

Antofagasta, a veintitrés de marzo de dos mil veintidós.

VISTOS:

La comparecencia del Gobierno Regional de Antofagasta; Ricardo Díaz Cortes, Gobernador de la misma Región y; la Municipalidad de Ollagüe, representada por su Alcalde, Humberto Flores González, quienes interpusieron recurso de protección en favor de los habitantes de la Región y en especial de los habitantes de la comuna de Ollagüe, en contra del Presidente de la República, Sebastián Piñera Echeñique; del Ministro de Salud, Enrique Paris Mancilla; del Delegado Presidencial de la Región, Daniel Augusto Pérez y; de la Delegada Provincial del Loa, María Bernarda Jopia; solicitando que se ordene que dentro de un breve plazo y en coordinación con la Municipalidad de Ollagüe, se adopten todas las medidas extraordinarias de carácter administrativo que estime necesarias y que estén dentro de sus facultades, a fin de implementar testeo, trazabilidad y aislamiento mediante el traslado oportuno a residencia sanitaria si fuere necesario, entregando atención de salud a los grupos de migrantes que realizan ingreso a la región de Antofagasta por la comuna de Ollagüe; que se procure la protección eficiente e integral de las personas que se encuentran en riesgo, disponiendo su ingreso a residencias sanitarias y, en caso de no tener capacidad, ordenar se tomen todas las medidas necesarias para efectuar el resguardo tanto de los migrantes contagiados y contacto estrecho, como de los comuneros de la comuna de Ollagüe, garantizando aislamiento, refugio, comida y condiciones higiénicas mínimas; se ordene al Delegado



Presidencial disponer de un contingente policial las veinticuatro horas del día para evitar el ingreso de migrantes, o bien establecer una medida alternativa de similar naturaleza y; cualquier otra medida que se estime conducente a restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de los afectados.

Informaron los recurridos, solicitando el rechazo del recurso.

Puesta la causa en estado, se trajeron los autos para dictar sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que fundan su recurso en la omisión ilegal y arbitraria de los recurridos, consistente en no adoptar medidas para el resguardo sanitario y de seguridad pública, debido a la falta de control de ingreso de extranjeros por la frontera a las comunas de Ollagüe y otras de la región, sin que existan testeos, trazabilidad y aislamiento. Lo anterior, vulnerando -respecto de los habitantes de la Región de Antofagasta y en especial de los residentes chilenos y extranjeros de la comuna de Ollagüe- las garantías contenidas en el artículo 19 N°1, 2 y 9 de la Constitución Política de la República y derechos contenidos en Tratados Internacionales ratificados por Chile.

Señalaron que es de público conocimiento que el país ha experimentado presión migratoria, particularmente en las localidades fronterizas del norte del país. En este contexto, a la localidad de Ollagüe ingresaron aproximadamente novecientos migrantes durante el año 2021, lo que la transforma en uno de los pasos



fronterizos de fácil acceso para la migración ilegal. No obstante, en la comuna no existen servicios públicos para atender las necesidades de dichos migrantes, como albergues para otorgar hospedaje o alimentación.

Particularmente, el 18 de enero del presente, ingresaron ilegalmente a la comuna cincuenta y cuatro migrantes venezolanos. El municipio les otorgó las primeras atenciones, y al realizar los test antígenos, veinticinco personas resultaron positivas a Covid-19. Por ello, quedaron en el paso fronterizo a la espera de residencia sanitaria, expuestos a la intemperie y sin suministros o servicios básicos. Al día siguiente fueron trasladados en grupos hacia Calama, Tocopilla y Antofagasta. Las otras personas fueron albergadas en la Iglesia del pueblo, y al día siguiente, fueron trasladadas a Calama. Asimismo, el día 20, ingresaron por paso habilitado otras veintisiete personas, los que ingresaron y deambularon por el pueblo, con el peligro de ser portadores del virus y no estar identificados.

Indicaron que la comuna no cuenta con vehículo especial para traslado hacia Calama y solo existe un bus intercomunal que ha sido compartido por los residentes y los migrantes. Ello genera riesgo para la salud, por compartir transporte con personas que posiblemente se encuentren contagiadas. Por lo tanto, el traslado hacia residencia sanitaria de los migrantes contagiados es indispensable para la comuna, para que no seguir propagando el virus.

Por lo anterior, la Municipalidad ha solicitado recursos para afrontar el alza de migrantes, sin tener



respuesta positiva de la SEREMI de salud. Además, se ha dado término a los programas de trazabilidad y se ha dejado de realizar testeos y aislamiento en la comuna, especialmente a los migrantes.

En consecuencia, solicitaron que se ordene que dentro de un breve plazo y en coordinación con la Municipalidad de Ollagüe, se adopten todas las medidas extraordinarias de carácter administrativo que estime necesarias y que estén dentro de sus facultades, a fin de implementar testeo, trazabilidad y aislamiento mediante el traslado oportuno a residencia sanitaria si fuere necesario, entregando atención de salud a los grupos de migrantes que realizan ingreso a la región de Antofagasta por la comuna de Ollagüe; que se procure la protección eficiente e integral de las personas que se encuentran en riesgo, disponiendo su ingreso a residencias sanitarias y, en caso de no tener capacidad, ordenar se tomen todas las medidas necesarias para efectuar el resguardo tanto de los migrantes contagiados y contacto estrecho, como de los comuneros de la comuna de Ollagüe, garantizando aislamiento, refugio, comida y condiciones higiénicas mínimas; se ordene al Delegado Presidencial disponer de un contingente policial las veinticuatro horas del día para evitar el ingreso de migrantes, o bien establecer una medida alternativa de similar naturaleza y; cualquier otra medida que se estime conducente a reestablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de los afectados.

SEGUNDO: Que informó el ex Ministro Secretario General de la Presidencia, Juan Ossa Santa Cruz, por



orden del ex Presidente de la República, Sebastián Piñera Echenique, solicitando el rechazo del recurso, por no existir acto u omisión ilegal o arbitraria que vulnere las garantías invocadas por los recurrentes.

Tras referirse a la naturaleza cautelar y finalidad de la acción de protección, señaló que los presupuestos de la misma no se dan en este caso, ya que lo solicitado por los recurrentes dice relación con un cuestionamiento del mérito, suficiencia e idoneidad de las medidas adoptadas respecto de la situación del sector fronterizo norte del país, requiriendo la adopción de medidas para contener la situación. En este punto, refirió que la acción deducida no es la vía idónea para dichos cuestionamientos.

En segundo lugar, alegó que la acción no tiene carácter popular, y por ello, la pretensión de los actores no es correcta, ya que el recurso tiene como finalidad proteger intereses concretos de una persona o grupo de personas identificadas. Por lo tanto, no se autoriza su interposición en beneficio de personas o entes indeterminados, como ocurre en la especie.

En tercer lugar, se refirió a la improcedencia del recurso de protección, por no verificarse los presupuestos para su procedencia. Ello, pues no existe una acción ilegal o arbitraria imputable al Presidente, atendido a que los actores no indican cual sería la norma jurídica que se estaría contraviniendo.

Al respecto, señaló que es de público conocimiento que desde marzo del año 2020 se han adoptado por las distintas autoridades de Gobierno un sinnúmero de



medidas debido a la crisis sanitaria, todas actuando dentro de la esfera de sus competencias. Por lo tanto, llama la atención que los recurrentes también forman parte de los órganos de la Administración del Estado, y tienen el deber de actuar en el ámbito de sus atribuciones, de conformidad a la Ley N°19.175 Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional y N°18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades. Ello se omite por la parte recurrente, limitando su responsabilidad a que la Municipalidad ha solicitado recursos, los que no han sido otorgados.

Asimismo, indicó cuales son las medidas que se han adoptado para enfrentar la situación migratoria y sanitaria, entre ellas la entrada en vigencia de la Ley N°21.352 de Migración y Extranjería, tras la publicación del Reglamento el 12 de febrero del presente. Además, el 14 del mismo mes, se declaró estado de excepción constitucional de emergencia a las zonas afectadas, entre ellas la provincia de El Loa, mediante el D.S. N°35 de 2022 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y se dictó el D.S. N°295 de 2021 del mismo Ministerio, que dispuso el cierre temporal de lugares habilitados para el tránsito de personas. De igual modo, se han adoptado medidas en materia sanitaria, por medio de distintos Decretos del Ministerio de Salud y la dictación de la resolución exenta N°672 de 2021 del Ministerio de Salud, que estableció un plan de "fronteras protegidas", que regula los requisitos para las personas que ingresan al país. También se habilitó un punto de testeo de antígenos



en la aduana de Ollagüe, que ha operado desde julio del año 2021.

Hizo presente asimismo, que en octubre del año 2021 se hicieron gestiones con la Municipalidad recurrente para instalar una residencia sanitaria o albergue provisorio, lo que no fue aceptado, por considerar que se generaría riesgo de contagio al mantener a personas contagiadas en la comuna.

En consecuencia, estimó que contrario a lo señalado por los actores, las autoridades han adoptado medidas de diversa naturaleza para mitigar los efectos de la situación de la zona norte.

Finalmente, en cuanto a la vulneración de derechos alegada, concluyó que estas no se producen y lo que los recurrentes pretenden, es que por esta vía, el Estado provea prestaciones que corresponden a la implementación de políticas públicas en materia social, sanitaria e incluso económica.

TERCERO: Que informó el abogado Carlos González Díaz y la abogada Yuriko Tadanobu Pérez, en representación de Daniel Augusto Pérez, Delegado Presidencial de la Región de Antofagasta y de María Jopia Contreras, Delegada Presidencial Provincial de El Loa, solicitando el rechazo del recurso.

En primer lugar, se refirieron a las medidas adoptadas para los fines a los que se hacen alusión en la acción, entre las cuales se encuentra el llamado a licitación para la instalación de un sistema de luminarias y un circuito cerrado de televisión para el Complejo fronterizo de Ollagüe; visitas intempestivas al



Complejo, por parte de la Delegada de El Loa; realización de proyecto de fortalecimiento de estrategias de aislamiento sanitario del programa de residencias sanitarias; instalación de aduana sanitaria en Ollagüe; implementación de testeos preventivos de Covid 19; levantamiento de mesa multisectorial migrante, que sesiona semanal o bisemanalmente e; implementación de centro de estadía transitorio para familias migrantes; entre otros.

Asimismo, en idénticos términos que el informe contenido en el considerando precedente, alegaron la improcedencia de la acción de protección, atendida su naturaleza y finalidad; que el recurso de protección no es una acción de carácter popular y; la inexistencia de una acción u omisión ilegal o arbitraria, en los términos planteados por los recurrentes.

CUARTO: Que informó el abogado Jorge Hübner Garretón por el Ministerio de Salud recurrido, solicitando el rechazo del recurso.

En primer lugar, se refirió a las medidas adoptadas por la autoridad sanitaria producto de la pandemia, como aduanas sanitarias (entre ellas la ubicada en Ollagüe), controles en pasos fronterizos, habilitándose en la aduana de Ollagüe un punto de testeo de antígenos y campañas de inmunización, entre otras. De igual modo, se refirió a la negativa de la Municipalidad de la comuna de la instalación de una residencia sanitaria o albergue provisorio.

Asimismo, aludió a los actos administrativos dictados producto de la emergencia sanitaria a partir de



marzo del año 2020, que contempló la declaración de un estado de excepción constitucional y la instauración de los planes paso a paso. Asimismo, actualmente pese a que el Estado de Excepción ha cesado, se mantiene el deber del Estado de garantizar el derecho a la salud.

En segundo lugar, alegó la improcedencia de la pretensión, por exceder de la naturaleza de la acción cautelar, al pretenderse impugnar una política pública, lo que no debe discutirse en sede jurisdiccional. Ello, pues la actividad de la administración del Estado se ha dado en cumplimiento de un mandato constitucional y legal.

En tercer lugar, al igual que las otras autoridades recurridas, alegó que la acción de protección no es de carácter popular.

Finalmente, indicó que no existe un acto u omisión ilegal o arbitrario imputable que haya vulnerado las garantías de los recurrentes, pues el Ministerio ha actuado dentro de su esfera de competencias.

QUINTO: Que de conformidad a lo establecido en el inciso primero del artículo 20 de la Constitución Política de la República el recurso de protección de garantías constitucionales constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.



SEXTO: Que el recurso de protección, como acción cautelar de urgencia, carece de las garantías procesales de un juicio declarativo de lato conocimiento, razón por la que sólo ampara derechos no controvertidos o indubitados.

En este sentido, un acto u omisión es arbitrario cuando carece de razonabilidad, de fundamentación suficiente, de sustentación lógica, es decir, cuando no existe razón que lo fundamente y quien actúa lo hace por mero capricho.

El acto u omisión será ilegal cuando no reúne los requisitos legales, es contrario a derecho o a la ley o no se atiende estrictamente a la normativa legal vigente.

SÉPTIMO: Que, de las presentaciones realizadas, se desprende que el conflicto a resolver por esta vía, dice relación con determinar si existe una omisión ilegal y arbitrario imputable a los recurridos, consistente en no adoptar medidas para el resguardo sanitario y de seguridad pública, debido a la falta de control en el ingreso de extranjeros por la frontera y a las comunas de Ollagüe y otras de la Región, sin que existan testeos, trazabilidad y aislamiento.

OCTAVO: Que, en primer lugar, conforme a lo señalado por los recurridos y la documentación acompañada al proceso, aparece que han adoptado medidas pertinentes para hacer frente a la situación de emergencia sanitaria en contexto de la migración irregular en la Comuna de Ollagüe, dictando las resoluciones y protocolos correspondientes y adoptando medidas básicas como, por



ejemplo, el llamado a licitación para la instalación de un sistema de luminarias y un circuito cerrado de televisión para el Complejo fronterizo de Ollagüe; visitas intempestivas al Complejo, por parte de la Delegada de El Loa; realización de proyecto de fortalecimiento de estrategias de aislamiento sanitario del programa de residencias sanitarias; instalación de aduana sanitaria en Ollagüe; implementación de testeos preventivos de Covid 19 e; implementación de centro de estadía transitorio para familias migrantes; entre otros. Por ello, no puede concluirse exista una omisión en la adopción de medidas por parte de la Administración del Estado.

Empero, la determinación de si las medidas adoptadas son suficientes para los fines buscados es una cuestión de carácter técnico que debe ser resuelta por los organismos respectivos y que escapa al objeto del recurso de protección.

NOVENO: Que, en consecuencia, lo solicitado por los recurrentes consiste en la adopción de medidas vinculadas con el actual Estado de Alerta sanitaria decretado en nuestro País, lo que excede los fines reservados para la presente acción de cautela de garantías, puesto que de conformidad a lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, los órganos del Estado deben actuar conforme a la esfera de sus competencias.

Por lo tanto, atendida la naturaleza de las medidas que se requieren por los actores, constituyendo aquellas una decisión de carácter política



administrativa, no pueden adoptarse mediante la interposición de este arbitrio, ya que no es la vía idónea para aquello. Lo anterior, toda vez que responden a la ejecución de una política pública de orden sanitario y tal decisión importaría arrogarse potestades que el Constituyente ha radicado de manera exclusiva en el Poder Ejecutivo.

DÉCIMO: Que, a mayor abundamiento, tal como fue alegado por las recurridas, considerando que este proceso cautelar no es de acción popular, debiendo los actores individualizar debidamente a las personas en favor de quienes se recurre, para que esta Corte de Apelaciones eventualmente puede determinar la concreta afectación o vulneración de las garantías que se reclaman, cuestión que no acaeció, procede también el rechazo de la acción en la forma deducida.

UNDÉCIMO: Que en todo caso, no puede soslayarse que las entidades recurrentes tienen potestades en esta materia y que por mandato legal, deben actuar coordinadamente junto con los demás servicios que tengan incidencia en aquellos temas, para así adoptar las medidas que procuren la protección de las personas que pudieran verse amagadas en sus derechos, con miras a enfrentar de modo adecuado la crisis humanitaria y migratoria y cautelar los derechos de los migrantes que ingresan al territorio nacional por los pasos fronterizos de la zona y de los residentes de las comunidades respectivas.



DUODÉCIMO: Que no se condena en costas a los recurrentes, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Por estas consideraciones y de acuerdo, además, con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA sin costas**, el recurso deducido por el Gobierno Regional de Antofagasta, de Ricardo Díaz Cortes, Gobernador de la misma Región y de la Municipalidad de Ollagüe, representada por su Alcalde, Humberto Flores González quienes interpusieron recurso de protección en favor de los habitantes de la Región y en especial de los habitantes de la comuna de Ollagüe en contra del Presidente de la República, Sebastián Piñera Echeñique; del Ministro de Salud, Enrique Paris Mancilla; del Delegado Presidencial de la Región, Daniel Augusto Pérez y; de la Delegada Provincial del Loa, María Bernarda Jopia.

Regístrese y comuníquese.

Rol 280 - 2022 (PROT)





QXPPYPTXXX

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Antofagasta integrada por Ministro Dinko Franulic C., Ministra Suplente Ingrid Tatiana Castillo F. y Abogado Integrante Fernando Orellana T. Antofagasta, veintitrés de marzo de dos mil veintidós.

En Antofagasta, a veintitrés de marzo 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 05 de septiembre de 2021, 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>.