

CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

**LUGO/MINISTERIO DEL INTERIOR Y
SEGURIDAD PÚBLICA DE CHILE**

Rol:

555-2022

Fecha de sentencia:	17-05-2022
Sala:	Séptima
Tipo Recurso:	Protección-Protección
Resultado recurso:	ACOGIDA
Corte de origen:	C.A. de Santiago
Cita bibliográfica:	LUGO/MINISTERIO DEL INTERIOR Y SEGURIDAD PÚBLICA DE CHILE: 17-05-2022 (-), Rol N° 555-2022. En Buscador Corte de Apelaciones (https://juris.pjud.cl/busqueda/u?d51e). Fecha de consulta: 03-05-2023



Utilice una aplicación QR desde su teléfono para escanear este código y consultar la sentencia desde el sistema.

[Ir a Sentencia](#)

C.A. de Santiago

Santiago, diecisiete de mayo de dos mil veintidós.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que, comparece don Carlos Darío Lugo Lugo, trabajador dependiente, en nombre y a favor de su hijo menor de edad don Claudio Darío Lugo Martínez, de nacionalidad venezolana, vienen en interponer Acción de protección en contra del Departamento de Extranjería y Migración, dependiente del Ministerio del Interior y Seguridad Pública de Chile, representado por don Alvaro Bellolio Avaría, en virtud de lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, por la omisión ilegal y arbitraria en el pronunciamiento sobre la solicitud de permanencia definitiva, la que fue requerida con fecha 04 de julio del año 2020.

El recurrente don Carlos Darío Lugo Lugo, señala que su hijo, en favor de quien recurre y que actualmente tiene 6 años, ingreso al país en calidad de turista y encontrándose en territorio chileno solicitó su visa temporal en calidad de dependiente, la que fue otorgada con fecha 27 de abril del año 2018.

Indica que, considerando que él y su esposa ya habían obtenido la visa definitiva, decidieron presentar una solicitud al Departamento de Extranjería y Migración para gestionar la visa definitiva del menor en favor de quien se recurre, la que fue realizada con fecha 04 de julio del año 2020.

Explica que, posteriormente con fecha 30 de octubre del año 2020, el referido organismo dictó una resolución por la cual se solicitaba al recurrente que subsanara algunos de los documentos presentados, lo que finalmente fue corregido con fecha 19 de noviembre del año 2020.

Hace presente que no obstante lo anterior, hasta la fecha de presentación del recurso el órgano

administrativo aún no se ha pronunciado sobre la solicitud presentada, señalando que para él y su esposa, como padres del menor en favor de quien se recurre, ha sido un proceso complejo, por cuanto ambos tienen visa definitiva desde el año 2018, y necesitan que su hijo obtenga también esta visa, para poder gozar de todos los beneficios que este documento otorga.

En cuanto a la admisibilidad de la acción constitucional de marras, señala que, atendido al permanente perjuicio que reporta al recurrente la omisión recurrida, el recurso se encuentra dentro de plazo, citando además jurisprudencia de esta Ilustrísima Corte.

En cuanto al derecho vulnerado, indica que las garantías y derechos constitucionales que resultan afectados lo son por la omisión arbitraria e ilegal por parte del recurrido que se manifiesta en el excesivo tiempo de tramitación para dar respuesta a la solicitud de permanencia definitiva. Lo anterior, considerando especialmente que la solicitud fue subsanada con fecha 19 de noviembre del año 2020, y hasta la fecha de presentación del recurso de marras ha transcurrido 1 año, 2 meses, y 1 día, sin que la autoridad administrativa se haya pronunciado sobre dicha solicitud, lo que vulneraría el derecho a la igualdad ante la ley.

Señala también que el artículo 27 de la Ley N° 19.880, otorga al órgano administrativo, para resolver el procedimiento, un plazo que no podrá exceder de 6 meses desde su iniciación, y en el caso de marras el plazo ya se encuentra absolutamente vencido. En apoyo de este punto, la recurrente cita jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas.

Agrega que también cobra especial relevancia lo dispuesto en los artículos 4, 7, 9 y 27 de Ley N°19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado. En específico, señala que los artículos 7 y 27, consagran el Principio de Celeridad, lo que significa que el procedimiento sometido a dicho principio se impulsara? de oficio en todos sus trámites. Añade dicha norma, que las autoridades y funcionarios de los órganos de la Administración del Estado deberán actuar por propia iniciativa en la iniciación del procedimiento de que se trate y en su prosecución, haciendo expeditos los trámites que debe cumplir el expediente y

removiendo todo obstáculos que pudiere afectar a su pronta y debida decisión. Agrega el recurrente, que el artículo 9 de dicha Ley consagra el Principio de Economía Procedimental, estableciendo que la Administración debe responder a la máxima economía de medios con eficacia, evitando trámites dilatorios.

Solicita en definitiva acoger el recurso de protección interpuesto a favor de don Claudio Darío Lugo Martínez, y en definitiva ordenar al recurrido que se pronuncie sobre la solicitud de permanencia definitiva, adoptando las providencias que sean necesarias para establecer el imperio del derecho.

Segundo: Que, la recurrida evacuó informe suscrito por doña Carolina Fernandoy Catalán, abogada del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y mandataria judicial del Jefe de dicho Departamento don Álvaro Bellolio Avaria, quien señala que, con fecha 27 de noviembre de 2019, el recurrente solicitó ante dicho Departamento, el permiso de permanencia definitiva.

Explica que, con fecha 10 de diciembre de 2021, según Resolución Exenta N° 21419198 del Servicio Nacional de Migraciones, se informó al recurrente que la solicitud anteriormente señalada, se encuentra en trámite en etapa de Análisis Avanzado para ser resuelta.

Informa que, estando en tramitación la solicitud del recurrente, se deriva que mantiene situación migratoria regular en el territorio nacional, motivo por el cual indica que no existe actualmente un acto que genere vulneración, perturbación o amenaza al legítimo ejercicio de los derechos consagrados en el artículo 20 de la Constitución Política de la República. Indica que dicha regularidad tiene fundamento en el artículo 157 del Reglamento de la Ley de Extranjería.

Hace presente en cuanto al tiempo de tramitación, que según lo señalado por el artículo 27 de la Ley 19.880, el plazo del procedimiento administrativo podrá ser mayor a 6 meses cuando exista caso fortuito o fuerza mayor, entendiéndose como tal, una pandemia de carácter mundial y el estado de emergencia en el cual se encuentra nuestro país. En este punto también cita jurisprudencia de esta

Corte que establece que el plazo establecido en la ley N° 19.880, para dar resolución a un procedimiento administrativo, no corresponde a un plazo fatal para la Administración.

Indica además que el Decreto Supremo 116 del 31 de diciembre 2020, extiende la vigencia de las Cédulas de Identidad de Extranjeros hasta el 28 febrero del año 2022.

Por otro lado, hace presente que no es posible configurar bajo ningún respecto alguna hipótesis de silencio administrativo, en los términos de los artículos 64 y 65 de la Ley 19.880, por cuanto la autoridad migratoria mantiene constante pronunciamiento respecto del estado actual de todas las solicitudes de permanencia definitiva ingresadas, situación que da cuenta de una actividad constante en la tramitación de todas las solicitudes de esta naturaleza.

Solicita finalmente tener por evacuado el informe requerido, y rechazar la presente acción constitucional de protección en todas sus partes, por no existir acción u omisión ilegal o arbitraria por parte de esta autoridad que prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio de alguno de los derechos enumerados por el artículo 20 de la Constitución Política de la República, así como el rechazo a la condena en costas.

Tercero: Que, el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción cautelar o de emergencia, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enuncian, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio. Luego, es requisito indispensable de la acción de protección la existencia, por un lado, de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley- o arbitrario -producto del mero capricho o voluntad de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones que se han indicado.

Cuarto: Que, la recurrida ha dado tramitación legal a la solicitud del recurrente, poniendo a su disposición el respectivo comprobante que acredita su residencia legal en el país, de lo que deriva que

mantiene situación migratoria regular en el territorio nacional, conforme al artículo 157 del Reglamento de la Ley de Extranjería.

Quinto: Que, en este caso se sostiene por la recurrida que no puede otorgar una respuesta en tiempo legal atendido la situación de pandemia, sin embargo en los hechos, lo que ha ocurrido es que la autoridad ha otorgado tramitación a la solicitud de la recurrente otorgando breves plazos para subsanar los vicios o errores en que ha incurrido, pero al momento de resolver el fondo ha tomado un tiempo excesivo.

Sexto: Que si bien le corresponde al Estado decidir a quién admite en su territorio y la situación migratoria de los extranjeros, ello no puede comprometer la esencia del derecho de la libertad ambulatoria y no debe, como se ha sostenido en fallos anteriores, invertirse la relación entre el derecho y su restricción, esto es, entre la norma y la excepción, por cuanto estas últimas deben ser necesariamente aplicadas para proteger los derechos sustanciales, debiendo las restricciones ser excepciones al ingreso y adecuarse al principio de proporcionalidad.

Así de acuerdo con los antecedentes, la demora injustificada de la tramitación de la solicitud de permiso de residencia definitiva, solicitada por la recurrente se torna arbitraria e ilegal.

Séptimo: Que, conforme a lo establecido en los artículos 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo 4º de la Ley Nº 21.325, aplicables en el caso sub júdice, el interés superior del niño debe ser la consideración primordial, y se debe entender por tal, la mayor realización espiritual y material de los niños, niñas y adolescentes y el pleno respeto a sus derechos fundamentales, teniendo como parámetro mínimo los derechos garantizados por la Convención sobre los Derechos del Niño y la Constitución Política del Estado (así lo ha señalado esta Corte en sentencias roles 2115-2019, 2945-2019, 2589-2019, 654-2020 y 400-2021).

En la especie, se infringe el derecho a vivir en familia del niño al no resolver su solicitud de visa definitiva que permitiría su reunificación familiar con sus padres, ya que según consta en autos, su padre don Carlos Darío Lugo Lugo y su madre doña Jessy Johaineth Martínez Bracho, ya poseen visa

de residencia definitiva desde el año 2018.

Octavo: Que, el principio de la reunificación familiar se encuentra consagrado en el artículo 19 de la Ley N° 21.325, que prescribe lo siguiente: “Reunificación familiar. Los residentes podrán solicitar la reunificación familiar con su cónyuge o con aquella persona que mantenga una relación que, de conformidad con el derecho aplicable, produzca efectos equivalentes al matrimonio, padres, hijos menores de edad, hijos con discapacidad, hijos solteros menores de 24 años que se encuentren estudiando y menores de edad que se encuentren bajo su cuidado personal o curaduría, debiendo el Estado promover la protección de la unidad de la familia.

Las solicitudes de reunificación familiar de niños, niñas y adolescentes con extranjeros residentes se tramitarán de manera prioritaria”.

Al respecto, es menester considerar que la solicitud de visa definitiva del niño en favor de quien se recurre, fue realizada con fecha 04 de julio del año 2020. Es decir, la tramitación se prolonga por casi 2 años sin que se resuelva la solicitud por la autoridad administrativa.

Noveno: Que, lo anterior, da cuenta de una vulneración al principio de celeridad contemplado en el artículo 7° de la Ley N°19.880, que señala que “el procedimiento, sometido al criterio de celeridad, se impulsará de oficio en todos sus trámites.

Las autoridades y funcionarios de los órganos de la Administración del Estado deberán actuar por propia iniciativa en la iniciación del procedimiento de que se trate y en su prosecución, haciendo expeditos los trámites que debe cumplir el expediente y removiendo todo obstáculo que pudiere afectar a su pronta y debida decisión”.

En ese sentido, se advierte que la demora en la tramitación de la solicitud vulnera la igualdad ante la ley y deviene, como se ha señalado, en un acto arbitrario que debe ser subsanado.

En consecuencia, ante la vulneración del interés superior del niño, su derecho a vivir en familia, al

principio de celeridad por no dar la tramitación prioritaria a la solicitud que corresponde según la norma transcrita, es que el presente recurso debe necesariamente ser acogido.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, SE ACOGE el recurso de protección interpuesto en favor de Claudio Darío Lugo Martínez, disponiéndose que la recurrida deberá continuar la tramitación del proceso de Permiso de Residencia Definitivo, iniciado por aquella, y la resuelva en el plazo de quince días desde la ejecutoria de esta sentencia, conforme la normativa vigente al momento de la petición o aquella posterior según le sea más favorable al recurrente.

Regístrese y comuníquese.

N°Protección-555-2022.

En Santiago, diecisiete de mayo de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.