

CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

**FU FENG TANG YING CONTRA CONSULADO
DE CHILE EN LIMA Y OTRO**

Rol:

2461-2022

Fecha de sentencia:	06-12-2022
Sala:	Primera
Tipo Recurso:	Protección-Protección
Resultado recurso:	ACOGIDA
Corte de origen:	C.A. de Iquique
Cita bibliográfica:	FU FENG TANG YING CONTRA CONSULADO DE CHILE EN LIMA Y OTRO: 06-12-2022 (-), Rol N° 2461-2022. En Buscador Corte de Apelaciones (https://juris.pjud.cl/busqueda/u?bilei). Fecha de consulta: 07-12-2022



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

[Ir a Sentencia](#)

Iquique, seis de diciembre de dos mil veintidós.

Proveyendo al primer otrosí de presentación Folio N° 16:

Teniendo presente lo señalado y las excusas expuestas, se acoge la reposición planteada, y, en consecuencia, se deja sin efecto la multa impuesta al Sr. Luis Thayer Correa, Director del Servicio Nacional de Migraciones.

VISTO:

Comparece José María Hurtado Fernández, abogado, por Fu Feng Tang Ying, accionando de protección en contra de la Subsecretaría de Relaciones Exteriores y el Consulado General de Chile en Lima.

Indica que la protegida tiene permiso de residencia definitiva en Chile, mantiene cédula de identidad, y el 26 de enero de 2020 viajó a Perú, luego, transcurridos algunos meses la pandemia se hizo presente, cerrándose las fronteras y decretándose cuarentena, por lo que la protegida intentó realizar la prórroga de su permanencia en el Consulado General de Chile en Lima, pero sólo obtuvo respuestas negativas, después, antes que transcurriera un año en Perú, el 12 de enero de 2021 la extranjera envió un correo electrónico al Consulado chileno en Lima solicitando prórroga de su permanencia, no obstante, el Consulado respondió que la solicitud no era válida porque a partir del 5 de octubre de 2020 los vuelos a Chile fueron reactivados. Puntualiza que la recurrente ingresó a Chile el 24 de junio de 2022 y la Policía de Investigaciones le otorgó la tarjeta única migratoria con permiso para permanecer en el país por 90 días por vacaciones.

Sostiene que la acción de la recurrida atenta en contra del artículo 43 del Decreto Ley N° 1094 de 1975, en relación al artículo 84 del Decreto Supremo N° 597 de 1984, artículo 83 de la Ley N° 21.325 en relación al artículo 69 del Decreto N° 296 de 2021, porque la autoridad migratoria negó la posibilidad

de prorrogar la permanencia definitiva de la extranjera, habiendo realizado la solicitud dentro de plazo.

Pide se ordene dejar sin efecto la revocación tácita de la residencia definitiva de la protegida y en su lugar ordenar al Consulado de Chile en Lima emita la prórroga de la residencia definitiva de la extranjera recurrente por cumplir con todos los requisitos legales; en subsidio, se adopte las providencias necesarias para reestablecer el imperio del derecho, con costas.

Informa Cristian Donoso Maluf, Embajador, Director General de Asuntos Consulares, Inmigraciones y de Chilenos en el Exterior; indica que la interesada no hizo su solicitud en tiempo y forma, así, la interesada abandonó el territorio nacional el 26 de enero de 2020, precisa, que la interesada antes del vencimiento de su visa no se vio afectada por el cierre de fronteras, por lo que la interesada al ser residente regular en Chile pudo haber re ingresado al territorio nacional, pero por motivos personales se mantuvo en el extranjero teniendo como consecuencia que su visa de permanencia definitiva venciera no pudiendo re ingresar al país.

Pide se rechace el recurso.

Informa el Servicio Nacional de Migraciones; alega la extemporaneidad del recurso porque la respuesta entregada por el Consulado General de Chile en Lima tuvo lugar el 12 de enero de 2021; luego en cuanto al fondo, precisa que la protegida de acuerdo a lo informado por la Policía de Investigaciones se da cuenta de sus movimientos migratorios y registra como fecha de última salida del país el 26 de enero de 2020, y, posteriormente, entrada el 24 de junio de 2022. Añade que no existe en los registros antecedente que de cuenta que la extranjera haya solicitado ante algún Consulado de Chile en el exterior alguna prórroga de su permiso de permanencia definitiva en su periodo de ausencia en el territorio nacional.

Pide el rechazo de la acción constitucional de protección, toda vez que no existe acto u omisión arbitrario o ilegal por parte de su representada que prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio de alguno de los derechos enumerados por el artículo 20 de la Constitución Política, así como el rechazo a la condena en costas.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 20 de la Constitución Política de la República concede, a quien por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías taxativamente señalados, la acción cautelar de protección a fin de impetrar del órgano jurisdiccional se adopten de inmediato las medidas o providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

De lo anterior se infiere que para su procedencia es requisito indispensable la existencia de un acto u omisión ilegal, es decir, contrario a derecho, en el sentido de vulnerar un precepto normativo obligatorio, o bien, arbitrario, esto es, producto del mero capricho de quien incurre en él, de modo que la arbitrariedad significa carencia de razonabilidad en el actuar u omitir.

SEGUNDO: Del recurso se colige un reclamo que dirigido en contra de la revocación tácita de residencia definitiva de la protegida, por su ausencia ininterrumpida en el país por un periodo superior al permitido.

TERCERO: Para resolver el presente asunto, se considerará que los órganos de la Administración del Estado deben sujetarse a las bases o pilares fundamentales que establece la Ley 19.880, en cuanto todo acto que de ella emane debe expresarse por escrito, según lo dispone su artículo 5°, y que, en virtud del principio conclusivo, todo procedimiento debe finalizar por un acto decisorio de la administración en el cual se exprese su voluntad.

CUARTO: Por otro lado, debe señalarse que la revocación tácita es un efecto jurídico dispuesto por la ley ante el incumplimiento de un deber al que estaba sometido el extranjero. “Una vez que los extranjeros ingresen al territorio nacional, su relación con el Estado se dará en atención a la permanencia de aquellos en el territorio de este [...]. Habiendo ingresado al territorio del Estado, los extranjeros quedarán sujetos a la normativa nacional, siéndoles aplicables ciertos derechos y deberes.

Dentro de estos últimos se cuenta un conjunto de prohibiciones y obligaciones específicas establecidas por la ley y, cuya observancia, como ya se señaló, determinará una infracción a la normativa migratoria” (Molina Conzué, Diego (2021): “Régimen de sanciones administrativas y otros actos administrativos desfavorables en derecho migratorio chileno: parte general”, en Revista de Derecho (Valdivia), vol. 34, N°1, p. 268).

QUINTO: En consecuencia, al haberse producido el supuesto de la revocación, y al consistir ésta el incumplimiento de un deber, resulta menester concluir que la notificación de la revocación tácita realizada por la Administración, debió ser antecedida de un procedimiento administrativo, en virtud del cual el particular hubiera tenido la oportunidad de presentar los antecedentes que estimare pertinentes. Conviene destacar en este punto que la garantía del debido procedimiento administrativo, dentro del cual se encuentra el derecho a defensa, es una garantía que asiste a los particulares frente a la Administración constitutiva de la posibilidad de ser oída y presentar antecedentes en orden a acreditar sus dichos (véase a Cordero Quinzacara, Eduardo (2014): “Los Principios que rigen la potestad Sancionatoria de la Administración en el derecho chileno”, en Revista de Derecho (Valparaíso), vol. 42, pp. 399-439).

SEXTO: En efecto la revocación de un permiso de residencia, aún tácito, constituye, junto a la expulsión, uno de los actos de mayor gravedad que impone el ordenamiento jurídico migratorio respecto de los extranjeros, habida cuenta que, conforme al primero de ellos, el particular pierde el título que le habilita para residir regularmente en territorio nacional. En razón de tal gravedad, resulta necesario que el extranjero tenga la posibilidad de exponer los motivos conforme a los cuales no resulta procedente la revocación del permiso de residencia.

SÉPTIMO: De conformidad a lo razonado precedentemente, la revocación tácita, se vislumbra como ilegal y arbitraria, pues no se cumplió con los estándares mínimos que prevé la Ley 19.880, pues a la administrada no se le dio oportunidad de exponer lo que considerare al efecto.

OCTAVO: Así las cosas, dicha omisión importa una afectación y vulneración a la garantía de igualdad

ante la ley, consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental, pues provoca una discriminación en contra de la recurrente en relación con el trato dispensado a otros interesados que, en situación jurídica equivalente, han podido ejercer su derecho a defensa y ser oídos, motivos todos por lo que la presente acción constitucional será acogida en la forma que se dirá en lo resolutivo del fallo.

A mayor abundamiento, resulta útil tener presente que, en materia migratoria, “El principio de igualdad exige un especial tipo de comportamiento de parte del Estado, ya que, frente a supuestos similares, debe actuar de una misma forma. Empero, si bien la igualdad no proscribiera tratos diferenciados, exige que estos sean justificados. Se observa, de este modo la aplicación de una justicia distributiva, pues independiente del tipo de sujeto (en el sentido de titularidad), se espera que el Estado actúe bajo parámetros de racionalidad y objetividad” (Molina Conzué, Diego (2019): “Principios de derecho migratorio chileno desde una óptica constitucional”, en Charney, John (editor), Derecho y Migración. Valparaíso: EUV, p. 242).

NOVENO: De esta forma, concurriendo las exigencias del caso, resulta procedente acoger la acción constitucional intentada y disponer las medidas necesarias para reestablecer el imperio del derecho, en la forma que se decidirá.

Por estas consideraciones y, visto, además lo dispuesto en las normas legales citadas y artículo 20 de la Constitución Política de la República, SE ACOGE el recurso de protección deducido en favor de Fu Feng Tang Ying, en consecuencia, se deja sin efecto la revocación tácita de residencia definitiva, por lo que el Servicio Nacional de Migraciones deberá tramitar y resolver como en derecho corresponde la situación migratoria de la recurrente.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad, archívese.

Rol N° Protección-2461-2022.