura-del-confinamiento-guia-para-una-persona-que-piensa/?lang=es>

<sup>22</sup> Las ocho mentiras principales del COVID - <https://articulos.mercola.com/sitios/articulos/archivo/2021/03/21/mentiras-del-covid.aspx>

<sup>23</sup> “So far, no transmission of the virus in supermarkets, restaurants or hairdressers has been proved.” - <https://today.rtl.lu/news/science-and-environment/a/1498185.html>

<sup>24</sup> Texas finalizó los confinamientos y los mandatos de máscara. Ahora los estados confinados son donde el covid está creciendo más - <https://mises.org/es/wire/texas-finalizo-los-confinamientos-y-los-mandatos-de-mascara-ahora-los-estados-confinados-son>

<sup>25</sup> Texas reporta cero muertes COVID-19 2 meses después de reabrir por completo su economía y quitar la obligatoriedad del uso de mascarillas - <https://trikooba.com/texas-reporta-cero-muertes-covid-2-meses-despues-de-reabrir-por-completo-su-economia-y-quitar-la-obligatoriedad-del-uso-de-mascarillas/>



e) **Los pasaportes sanitarios o de vacunación no han sido un tema libre de polémica en el extranjero, donde han sido recibidos de diferentes formas.** Por ejemplo, en los Estados Unidos, *los estados de Florida, Carolina del Sur, Missouri, Wisconsin, Wyoming, Dakota del Sur, Arkansas, Ohio, Arizona, Pensilvania, Iowa, Luisiana, Montana, Minnesota, Nebraska, California y Maryland han expresado su oposición, han iniciado una legislación o han firmado órdenes ejecutivas que prohíben o restringen severamente el uso de pasaportes de vacunación en un esfuerzo por proteger las libertades individuales, las libertades civiles y la privacidad, y para prohibir la discriminación basada en el estado de vacunación*<sup>26</sup> (el énfasis es nuestro). A continuación, damos algunos ejemplos:

- El **Gobernador de Florida, Ron DeSantis**, el dos de abril de 2021, emitió una orden ejecutiva que **prohíbe a las agencias gubernamentales estatales y locales y a las empresas exigir pasaportes de vacunación** o documentación que demuestre que alguien se ha vacunado contra el COVID. Exigir una prueba de vacunación, según la orden, *“reduciría la libertad individual”* y *“perjudicaría la privacidad del paciente”*, además de *“crear dos clases de ciudadanos en función de la vacunación”*, dijo Desantis<sup>27</sup> (el énfasis es nuestro).
- El senador y Doctor en Medicina estadounidense **Rand Paul**, en un artículo de opinión publicado por The Hill<sup>28</sup>, dijo que **el pasaporte de vacunación es la más reciente toma de poder, que determinaría tu idoneidad social para participar en la vida cotidiana**<sup>29</sup> (el énfasis es nuestro).
- Kerry Benninghoff, líder de la mayoría de la Cámara de Representantes de Pensilvania dijo que *“Tenemos derechos constitucionales y leyes de privacidad sanitaria por una razón... No deberían dejar de existir en tiempos de crisis. Estos pasaportes pueden empezar con COVID-19, pero ¿dónde acabarán?”* (el énfasis es nuestro).

#### IV. CONCLUSIÓN.

---

<sup>26</sup> El gobierno federal no impondrá pasaportes de vacunación, pero ayudará a los estados, las empresas y las escuelas a elaborar normas - <https://childrenshealthdefense.org/defender/el-gobierno-federal-no-impondra-pasaportes-de-vacunacion-pero-ayudara-a-los-estados-las-empresas-y-las-escuelas-a-elaborar-normas/?lang=es>

<sup>27</sup> Ibid.

<sup>28</sup> We must resist the latest COVID-era power grab: the 'vaccine passport' <https://thehill.com/blogs/congress-blog/healthcare/546412-we-must-resist-the-latest-covid-era-power-grab-the-vaccine?rl=1>

<sup>29</sup> El gobierno federal no impondrá pasaportes de vacunación, pero ayudará a los estados, las empresas y las escuelas a elaborar normas - <https://childrenshealthdefense.org/defender/el-gobierno-federal-no-impondra-pasaportes-de-vacunacion-pero-ayudara-a-los-estados-las-empresas-y-las-escuelas-a-elaborar-normas/?lang=es>

Últimamente, se está culpando a los no inoculados de los nuevos contagios y de la aparición de las nuevas olas causadas por supuestas variantes. Un documento<sup>30</sup> de posicionamiento recién emitido por el *Consejo de Emergencia Pública Israelí para la Crisis Covid* detalla lo que llaman suposiciones defectuosas y problemas éticos inherentes a culpar a los no inoculados por la última ola de COVID-19.

La primera suposición defectuosa, y posiblemente la más frecuentemente reportada, es que las personas no inoculadas se enferman con COVID-19 más que las que sí lo están. El documento cita datos que muestran que *“la tasa de individuos vacunados entre individuos con casos verificados de Covid, es cercana e incluso idéntica a su proporción relativa en la población, incluso cuando se ordena por grupo de edad, y a pesar de que la normativa del Ministerio de Salud fomenta un gran número de pruebas entre los no vacunados”*.

La segunda suposición falsa, que los no inoculados infectan a otros más fácilmente que los que sí lo están. Los datos de los CDC, Public Health England y otros estudios demuestran que una vez infectados, la carga viral es como similar entre ambos grupos. Dado que la carga viral es el factor más importante en la capacidad de infectar a otros, tanto los inoculados como los que no lo están representan un riesgo similar de transmitir el virus a otros.

La tercera suposición falsa es que la transmisión asintomática es común. Los estudios muestran que la tasa de transmisión de personas asintomáticas es 20 veces menor que la de los pacientes sintomáticos (que son examinados y aislados de todos modos, independientemente de su estado de inoculación), por lo que la probabilidad de que una persona sana asintomática que no sabe que porta el virus infecte a otra persona es significativamente menor que el 1%.

El documento también señala que los países cuya población registra altos índices de inoculación como Islandia (o Chile) también están experimentando una nueva ola de COVID-19, *“Por lo tanto, las personas no vacunadas no son lo que hace que la pandemia continúe, ni ponen en peligro a los vacunados en ese aspecto. De hecho, parece que la esperanza de erradicar el Covid mediante el logro de la inmunidad colectiva a través de la vacunación de un porcentaje suficientemente alto de la población, ha demostrado ser poco realista”*. Agrega el documento que *“No hay evidencia científica alguna que respalde la afirmación de que las personas no vacunadas están arriesgando la salud pública de ninguna manera más que las personas vacunadas”* y que *“la vacunación debe tratarse como un medio principal para proporcionar protección personal contra enfermedades graves o muerte, especialmente para las personas en alto riesgo”*.

---

<sup>30</sup> Ver <https://pecc-il.org/docs/position-paper-the-science-and-the-ethics-regarding-the-risk-posed-by-non-vaccinated-individuals/>, citado en DR. SERGIO J. PÉREZ OLIVERO, *Estudio de la Pandemia*, 2021, p. 416

A pesar de la falta de base científica, los políticos, los funcionarios de salud y muchos en los medios de comunicación continúan culpando a los no inoculados por el último aumento de casos de COVID-19. Esto plantea una serie de cuestiones éticas que el *Consejo de Emergencia Pública Israelí para la Crisis Covid* abordó en su documento. Ya sea alguien que tiene una enfermedad pulmonar y continúa fumando, o un superviviente de un ataque cardíaco que se niega a alterar su dieta, o que haya alrededor de un 80% de las personas que no se vacunan para prevenir la gripe estacional, “*La misión del sistema de salud es servir al público, y no debe ejercer ninguna consideración que restrinja la libertad individual*”. Las decisiones de salud deben tomarse libremente, de lo contrario, habrá una pérdida de confianza entre los pacientes y los proveedores de atención médica: “*La política de salud pública es efectiva solo cuando se basa en la educación y el diálogo. El discurso agresivo podría resultar en la pérdida de confianza de sectores significativos del público y conducir a la reducción de las tasas de otras vacunas de rutina que son de crucial importancia*”; a la vez que culpar a los no inoculados podría “fomentar la ilusión de que la vacunación protege contra el contagio” y puede hacer que las personas inoculadas piensen que están más seguras de lo que realmente están, como lamentablemente ha ocurrido.

Al concluir su posición, el *Consejo de Emergencia Pública Israelí para la Crisis Covid* escribe: “*En una democracia, en cuyo núcleo están la dignidad humana y los derechos humanos, no hay lugar para llamamientos e incitaciones de este tipo. El derecho de la sociedad a la protección prevalece sobre el derecho del individuo a la libertad sólo cuando existe un peligro real (como se hace en el caso de los pacientes psicóticos violentos, o en el caso muy diferente de los presos). Es un error restringir la libertad de una persona debido a un riesgo potencial remoto*”; y “*La elección de vacunarse debe permanecer en manos de cada persona, de acuerdo con su comprensión y valores. Instamos al gobierno a pedir de inmediato el fin del discurso agresivo antes mencionado, al tiempo que da explicaciones al público que son científicas y accesibles que destacan que las personas que aún no han sido vacunadas no son un factor que perpetúe la pandemia y ponga en peligro al público*”.

Es por todo lo anterior que, careciendo de racionalidad el actuar del recurrido –que ha dispuesto caprichosamente excepciones a los confinamientos, cuarentenas y restricciones al desplazamiento **sólo para quienes cuenten con el documento electrónico denominado “pase de movilidad”, además mediante actos administrativos se sustentan en normas simplemente legales**- nos encontramos ante actos arbitrarios que han afectado a mi representada en sus garantías constitucionales reseñadas, las que se ven gravemente amagadas; encontrándonos frente a un caso que no sólo constituye una odiosa e impropia discriminación, sino que además anticipa una política eugenésica y totalitaria como la que ha expuesto el recurrido al informar, a saber “*si la Autoridad Sanitaria dispone de una vacuna a su población (y en particular, a los grupos objetivos) para lograr alcanzar un efecto de inmunidad (entre otros), la autonomía de la persona que tiene el derecho de elección para otorgar o denegar su voluntad para someterse a cualquier procedimiento o*

tratamiento vinculado a su atención de salud no resultaría aplicable cuando como producto de la falta de esta intervención, procedimiento o tratamiento, se ponga en riesgo la salud pública, en los términos establecidos en el Código Sanitario. Así las cosas, **la libertad personal que pudiese tener un individuo para rechazar un tratamiento médico limita necesariamente a que dicha conducta no afecte la salud pública del colectivo**, es decir de la comunidad<sup>31</sup> (el énfasis es nuestro). Argumentos como este no pueden sino alarmarnos y recordarnos las peores prácticas jurídicas del siglo pasado.

Según relata la Profesora de Derecho Constitucional y Doctora en Derecho Andrea Íñiguez<sup>32</sup>, *“a principios del siglo XX se dictaron, en la mayoría de los estados de la Unión, leyes que permitían a las autoridades locales esterilizar de manera compulsiva a personas que fueran consideradas débiles mentales, lo cual incluía no solo aquellos que presentaran alguna discapacidad física o mental sino, también, de costumbres licenciosas como el alcoholismo y la prostitución. Una de las afectadas por este tipo de leyes fue Carrie Buck, una joven blanca de Virginia en contra de quien se dictó una orden de esterilización por haber sido declarada débil mental. La joven reclamó de esta decisión ante la Corte Suprema de Estados Unidos, alegando la vulneración de sus derechos constitucionales consagrados en la enmienda XIV de la Constitución. En 1927, el tribunal resolvió que, teniendo presente que un Estado puede requerir sacrificios de sus habitantes, incluso la vida, también puede ordenar su esterilización en pro del bien común, pues ‘la sociedad puede prevenir que los que son manifiestamente deficientes no continúen su especie’<sup>33</sup>. El texto del fallo termina con una frase que causará gran polémica hasta el hoy: ‘Tres generaciones de imbéciles es suficiente’<sup>34</sup>. La sentencia fue dictada por ocho votos a favor y uno en contra’<sup>35</sup>”.*

Más cerca nuestro, una declaración pública que fue leída por el entonces presidente de nuestro Máximo Tribunal, don Rubén Ballesteros, el 6 de septiembre de 2013, reconoció que *“Este máximo tribunal, reflexionando sobre los hechos de la época, como también del rol que correspondió al Poder Judicial en los desgraciados sucesos, llega a la conclusión de que no cabe otra actitud que explicitar el reconocimiento de las graves acciones y omisiones, que en ese entonces, se incurrió, arrastrando con ello a parte de la judicatura del país, que claramente a la hora presente, y con la*

---

<sup>31</sup> Por ejemplo, en autos de la Itma. Corte de Apelaciones de Puerto Montt caratulados “ROJAS con PARIS”, Ingreso Protección-1223-2021.

<sup>32</sup> Andrea Rosario Íñiguez Manso, *La influencia de Margaret Sanger y la International Planned Parenthood Federation en la promoción del control de la natalidad en Estados Unidos y Chile*, Derecho Público Iberoamericano, N° 13, 2018, p. 160

<sup>33</sup> Corte Suprema de Estados Unidos, sentencia en caso 274 US 200, 1927.

<sup>34</sup> Ibid. La expresión “tres generaciones de imbéciles” se refiere a que la madre de Carrie Buck, que también había sido declarada débil mental y a la hija de Carrie Buck, de la cual se presumió que sería débil mental, porque su madre y su abuela lo eran.

<sup>35</sup> El voto disidente fue del juez Pierce Butler, el cual no fundamentó su rechazo a la decisión de la Corte. Sin embargo, se han discutido ampliamente las razones que lo llevaron a ser el único en votar en contra de la esterilización de Carrie Buck, pero se sospecha que las profundas creencias católicas del juez influyeron en su decisión. Véase Philip Thompson, “Silent protest: A catholic justice dissent in Buck v. Bell”, p. 126 y ss.

*medida y la altura de miras de hoy, corresponde decir que constituyó una dejación de funciones constitucionales”; lamentablemente resolver como lo ha hecho ahora S.S. Iltma., pese a que el proceso se ha tramitado formalmente, constituye una similar “dejación de funciones constitucionales”.*

Así las cosas, consideramos necesario y urgente que el presente recurso sea acogido y se reestablezca el imperio del Derecho, ordenándose al recurrido decretar que mi representada goza de las mismas libertades de desplazamiento que quienes cuenten con el denominado “pase de movilidad”; dejándose sin efecto en lo pertinente las resoluciones impugnadas o aquellas que las reemplacen.

**Por tanto,**

**SÍRVASE S.S. ILTMA.:** Tener por presentado recurso de apelación fundado en contra de la sentencia de primera instancia de fecha 1 de diciembre de 2021, elevando los autos a la Excma. Corte Suprema para que ésta la revoque conforme a Derecho y, pronunciándose sobre el fondo, ordene al recurrido decretar que mi representada goza de las mismas libertades de desplazamiento que quienes cuenten con el denominado “pase de movilidad”; dejándose sin efecto en lo pertinente las resoluciones impugnadas o aquellas que las reemplacen.