

NO PROCEDE EL RECURSO DE PROTECCIÓN CUANDO HAY FALTA DE CERTEZA Y SE HA PERDIDO LA OPORTUNIDAD

La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Puerto Montt conociendo de un recurso de protección, lo rechaza puesto que señala que las medidas que podrían tomarse, atendido el tiempo transcurrido resultan ineficaces, habiéndose perdido la oportunidad, y a su vez señala que en cuanto a la eventual amenaza que se vuelva a repetir el hecho no hay certeza, siendo una mera especulación, no puede concederse el recurso.

Se interpone recurso de protección por el ingreso de trabajadores foráneos quienes iban a realizar labores en el Puente Chacao. Esgrimen los recurrentes que éstos no habrían cumplido con cuarentena previa, a pesar del riesgo inminente de contagio por COVID-19 y sin tener certezas en cuanto al estado de salud de esas personas, lo que constituirá un peligro o amenaza a la integridad física y síquica de los recurrentes.

Los recurridos solicitan el rechazo de la acción, toda vez que los trabajadores presentaron exámenes negativos para COVID-19 y se habrían cumplido los protocolos de distanciamiento social. Agregan que en ningún caso han infringido alguna disposición sanitaria. Agregan que las políticas sanitarias son una cuestión reservada al poder ejecutivo, por ser de política pública no pudiendo alegarse por esta vía.

La Corte conociendo del recurso, señala que los hechos habrían ocurrido el día 17 de mayo del año en curso, por lo que la petición de cuarentena preventiva carece de plausibilidad para su concreción, por lo que se señala que se habría perdido la oportunidad.

En cuanto a la amenaza de que esta situación vuelva ocurrir, señalan que es meramente especulativo por lo que adolece de falta de certeza, ya que hay probabilidad indeterminada de que ocurra, no pudiendo estimar su ocurrencia.

Finalmente señalan que los recurridos han tomado medidas sanitarias para evitar los contagios, por lo que sólo existe posibilidad de contagio en el mismo sector de Pargua, en iguales condiciones que la de los demás habitantes de la zona, entre ellos, los recurrentes, por lo anterior se rechaza el recurso de protección.

ROL N° 786-2020, Corte de Apelaciones de Puerto Montt

Puerto Montt, ocho de julio de dos mil veinte.

Visto:

A folio No1, comparece Francisco Vera Millaquén, en su calidad de Werkén de la comunidad mapuche huilliche Pepiukelén; por sí y en representación de 1) Ingrid Gonzalez Stollsteimer´ , 2) Pablo Ignacio Mancilla Cardenas´ , 3) Manuel Secundino Vera Millaqueñ , 4) Maria Marta Ruiz Care,´ 5) Juan Anselmo Ayancan Alvarez´´ , 6) Jose Dagoberto Guerrero Guerrero´ , 7) Floridemia Guerrero Huineo, 8) Otilia del Carmen Guerrero Guerrero, 9) Diana Jeannete Paredes Paredes, 10) Maritza Elena Oyarzo Cardenas´ , 11) Luis Gustavo Maricahuin Maricahuin´´ , 12) Jaime Gonzalez Ayancañ´ y 13) Catalina Cornejo Seroñ , todos domiciliado en el sector de Pargua, comuna de Calbuco e interpone acción constitucional de protección en contra de 1) Scarlett Molt Heise, en su calidad de Seremi se Salud de Los Lagos, 2) James Fry Carey, en su calidad de Seremi de Obras Públicas de Los Lagos, 3) Harry Jürgensen, en su calidad de Intendente Regional y 4) Alejandro Villaseñor, en su calidad de representante legal del Consorcio Puente Chacao (CPC) y Hyunday Engineering & Construction Co. Ltd, responsables de la construcción del puente sobre el canal de Chacao.

Funda la acción deducida en que el día 18 de mayo, 34 trabajadores arribaron al sector de Pargua con la finalidad de efectuar labores en la construcción del Puente Chacao, sin cumplir con una cuarentena previa, a pesar del riesgo inminente de contagio por COVID-19 y sin que la autoridad le diera mayores explicaciones o certezas en cuanto al estado de salud de esas personas.

Lo anterior, constituye una amenaza de la garantía de protección de la integridad física y síquica de los recurrentes, resguardada en el artículo 19 No1 de la Constitución Política de la República, en relación con la infracción al deber del Estado de promover el bien común y el respeto de los tratados internacionales de derechos humanos como límite material a la actuación de los órganos públicos, contenidos en los artículos 1o inciso cuarto y 5o inciso segundo de la Carta Fundamental, respectivamente, esta última a su vez, en concordancia con lo previsto en los artículos 1o y 25 del Pacto de San José de Costa Rica.

Pide se acoja el recurso y se ordene que los trabajadores mencionados deben cumplir cuarentena obligatoria de catorce días a lo menos; que se a futuro se disponga igual medida para los trabajadores que puedan arribar a trabajar en el proyecto, con costas y hace presente una reserva de acciones para perseguir perjuicios causados por la conducta denunciada.

Acompaña Carta enviada a las autoridades el día sábado 16 de mayo y copia de nota de prensa.

A folio No4, se declaró admisible el recurso, se denegó lugar a la orden de no innovar solicitada y se accedió sólo a un oficio requerido por los actores, a efectos que la Autoridad Sanitaria si se están cumpliendo los protocolos de distanciamiento social en las faenas del proyecto, como en el casino donde consumen alimentos y en el lugar en que se hospedan los trabajadores foráneos.

A folio No9, los recurrentes acompañan nota de prensa y reponen la negativa de la orden de no innovar, rechazándose aquella a folio No10.

A folio No11, el Consejo de Defensa del Estado por los recurridos repuso la admisibilidad del recurso, denegándose el recurso a folio No13.

A folio No12, evacúa informe el Consorcio Puente Chacao S.A., instando por el rechazo de la acción, fundado en que no se reprocha actuación alguna a su respecto y que en cualquier caso, los 33 trabajadores que llegaron a trabajar en las obras el día 17 de mayo tenían exámenes negativos para COVID-19 y viajaron en un bus particularmente destinado al efectos, sin paradas intermedias, llegaron directo a una pensión y en el ejercicio de sus labores deben respetar el protocolo de distanciamiento social.

Agrega que no se ha infringido ninguna disposición sanitaria de la autoridad por cuanto no existían prohibiciones de salida desde Concepción – ciudad de origen de 32 de los 33 trabajadores – ni de entrada a Pargua, más allá de una barrera sanitaria, en la cual se cumplió con los requisitos de examen de temperatura corporal y que no pesara sobre ellos el deber de guardar cuarentena.

Finalmente, señala que no ha existido riesgo alguno de vulneración de los derechos fundamentales de los actores porque los trabajadores fueron examinados previamente y no arrojaron contagio positivo; y por las medidas de seguridad adoptadas en su traslado, citando en último término jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema sobre el alcance del control jurisdiccional de las decisiones de la autoridad sanitaria en el contexto del estado constitucional de excepción.

Acompaña plan de contingencia para resguardo de salud de los trabajadores, nómina de aquellos que llegaron el 17 de mayo pasado, informes de laboratorio, declaración de salud e informe de prevención de riesgos.

A folio No15, se evacúa informe por el Seremi de Obras Públicas quien insta por el rechazo de la acción fundado en que lo alegado excede el ámbito cautelar de aquella, por tratarse de decisiones privativas de la autoridad sanitaria en contexto de estado de excepción constitucional, citando jurisprudencia al efecto; que la forma en que se plantea el recurso intenta ser una acción popular, característica que le es ajena; cuestiona que se pretende la modificación o determinación de la organización administrativa que son materias de política pública reservadas al poder ejecutivo.

Finalmente da cuenta de las medidas de resguardo adoptadas, las que habrían sido informadas y explicadas en reunión celebrada con la comunidad de Pargua el día 19 de mayo del año en curso; la inexistencia de actos ilegales o arbitrarios en virtud de lo anterior y la ausencia de afectación de garantías fundamentales de los actores, en términos similares al informe de la recurrida Consorcio Puente Chacao.

Acompaña copias del libro de obras y acta de reunión del 19 de mayo de 2020.

A folio No18, se evacúa informe por la Intendencia Regional de Los Lagos, en similares términos que el allegado por la Seremi de Obras Públicas, sólo adicionando que la acción se dirige contra un escenario hipotético e incierto, lo que la hace improcedente; que no se le reprocha en específico un acto ilegal o arbitrario, además de reseñar las facultades de dicho organismo para desplegar las conductas que adopta respecto de los hechos denunciados y que no constan procesos sancionatorios respecto de la obra en cuestión por infracciones a las disposiciones sanitarias.

Acompaña actas de comités operativos de emergencia entre los días 15 y 25 de mayo; y copias de oficios.

A folio No19, se evacúa informe por la Seremi de Salud, que alega la improcedencia de la acción por pretender que por vía de revisión judicial se adopten políticas públicas, que ha obrado en ejercicio de sus facultades legales, entre otros, aprobando los protocolos de actuación de las obras del Consorcio Puente Chacao; cuestiona la ausencia de reproche específico, ya que no se señala por los actores cuál es la conducta contraria a Derecho y reitera las medidas de seguridad adoptadas a este respecto y ya reseñadas por los demás recurridos.

Acompaña documentos asociados a la fiscalización de las obras del Puente Chacao, oficio y resoluciones que indica en su informe.

Encontrándose en estado de ver se trajeron los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

Primero: Que la presente acción se dirige contra las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud y Obras Públicas, la Intendencia Regional y el Consorcio Puente Chacao, por la decisión de permitir el ingreso de 33 trabajadores al sector de Pargua, comuna de Calbuco, para prestar labores en el Proyecto denominado Puente Chacao, sin cumplir con una cuarentena previa, lo que a juicio de los actores importa un riesgo de contagio de Covid-19, vulnerando así su garantía a la protección de la integridad física y psíquica, reconociendo los recurrentes que la llegada se produjo el día 17 de mayo del año en curso en horas de la noche.

Segundo: Que del tenor de los hechos expuestos en el recurso y el mérito de los informes incorporados en autos, se desprende que tanto la llegada de los trabajadores, como su ingreso a las faenas se produjo entre los días 17 y 18 de mayo del presente año, por lo que la petición del recurso en cuanto a que se ordene a aquellos cumplir con una cuarentena preventiva de catorce días, carece de plausibilidad para efectos de su concreción, por lo que la acción a este respecto ha perdido oportunidad.

Tercero: Que en cuanto a la amenaza potencial que se seguiría de una eventual reiteración de la misma conducta por las recurridas, ello no excede del marco de una mera especulación, por lo que la referida amenaza adolece de falta de certeza, siendo evidentemente plausible su ocurrencia, pero

en un grado de probabilidad indeterminada que no permite estimar su ocurrencia con un estándar suficiente.

Sin perjuicio de lo anterior, sólo a mayor abundamiento, aparece que los recurridos han desplegado medidas sanitarias suficientes como para asegurar que el ingreso de los trabajadores no importa por sí una amenaza a la salubridad pública, ya que se han efectuado exámenes previos a su llegada que dan cuenta de la ausencia de contagio de Covid-19, por lo que sólo existe una posibilidad de contagio en el mismo sector de Pargua, en iguales condiciones que la de los demás habitantes de la zona, entre ellos, los recurrentes.

Cuarto: Que de esta suerte, no existiendo una actuación ilegal o arbitraria que enmendar por medio del ejercicio de las facultades conservadoras de esta Corte, el presente arbitrio no podrá prosperar, como se dirá.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y artículo 1o y siguientes del Acta No94- 2015, de la Excelentísima Corte Suprema, sobre tramitación y fallo del recurso de protección y sus modificaciones posteriores, se declara:

I.- Que se rechaza la acción interpuesta a folio No1, por Francisco Vera Millaquén, en su calidad de Werkén de la comunidad mapuche huilliche Pepiukelén; por sí y en representación de 1) Ingrid Gonzalez Stollsteimer, 2) Pablo Ignacio Mancilla Cardenas, 3) Manuel Secundino Vera Millaquen, 4) Maria Martá Ruiz Care, 5) Juan Anselmo Ayancan Alvarez, 6) Jose Dagoberto Guerrero Guerrero, 7) Floridemia Guerrero Huineo, 8) Otilia del Carmen Guerrero Guerrero, 9) Diana Jeannete Paredes Paredes, 10) Maritza Elena Oyarzo Cardenas, 11) Luis Gustavo Maricahuin Maricahuin, 12) Jaime Gonzalez Ayancany 13) Catalina Cornejo Seron, en contra de 1) Scarlett Molt Heise, en su calidad de Seremi de Salud de Los Lagos, 2) James Fry Carey, en su calidad de Seremi de Obras Públicas de Los Lagos, 3) Harry Jürgensen, en su calidad de Intendente Regional y 4) Alejandro Villaseñor, en su calidad de representante legal del Consorcio Puente Chacao.

II.- Que no se condena en costas a la parte recurrente, por no haberse solicitado.

Redacción a cargo del Ministro Jaime Vicente Meza Sáez.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Rol Protección No786-2020

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por Ministro Presidente Juan Patricio Rondini F., Ministro Jaime Vicente Meza S. y Abogado Integrante Christian Lobel E. Puerto Montt, ocho de julio de dos mil veinte.

En Puerto Montt, a ocho de julio de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.