



2023050220998

23/05/2023 11:06 Operador: VOLIVA
DIRECCION GENERAL DE REGULACION PRUDENCIAL

OFICIO N° 1915

Arica, 19 de mayo de 2023.

En Recurso de Protección Rol Corte N° 2911-2022, caratulada "ORTEGA / SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIONES", se ha ordenado oficiar a Usted, a fin de remitir sentencias dictadas en el recurso señalado precedentemente, para su conocimiento y cumplimiento.

Saluda atentamente a Usted.

POR ORDEN DE LA SEÑORA PRESIDENTE.

ALEXIS CASTILLO HERRERA

SECRETARIO SUBGTE.

A LOS SEÑORES REPRESENTANTES LEGALES DE:

- **SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIONES**
- **SERVICIO DE REGISTRO CIVIL E IDENTIFICACIÓN**
- **SUPERINTENDENCIA DE SALUD**
- **FONDO NACIONAL DE SALUD**
- **COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO**
- **ADMINISTRADORA DE FONDO DE CESANTÍA**
- **DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

PRESENTES

ecz.



C.A. de Arica

Arica, veintiocho de noviembre de dos mil veintidós.

VISTOS:

Comparece Fabián Paiva, abogado, con domicilio en El Bosque Norte 107 oficina 51, Las Condes y deduce recurso de protección en favor de MARIA ALEJANDRA ORTEGA HERNANDEZ, venezolana, cedula de identidad número 26.901.753-8, domiciliada en pasaje Parque Puracari N° 4006, Arica en contra del SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIONES, representado por don Luis Thayer Correa, con domicilio en San Antonio N° 580 piso 6° comuna Santiago, Región Metropolitana.

Refiere que el recurrente presentó una solicitud de Residencia Definitiva el 14 de abril de 2021 recibiendo el comprobante respectivo de folio 16304945 y desde esa fecha, la recurrida sigue sin pronunciarse acerca de la solicitud de Residencia Definitiva.

Enfatiza que según lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley N° 19.880, salvo caso fortuito o fuerza mayor, el procedimiento administrativo no podrá exceder de seis meses, desde su iniciación hasta la fecha en que se emita la decisión final.

La situación descrita no solo infringe lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley N° 19.880, sino que también contraviene los principios de celeridad, y de economía procedimental, consagrados en los artículos 4, 7, 9 y 27 del mismo cuerpo legal.

En cuanto a la garantía vulnerada cita la de igualdad ante la ley consagrada en el numeral 2 del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental.

Pide se ordene a la recurrida que se pronuncie sobre la misma, adoptando las providencias que sean necesarias para establecer el imperio del derecho.

En su oportunidad comparecieron Sandra Denisse Zuluaga Acosta y Paula Vanessa Herraz López, abogadas del Servicio Nacional de Migraciones y pidieron el rechazo del recurso de protección señalando que no se configuran los presupuestos constitucionales ni legales para su interposición, debiendo ser considerado como improcedente al no existir acto u omisión de la autoridad que pueda ser calificado de arbitrario o ilegal y que



atente en contra de alguna de las garantías consagradas en el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

Precisan que en la actualidad, la solicitud de permanencia definitiva presentada por la recurrente el 14 de abril de 2021 según Resolución Exenta N° 21344755 de 7 de diciembre de 2021, se encuentra en Evaluación intermedia, lo que incluye a) Análisis documental que implica validación de forma, vigencia y legalización –si fuese necesario-, además de la petición de información a instituciones externas, específicamente a las policías y Servicio Registro Civil e Identificación, sobre la existencia o no de antecedentes delictuales; y b) la evaluación analítica de documentos electrónicos o en papel, legalizados o Apostillados, según corresponda.

Tras referirse al marco legal aplicable a la materia afirman que al tener el extranjero una residencia en trámite, según lo expresado en los artículos 38 y 45 en relación con el artículo 43 de la nueva Ley de Migración y Extranjería N°21.325, éste mantiene una residencia regular en Chile.

Aseguran que el plazo que establece el artículo 27 de la ley N° 19.880 es un plazo no fatal por lo que no existe alguna sanción asociada con el transcurso del tiempo, tratándose en consecuencia de un plazo referencial para la administración, no perentorio y prorrogable.

Estiman que la vía idónea para alegar la falta de respuesta de la administración es la figura del silencio administrativo establecido en los artículos 64 y 65 de la ley N° 19.880 y no el recurso de protección, es más en el caso concreto el denominado silencio administrativo negativo y en este punto, precisan que la contraparte no ha solicitado la debida certificación que su solicitud no ha sido resuelta dentro de plazo, pudiendo hacerlo, siendo ésta la vía adecuada para hacer efectivo el principio de celeridad establecido en dicho cuerpo legal.

Finalmente hacen presente que la vía judicial por la que opta la recurrente vulnera la garantía de igualdad de los demás solicitantes de permisos de residencia al erigirse junto a otros que recurren de protección para acelerar la tramitación de una solicitud ante la autoridad administrativa en un grupo privilegiado en cuanto a la resolución de sus solicitudes.

Piden el rechazo del recurso por no existir acción u omisión ilegal o arbitraria que pueda privar, perturbar o amenazar los derechos fundamentales de los recurrentes.



Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de protección contemplado en la Carta Fundamental, existe con el propósito de cautelar debidamente los derechos fundamentales de rango constitucional, para lo cual prevé que cualquier persona por sí o a favor de un tercero puede recurrir ante el órgano jurisdiccional para su amparo, cuando estos derechos sean amagados por actos arbitrarios o ilegales de terceros, debiendo la Corte de Apelaciones respectiva adoptar las medidas conducentes para restablecer el orden jurídico quebrantado, si de los antecedentes proporcionados se establece que existe lesión a los derechos constitucionales de quien recurre.

Que, en la especie, cabe analizar si el actuar de la recurrida fue arbitrario o ilegal, y establecido esto, si se ha vulnerado alguna de las garantías protegidas por este arbitrio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

SEGUNDO: Que, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1º del Código Civil, o arbitrario, producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión de cualquier recurso como el que se ha planteado.

TERCERO: Que, el acto considerado por la recurrente como ilegal y arbitrario corresponde a que la recurrida ha omitido pronunciamiento respecto de su solicitud de permanencia definitiva, a pesar del tiempo transcurrido en exceso para ello.

CUARTO: Que, en virtud de los antecedentes esgrimidos en el recurso y por la recurrida en su informe, se advierte que la petición de permanencia definitiva se interpuso el 14 de abril de 2021. Por su parte, la recurrida informó que el estado de avance de tramitación de la solicitud de la recurrente "*se encuentra en evaluación intermedia*", pese a que ha transcurrido, hasta la fecha de esta sentencia, más de un año desde su interposición.

QUINTO: Que, sin duda ha existido una demora excesiva en la resolución de la petición de la recurrente. No obstante lo anterior, no puede



dejar de advertir que no es ésta la vía para lograr obtener una orden judicial que acelere el pronunciamiento que se pretende por la recurrente, aventajando de esta forma a quienes efectuaron igual solicitud a la suya con fecha anterior a la misma, dado que ello pudiere eventualmente vulnerar el principio de igualdad ante la ley, que consagra el artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental, precisamente respecto de aquellos que ven más demoradas aún las respuestas a sus pretensiones, frente a quienes de contrario, a través de alguna acción cautelar favorable, obtienen que la autoridad administrativa se avoque con prioridad y preferencia al análisis y a la resolución de sus requerimientos.

En este orden de ideas, aparece relevante reflexionar que en forma previa a disponer cualquier medida cautelar o de tutela de derechos, el órgano jurisdiccional debe realizar siempre la ponderación de idoneidad, necesidad y proporcionalidad de aquellas que le son requeridas o de las que oficiosamente puedan ordenarse.

SEXTO: Que, por otra parte, aparece importante recordar que los artículos 64 al 66 de la Ley N°19.880, relativo al silencio administrativo, aplicable a la actividad de toda la Administración del Estado, entrega al administrado la solución que por esta vía -inapropiada como se ha dicho-, se pretende, de manera que contando entonces las garantías que se reclaman transgredidas con el debido resguardo legal, no advirtiendo esta Corte la indispensabilidad y conveniencia de un pronunciamiento favorable a través de esta acción constitucional y, más aún, observando que este tipo de decisiones pueden eventualmente contribuir involuntariamente a la afectación de derechos fundamentales de otros administrados que se encuentren en similar situación a la del actor, se desestimaré el presente recurso.

A mayor abundamiento, la recurrente mantiene una residencia de carácter regular en el país sin que ésta sea afectada sino hasta que la recurrida resuelva finalmente su petición de permanencia definitiva, por lo que no se produce ninguna afectación en su contra.

Por estas consideraciones, normas legales citadas, y de conformidad, además, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre



Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara:

Que se **rechaza** el recurso de protección deducido en favor de MARIA ALEJANDRA ORTEGA HERNANDEZ en contra del Servicio Nacional de Migraciones.

Acordada con el **voto en contra** de la Ministra Señora Juana Ríos Meza, quien fue del parecer de acoger el recurso fundado en que la recurrida no ha dado cumplimiento a lo previsto en el artículo 27 de la Ley N° 19.880, que contempla un plazo máximo de seis meses en que los órganos de la Administración deben pronunciarse respecto de las solicitudes que presenten los administrados, el que debe computarse desde la fecha en que se inicia el procedimiento, que en la especie ocurrió el 14 de abril de 2021, lo que deviene en arbitrariedad en el ejercicio de sus facultades y deberes e importa una vulneración a la garantía constitucional contemplada en el numeral 2° del artículo 19 de la Carta Fundamental, al no haber resuelto oportunamente la referida petición, en desmedro de la recurrente.

Cúmplase, oportunamente, con lo establecido en el numeral 14° del referido Auto Acordado.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

N°Protección-2911-2022.

Arica, veintiocho de noviembre de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

Juana Rosa Ríos Meza
MINISTRO
Fecha: 28/11/2022 13:56:21

Juan Manuel Escobar Salas
FISCAL
Fecha: 28/11/2022 12:53:41

Mario Ivar Palma Sotomayor
ABOGADO
Fecha: 28/11/2022 12:46:45



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Arica integrada por Ministro Juana Rosa Ríos M., Fiscal Judicial Juan Manuel Escobar S. y Abogado Integrante Mario Ivar Palma S. Arica, veintiocho de noviembre de dos mil veintidós.

En Arica, a veintiocho de noviembre de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 11 de Septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.

Santiago, diez de mayo de dos mil veintitrés.

Vistos:

Se reproduce sólo lo expositivo del fallo en alzada, suprimiéndose lo demás.

Y se tiene en su lugar, y además, presente:

Primero: Que la presente acción constitucional de protección dirigida en contra del Servicio Nacional de Migraciones, se interpone por la omisión en que habría incurrido el servicio referido, respecto de su solicitud de permanencia definitiva. Pide, en definitiva, ordenar al recurrido que se pronuncie sobre la solicitud presentada y que se adopten las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho, con costas.

Segundo: Que la acción de protección de garantías constitucionales, procede ante una actuación arbitraria o ilegal que amenace, prive o perturbe un derecho protegido por la Carta Fundamental. De esta forma, resulta indispensable no sólo la existencia de un derecho cierto y determinado por parte de quien ejerce la acción cautelar, sino que también, un actuar arbitrario del recurrido que amague y vulnere tal derecho, pues de no existir este perjuicio o amenaza, no se configuran los presupuestos que ameritan la adopción de medidas urgentes de cautela, que es el objetivo de esta vía excepcional. En otras palabras, la cuestión a resolver será si la demora del Servicio Nacional de Migraciones afecta los derechos de la parte recurrente.

Tercero: Que, siguiendo la misma línea de razonamiento, la parte recurrente ha centrado su acción en que la situación ya descrita, le afecta su derecho a la vida e integridad



física y síquica, pues se le mantiene en un estado de permanente angustia y desesperación al no poder ejercer prácticamente ningún derecho constitucional, así como su garantía constitucional de igualdad ante la ley, habiendo transcurrido el plazo del artículo 27 de la Ley N°19.880.

Cuarto: Que si bien de los antecedentes que obran en autos, es posible desprender que el Servicio recurrido no se ha pronunciado sobre la solicitud de permanencia definitiva del recurrente, al menos a la fecha de interposición de la presente acción, lo cierto es que ha resultado acreditado que tal requerimiento se encuentra sometido a un procedimiento uniforme y previamente establecido por el órgano, para el conocimiento, tramitación y resolución del mismo.

El estado de esta solicitud puede verificarse por el interesado, en la plataforma en línea, que el Servicio recurrido ha dispuesto para ello.

Quinto: Que este Tribunal tras realizar un acabado estudio de la normativa que regula la materia y del estado actual en que se desenvuelve esta discusión, estima que debe precisarse que existió un cambio de legislación reciente en esta materia, pues de estar regida por el Decreto Ley N°1094 y su Reglamento, actualmente se encuentra sometida a la Ley N°21.325 y al Decreto Supremo N°296 del Ministerio de Interior y Seguridad Pública que contiene el Reglamento de la misma. Sobre la vigencia de esta nueva normativa, el artículo Undécimo transitorio de la Ley N°21.325 dispuso que: *"Esta ley entrará en vigencia una vez publicado su reglamento."* Por su parte, el Decreto Supremo ya aludido fue publicado el 12 de febrero del año 2022, fecha ésta desde la cual ha cobrado



vigencia este nuevo régimen.

Sexto: Que, este cambio de legislación, se ocupó de una de las grandes problemáticas que afecta a los extranjeros que se encuentran tramitando los beneficios migratorios como el de autos. Esta problemática dice relación con la pérdida de vigencia de las cédulas de identidad para extranjeros antes que se obtenga un pronunciamiento de la autoridad administrativa respecto del permiso migratorio. Así, el artículo 43 de la Ley N°21.325, prevé lo siguiente: "*Cédula de identidad. Los residentes temporales y definitivos deberán solicitar cédula de identidad ante el Servicio de Registro Civil e Identificación, dentro del plazo de treinta días, contado desde la fecha de entrada en vigencia del respectivo permiso de residencia.*

El Servicio tendrá acceso a la información actualizada de las cédulas de identidad que el Servicio de Registro Civil e Identificación haya otorgado a los residentes, con la identificación completa, nacionalidad, fecha de nacimiento y número de cédula y vigencia respectiva.

La cédula de identidad que se otorgue en virtud de este artículo deberá expedirse de conformidad con los nombres y apellidos y plazo de vigencia que registre el permiso de residencia respectivo.

Se entenderá que la cédula de identidad mantiene su vigencia, siempre y cuando el extranjero acredite que cuenta con un certificado de residencia en trámite vigente o hasta que la autoridad migratoria resuelva la respectiva solicitud."

Séptimo: Que, tanto del tenor del recurso como de los conocimientos que emanan de las máximas de la experiencia, es



posible concluir que el único documento oficial cuya falta de vigencia puede obstar al desarrollo de la vida cotidiana en el país, es la cédula de identidad. Por ende, si la nueva ley ha contemplado una norma específica, que determina la mantención de la vigencia, de pleno derecho, de tal instrumento, mientras se tramita la solicitud sobre la situación migratoria del extranjero, no puede existir perturbación alguna, ni siquiera en grado de amenaza, por el hecho que el Servicio tarde más de seis meses en tramitar la petición respectiva, pues no resulta efectivo que el extranjero esté impedido de realizar trámites esenciales con su cédula de identidad ante cualquier entidad pública o privada. Evidentemente, la conclusión antes dicha, se refiere a un extranjero en situación regular en el país.

Octavo: Que, además, en relación a la posibilidad de ingreso y egreso del territorio nacional, el artículo 38 de la Ley N°21.325 establece que: *"No habrá límite al número de ingresos y egresos del territorio nacional que pueden efectuar los extranjeros residentes, en tanto esté vigente el permiso de residencia respectivo y se cumplan los requisitos que exigen esta ley y su reglamento."*

Si el extranjero residente hubiere solicitado el cambio o prórroga de su permiso de residencia temporal o hubiere solicitado el permiso de residencia definitiva, y acredita que cuenta con un certificado de residencia en trámite vigente, no tendrá limitaciones al número de ingresos y egresos del territorio nacional, aun cuando el permiso de residencia que posea no se encuentre vigente."

Este precepto, viene a corroborar lo razonado en los



motivos precedentes, en cuanto a que, no ha quedado demostrado que la parte solicitante sufra alguna vulneración en sus derechos garantizados por la Constitución Política de la República y amparados por la acción de protección, por el mero hecho de no existir pronunciamiento sobre su solicitud de permanencia definitiva.

Noveno: Que, asimismo, en la presente causa no existe discusión acerca del hecho que la parte recurrente se encuentra en situación migratoria regular, sin que exista una orden de expulsión u otra similar en su contra.

Décimo: Que, sin perjuicio de lo razonado hasta acá, esta Corte se hará cargo de la alegación de la parte recurrente en relación a haberse transgredido el artículo 27 de la Ley N°19.880, al haber transcurrido más de seis meses sin que el Servicio recurrido emita pronunciamiento. Sobre el particular, debe aclararse que lo que ha dicho esta Corte en relación a este plazo, es que el mismo no es fatal y que debe interpretarse la norma en el sentido que obliga a la Administración a pronunciarse o concluir un procedimiento en un plazo razonable. En este sentido, el Servicio Nacional de Migraciones debe pronunciarse en un plazo razonable a fin de evitar mantener en la incertidumbre a los peticionarios.

Undécimo: Que, igualmente, no deja de advertir esta Corte Suprema, tal como lo señala el Servicio recurrido, que existe una problemática que se ha mantenido no obstante la claridad del artículo 43 de la Ley N°21.325, y que se materializa en las dificultades que, otros órganos públicos y/o privados, colocan a los extranjeros en la situación de espera de pronunciamiento del beneficio de permanencia



definitiva, cuestión que legitima pasivamente a dichas entidades para ser objeto de esta acción, y no al Servicio recurrido. Sin embargo, atendido el principio de colaboración o cooperación que debe existir entre los organismos públicos, es que esta Corte ordenará en lo resolutivo, que esta sentencia sea puesta en conocimiento del Servicio de Registro Civil e Identificación, de la Superintendencia de Salud, del Fondo Nacional de Salud, de la Comisión para el Mercado Financiero, de la Administradora del Fondo de Cesantía y de la Dirección del Trabajo, quienes deberán distribuirlo entre sus reparticiones y/o entidades fiscalizadas, según corresponda.

Duodécimo: Que, en consecuencia, habiéndose acreditado que la demora del Servicio Nacional de Migraciones se debe a la tramitación de un procedimiento reglado, que consta de diversas etapas, y que dicha tramitación no ha vulnerado los derechos denunciados por el recurrente ni aún en grado de amenaza, deberá revocarse lo resuelto y desestimarse la acción, sin perjuicio que el recurrido deberá emitir pronunciamiento en un plazo razonable **de conformidad con los principios que le impone su reglamentación en el artículo 37 de la Ley N°21.325 y en el artículo 46 de su Reglamento contenido en el Decreto Supremo N°296 de 2022.**

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se confirma** la sentencia apelada.

Sin perjuicio de lo resuelto, se hace presente al recurrido que debe emitir pronunciamiento dentro de un plazo



razonable. Asimismo, **se ordenar remitir copia de esta sentencia** a los organismos indicados en el considerando Undécimo y para los fines que se indicaron en dicho motivo.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 160.832-2022.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sra. Angela Vivanco M., Sr. Mario Carroza E., Sr. Jean Pierre Matus A. y los Abogados Integrantes Sr. Diego Munita L. y el Sr. Gonzalo Ruz L. Santiago, 10 de mayo de 2023.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a diez de mayo de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



C.A. de Arica

Arica, diecinueve de mayo de dos mil veintitrés.

Por recibidos los antecedentes desde la Excma. Corte Suprema.

Cúmplase.

Regístrese, comuníquese por la vía más expedita al Servicio Nacional de Migraciones, al Servicio de Registro Civil e Identificación, a la Superintendencia de Salud, al Fondo Nacional de Salud, a la Comisión para el Mercado Financiero, a la Administradora de Fondo de Cesantía y a la Dirección del Trabajo y, hecho, archívese.

N°Protección-2911-2022.

Marco Antonio Flores Leyton
MINISTRO
Fecha: 19/05/2023 12:22:08

Juan Manuel Escobar Salas
FISCAL
Fecha: 19/05/2023 12:29:41

Sandra Ines Negretti Castro
ABOGADO
Fecha: 19/05/2023 12:20:25



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte de Apelaciones de Arica integrada por Ministro Marco Antonio Flores L., Fiscal Judicial Juan Manuel Escobar S. y Abogada Integrante Sandra Negretti C. Arica, diecinueve de mayo de dos mil veintitrés.

En Arica, a diecinueve de mayo de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2023, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>

