



Boletín de Jurisprudencia y Derecho Migratorio Año IV N° 1 / Marzo 2023

Sentencias destacadas del mes

Corte Suprema confirmó fallo en el cual se reconoce que la vía idónea para accionar ante la omisión de pronunciamiento por parte del Servicio Nacional de Migraciones es el silencio administrativo. Corte Suprema / Apelación Protección / 141581-2022 (12.04.2023). La Corte de Apelaciones de Arica rechazó un recurso de protección interpuesto por un ciudadano cubano quien, en un periodo de más de dos años, no había recibido respuesta sobre su solicitud de permanencia definitiva. El tribunal de primera instancia rechazó el recurso señalando que, si bien en fallos anteriores se ha objetado la extrema demora del servicio, hoy en día esto es intolerable en virtud de que se vulnera el principio de igualdad ante la ley y que la vía apropiada para reclamar sería, más bien, el silencio administrativo. La Corte Suprema confirmó el fallo sosteniendo que, sin perjuicio de lo anterior, la demora del Servicio Nacional de Migraciones se debe a la tramitación de un procedimiento reglado en el cual no se ha vulnerado los derechos del recurrente, no obstante que el recurrido deberá emitir pronunciamiento en un plazo razonable. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema ofició a organismos estatales para hacer valer el artículo 43 de la ley 21.325, reconociendo las dificultades que enfrentan las personas migrantes para hacer trámites mientras se tramita su permanencia definitiva. Corte Suprema / Apelación Protección / 7816-2023 (12.04.2023). La Corte de Apelaciones de Santiago rechazó un recurso de protección interpuesto por un ciudadano venezolano por la demora en la tramitación de su solicitud de permanencia definitiva. Dentro de los principales argumentos sostenidos por el tribunal de primera instancia para rechazar se encuentra que la escogida no es la vía idónea. La Corte Suprema confirmó el fallo, sosteniendo que el artículo 43 de la ley 21.325 prorroga la vigencia de la cédula de identidad vencida mientras se tramita la permanencia definitiva, pero reconoció las dificultades que devienen del desconocimiento de lo anterior, produciéndose así inconvenientes a las personas migrantes. Por lo anterior ofició a algunas instituciones a fin de darles a conocer la normativa. Acordada con el voto en contra del ministro Muñoz que era de la idea de revocar el fallo y establecer un plazo de 60 días para el pronunciamiento de la solicitud. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)



Corte Suprema confirmó el rechazo de recurso de protección por considerar que la demora en el pronunciamiento de solicitud de permanencia definitiva es acorde a las circunstancias del COVID 19. Corte Suprema / Apelación de Protección / 5888-2023 (12.04.2023). Se interpuso ante la Corte de Apelaciones de La Serena un recurso de protección por ciudadano cubano por demora en la tramitación de su solicitud de permanencia definitiva. El principal argumento de la Corte para rechazar el recurso fue el hecho de que el recurrente posee su cédula de identidad vigente, argumentando que el plazo establecido para resolver la solicitud puede ampliarse por caso fortuito o fuerza mayor como lo fue la pandemia del COVID 19, siendo el plazo considerado razonable acorde a las circunstancias. La Corte Suprema confirmó el fallo, sin embargo la decisión fue acordada con el voto en contra de la ministra Sandoval que era de la idea establecer un máximo de 30 días para la pronunciación de la solicitud. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema acogió recurso de amparo, sosteniendo que la Administración tiene la obligación de protección y respeto del derecho a un procedimiento racional y justo, así como la promoción de la obtención de autorizaciones y permisos de residencia o permanencia. Corte Suprema / Apelación Amparo / 51911-2023 (05.04.2023). La Corte de Apelaciones de Valparaíso rechazó un recurso de amparo interpuesto por una ciudadana de nacionalidad peruana a quien se le ordenó el abandono del país ya que no cumplió con aportar los documentos requeridos para la solicitud de residencia temporaria y tampoco con haber pagado los derechos correspondientes. El argumento principal del tribunal de primera instancia fue que no consta un acto ilegal por parte de la recurrida ya que actuó dentro de sus facultades. La Corte Suprema revocó de manera unánime el fallo, sosteniendo que se incumplió por parte de la Administración dicha obligación de protección y respeto del derecho a un procedimiento racional y justo, así como la promoción de la obtención de las autorizaciones y permisos de residencia o permanencia, debiendo haber adoptado antes las medidas conducentes y razonables que permitan subsanar dicha omisión. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema dejó sin efecto orden de expulsión contra ciudadana boliviana al aplicar un estándar jurídico asociado a la antigua ley de migraciones y el delito de ingreso clandestino por lo que se necesitaba seguir un debido proceso. Corte Suprema / Apelación Amparo / 51913-2023 (05.04.2023). La Corte de Apelaciones de Antofagasta rechazó el recurso de amparo interpuesto por una ciudadana boliviana en contra de una orden de expulsión por haber ingresado por paso no habilitado al país. El tribunal de primera instancia rechazó el recurso



señalando que la decisión del Servicio Nacional de Migraciones fue tomada dentro de las competencias de este y que el fundamento de la orden está establecido como causal de expulsión por la ley. La Corte Suprema revocó esta decisión recordando que bajo la vigencia de la ley antigua, el ingreso clandestino era un delito, por lo cual debió haberse garantizado a la amparada un debido proceso en el marco del proceso penal, donde se le permita ser oída ya que debió haber una carga argumentativa superior a la meramente formal. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema acogió recurso de protección por el cual el Servicio Nacional de Migraciones deberá dejar sin efecto la revocación tácita de la permanencia definitiva. Corte Suprema / Apelación Protección / 115063-2022 (13.04.2023). La Corte de Apelaciones de Arica rechazó un recurso de protección interpuesto por una ciudadana peruana en contra de la revocación tácita de su permanencia definitiva. El tribunal de primera instancia rechazó el recurso señalando que la sanción señalada opera por el mero transcurso del tiempo ya que es evidente que el amparado no regresó al territorio nacional sin existir impedimento de hacerlo. La Corte Suprema revocó esta decisión señalando que existía un estado de excepción constitucional que generó el cierre de las fronteras lo que hace necesario cierta flexibilidad en cuanto al plazo. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Columna opinión

El limbo del inmigrante: La dilación de los procesos de tramitación de solicitudes y la problemática “vía” del silencio administrativo

Uno de los problemas más frecuentes dentro de las solicitudes dirigidas al Servicio Nacional de Migraciones - particularmente las de residencia -, son los retrasos y demoras excesivas que enfrentan los solicitantes durante el proceso de tramitación de su solicitud. Estos retrasos pueden deberse a diversos factores que tienen como común denominador la falta de diligencia de la autoridad administrativa y, es en este contexto de incertidumbre y falta de claridad, donde aparece la figura del silencio administrativo que se presenta como una posible vía ante estas situaciones; no obstante, como se abordará más adelante, en la práctica es sólo una apariencia.

Argumentos tales como “(...) 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 (...), y *“(...) 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 (...)”* se repiten en múltiples sentencias de la Corte Suprema¹, sosteniendo en todas ellas el mismo argumento sin variación alguna, dando cuenta de la evidente vulneración a la cual se ven expuestos todos aquellos solicitantes de residencia en el país. Más allá de la demora, la ausencia de una respuesta deja a todos aquellos recurrentes en una especie de limbo, sin claridad acerca de si su solicitud ha sido aceptada o rechazada dado todo el tiempo que ha transcurrido, que incluso llega a ser una duración de más años que el permiso mismo.

Pese a ello, tampoco es que las problemáticas que acarrea esta vulneración ocasionada por la dilación sean indiferentes para la Corte Suprema. Debido a los obstáculos impuestos por los órganos públicos y privados ante el presunto vencimiento de la cédula de identidad de una persona que espera respuesta a su solicitud de residencia definitiva, es que se ha ordenado en lo resolutivo, que las sentencias emitidas en torno a esta materia, sean puestas en conocimiento del Servicio de Registro Civil e Identificación, Superintendencia de Salud, Comisión para el Mercado Financiero, Administradora del Fondo de Cesantía y de la Dirección del Trabajo, tal como da cuenta la sentencia Rol N°141581-2022. Esta sentencia da cuenta de que esta dilación prolongada afecta la integración de los solicitantes en nuestra sociedad, obstaculizando la capacidad para acceder a empleo formal, servicios de salud, educación, entre otros.

Con todo, en estas situaciones de dilación, es donde surge la figura del silencio administrativo. Este concepto, según lo establecido en la ley N°19.880, trata la situación en la cual un particular realiza una solicitud que da inicio a un proceso administrativo y, si transcurre un plazo máximo sin que la autoridad competente se pronuncie al respecto, dicho particular puede denunciar la demora de la Administración y requerir una decisión efectiva del ente respectivo en torno a la solicitud presentada. Si la autoridad encargada de resolver el asunto no emite una respuesta dentro de un nuevo plazo otorgado, el resultado de la presentación se considerará aprobado o rechazado según sea el caso. Respecto de este resultado, se podrá pedir una certificación a la autoridad por parte de la persona interesada.

En relación a este fenómeno, en algunas ocasiones la Corte ha argumentado que las acciones constitucionales - como la acción de amparo o protección - no son la

¹ Rol N°115369-2022, Rol N°138521-2022, Rol N°7828-2023, entre otros.



vía idónea para reclamar, sino que lo es el silencio administrativo, cuestión que constituye una apreciación incorrecta por diversos motivos. En primer lugar, las acciones constitucionales de protección y amparo son acciones generales sin condición alguna, lo que significa que pueden ser ejercidas por cualquier persona, sin necesidad de que se cumplan con requisitos especiales para ser interpuestas más que los formales; por otro lado, en la Ley N°19.880 el artículo 54 da cuenta de un “derecho de opción” al establecer que no es obligación que se daba pasar siempre primero por la vía administrativa; por último, entre los problemas prácticos que presenta el silencio administrativo, se encuentra la factibilidad de los requisitos establecidos para que proceda, pues al momento de que la persona interesada pida que se certifique que su solicitud no ha sido resuelta dentro del plazo legal, en la práctica la institución no asume ni constata su demora en el procedimiento, no certificando la situación.

Para finalizar, si hay algo respecto de lo que no cabe duda alguna, es la vulnerabilidad ante la cual se ven expuestas las personas migrantes en nuestro país. Por un lado, la dilación en los procesos de solicitud de residencia que genera incertidumbre y obstáculos para los solicitantes, en circunstancias donde su estatus migratorio es crucial para acceder a derechos y beneficios -cuestión que bien visualiza la Corte Suprema-. Por otro lado, la idea, en algunas ocasiones, de que la institución del silencio administrativo sería la vía idónea de reclamo, lo que solo profundiza la vulnerabilidad, pues aunque “en teoría” este podría brindar una vía para exigir una decisión efectiva, en la práctica, presenta problemas que dificultan el ejercicio de este mecanismo. Dado lo anterior, si se quisiera resumir o acotar estas problemáticas en una frase, indudablemente sería ‘el limbo de los inmigrantes’.

Valentina Castillo Montoya
Estudiante de Derecho Universidad Diego Portales - Pasante Boletín de
Jurisprudencia y Derecho Migratorio