

CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

/SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIONES

Rol:

203-2025

Fecha de sentencia:	20-03-2025
Sala:	Segunda
Tipo Recurso:	Amparo art. 21 Constitución Política
Resultado recurso:	ACOGIDA/COMUNICAR
Corte de origen:	C.A. de Talca
Cita bibliográfica:	/SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIONES: 20-03-2025 (-), Rol N° 203-2025. En Buscador Corte de Apelaciones (https://juris.pjud.cl/busqueda/u?dnvam). Fecha de consulta: 07-04-2025



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

[Ir a Sentencia](#)

Talca, veinte de marzo de dos mil veinticinco.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece Carolina Hidalgo Fiol, abogada habilitada para el ejercicio de la profesión, actuando en favor de René Alejandro Saavedra Bravo de 13 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°5565 del año 2011 del estado de Zulia representado por su madre doña Lissy Elena Bravo Rodríguez, cedula venezolana de identidad N°16.121.961, soltera, obrera; doña Camila Antonella Bolívar Medina de 13 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°1367 del año 2011 del estado de Apure, representado por su madre Rosana Thais Medina De Bolívar, cedula venezolana de identidad N°14.018.765, pasaporte N°187591234, soltera, asesora del hogar; doña Ysabell Cristina Cuamo Romero de 9 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°251 del año 2015 del estado de Zulia, representado por su madre Analit Del Valle Romero Alcantara, cedula venezolana de identidad N°17.233.650, casada, ejecutiva de atención al cliente; don Josias Ezequiel Montero Torres de 7 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°29837 del año 2017 del estado de Zulia, representado por su padre Joan José Montero Briñez, cedula de identidad N°27.828.165-5, soltero, gasfiter; don Darliany Chiquiquira González Gando de 17 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°4283 del año 2007 del Estado de Zulia, representado por su madre Yaikelys Karolina Gando Fuenmayor, cedula de identidad N°27.073.730-7, soltera, secretaria; doña Maily Isabela Hernández Diaz de 2 años, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°048 del año 2023 del estado de Zulia representada por su madre Irisnel Paola Diaz Sabril, cedula venezolana de identidad N°27.750.818, soltera, empleada; don Gabriel Luciano Marin Nava de 13 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°1641 del año 2011 del Estado Zulia, representado por su madre Sandra Solanger Nava Ruiz, cedula de identidad N°27.489.617-5, soltera, trabajadora de aseo; don Adams Leonardo Gómez Birot de 13 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°1454 del año 2011 del Estado Bolivar, representado por su madre María José Birot Gil cedula de

identidad N°27.964.874-9, soltera, ejecutiva de ventas; don Luis Mathias Rosales Gómez de 14 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°656 del año 2007 del estado de Zulia y doña Sarai Del Carmen Rosales Gómez de 12 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°16 del año 2009 del estado de Zulia, ambos representados por su padre Luis Marcos Rosales Borrego, cedula de identidad N°26.610.465-0, casado, obrero; doña Susej Valentina Mejías Briceño de 13 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°3861 del año 2009 del estado de Trujillo, representado por su padre Jesús Alfonso Mejía Alizo, cedula de identidad venezolana N°18.398.781, soltero, chofer; doña Mileidy Valentina Valera Hernández de 11 años de edad, sin documento de identidad, Acta de nacimiento N°1624 del año 2013 del estado de Miranda, representado por su madre Deisy Josefina Valera Hernández, cedula de identidad venezolana N°23.202.291, pasaporte N°189115488, casado, trabajador independiente, todos de nacionalidad venezolana, domiciliados para los solos efectos de este recurso en 10 oriente #3062, Talca, Región del Maule, quien interpone acción constitucional de amparo en contra del Servicio Nacional de Migraciones, con domicilio en San Antonio 580, Santiago; por privar, perturbar y amenazar el derecho constitucional de la libertad personal y seguridad individual de los menores amparados establecido en el art.19 N°7 de la Constitución Política de la República, específicamente en su literal a).

Explica que los recurrentes ingresaron a Chile en compañía de sus padres, quienes se vieron en la necesidad de escapar de la grave crisis humanitaria que estaban padeciendo su país de origen Venezuela.

En cuanto al menor amparado RENÉ ALEJANDRO SAAVEDRA BRAVO ingresó junto con su madre a Chile por vía terrestre de forma irregular, a fines del año 2021. En tal sentido, es importante puntualizar que el menor se ha visto gravemente afectado por la falta de regularidad migratoria en nuestro país, y la negativa por parte del servicio recurrido de otorgarle un visado temporal, debiendo tenerse en especial consideración que, desde su ingreso, es decir, desde hace más de 4 años, no ha podido realizar ningún viaje fuera del país.

Con respecto a la menor amparada doña CAMILA ANTONELLA BOLÍVAR MEDINA, ingresó junto con

su madre a Chile por vía terrestre de forma irregular, en fecha 12 de septiembre del año 2021, se ha visto completamente impedida de viajar para reencontrarse con su padre y hermanos, separación que le ha traído como consecuencia la necesidad de empezar terapia psicológica.

Con respecto a la menor amparada YSABELL CRISTINA CUAMO ROMERO quien ingresó junto con su madre a Chile por vía terrestre de forma irregular a la corta edad de 5 años, es importante mencionar que derivado de la falta de documentación se ha visto impedida de participar en actividades deportivas de fútbol y voleibol las que ha calificado fuera de su institución educativa, no pudiendo desplazarse libremente dentro del país, constituyendo tal situación como un atentado directo a su libertad ambulatoria.

Con respecto al menor amparado JOSIAS EZEQUIEL MONTEROTORRES quien ingresó junto con su madre a Chile por vía terrestre de forma irregular a fines del año 2020, se hace permitente destacar que producto de la falta de documentación, el amparado se ha sido completamente privado de viajar junto a su madre a su país de origen con el fin de visitar a sus abuelos, tíos y primos, residentes de Venezuela, con quienes no ha podido compartir desde su ingreso a Chile.

Con respecto a la menor DARLIANY CHIQUIQUIRA GONZALEZ GANDO quien ingresó de forma regular a Chile en diciembre del año 2018, cabe mencionar que su madre fue titular de un permiso de residencia temporal en el país, encontrándose actualmente en trámite de su residencia definitiva, sin embargo, a pesar de este fuerte arraigo familiar, derivado de la falta de documento de identidad que afecta a la menor amparada, esta ha sido completamente privada de viajar junto a su madre a su país de origen con el fin de visitar a su padre, abuelos y, en definitiva, a toda su familia paterna, residentes de Venezuela, con quienes no ha podido compartir desde su ingreso a Chile.

La menor amparada MAILY ISABELA HERNANDEZ IAZ ingresó con tan solo unos pocos meses de vida a Chile junto a sus padres de forma irregular en el mes de mayo del año 2022. En tal sentido, es pertinente destacar que, derivado de la falta de documento de identidad chileno la niña se ha visto impedida de reencontrarse con sus abuelos paternos, quienes residen en Venezuela y constituían

figuras de apoyo primario para su crianza y cuidado.

Con respecto al menor amparado GABRIEL LUCIANO MARIN NAVA, quien ingresó de forma regular a Chile en el año 2018, cabe mencionar que su madre fue titular de un permiso de residencia temporal en el país, encontrándose actualmente en trámite de su residencia definitiva, y no puede ignorarse el hecho cierto de que recientemente el menor fue impedido de emprender viaje junto a su madre a su país de origen (Venezuela) con el fin de poder finalmente emitir sus documentos de identidad, lo cual provocó el archivo de su solicitud al no permitírsele trasladarse fuera del país.

Con respecto al menor amparado ADAMS LEONARDO GÓMEZBIROT, quien ingresó de forma regular a Chile, cabe mencionar que su madre fue titular de un permiso de residencia temporal en el país, encontrándose actualmente en trámite de su residencia definitiva, asimismo se hace necesario indicar que al adolescente se le ha impedido de participar en distintos partidos de fútbol, deporte en el cual particularmente se destaca, impidiéndosele el desarrollo de su carrera en este área, siendo que al no contar con documento de identidad no se le permite asistir a tales eventos al realizarse fuera de su establecimiento educativo.

Por su parte, los menores amparados LUIS MATHIAS ROSALES Gómez SARAIDEL CARMEN ROSALES GOMEZ ingresaron de forma regular a Chile en compañía de sus padres y contando su padre don LUIS MARCOS ROSALES BORREGO, cedula de identidad N°26.610.465-0 con su residencia definitiva. Sin embargo, al igual que al resto de los menores amparados la falta de documento de identidad chileno les ha afectado de diversas maneras, sobre todo en cuanto a la imposibilidad de desplazarse libremente dentro del país, específicamente impidiéndole viajar a distintos eventos deportivos, siendo que por su parte SARAI DELCARMEN ROSALES GOMEZ se destaca enormemente en el voleibol y su hermano LUIS MATHIAS ROSALES GOMEZ sobresale en el fútbol, lo cual directamente constituye una afectación a sus carreras como futuros atletas.

La menor amparada doña SUSEJ VALENTINA MEJÍAS BRICEÑO, ingresó a Chile junto a su madre de forma irregular en el año 2021, es decir HACE MAS DE 4 AÑOS, periodo durante el cual la niña se ha

visto completamente impedida de viajar para reencontrarse con sus familiares residentes de Venezuela, teniendo que lidiar duramente con la pérdida de miembros queridos durante esta injusta separación.

Con respecto a la menor amparada doña MILEIDY VALENTINA VALERA HERNÁNDEZ, cabe mencionar que ingresó a Chile junto a su madre de forma irregular a mediados del año 2020, y asimismo debe destacarse que a la amparada se le ha negado la posibilidad de realizar cualquier tipo de viaje, requiriéndosele a su madre la presentación de su cedula o pasaporte para permitir su traslado tanto en territorio nacional como hacia el extranjero, desatendiendo el hecho de que en atención a la edad de la menor amparada esta no se encuentra habilitada para la obtención de dichos documentos.

Indica que los padres de los menores amparados solicitaron sus permisos de residencia temporal en la subcategoría de “razones humanitarias”, los cuales se otorgan a víctimas de algún tipo de vulnerabilidad y se subclasifican en 5 casos, uno de los cuales corresponde a Niñas, niños y adolescentes en Chile con independencia de su situación migratoria, o de la situación migratoria de sus padres. Señala que la autoridad migratoria en su portal, refiere que “Para dar cumplimiento al principio de interés superior del niño, niña o adolescente que contempla la Ley N° 21.325 de Migración y Extranjería, el Servicio Nacional de Migraciones (SERMIG) establece en su estructura interna la Iniciativa de Intermediación en materia de Niños, Niñas y Adolescentes (NNA), la cual tiene a su cargo el Programa Niñez Migrante, cuyo objetivo es: “Desarrollar estrategias orientadas a promover la regularidad migratoria desde un enfoque de derechos, favoreciendo la inclusión social de niños, niñas y adolescentes migrantes en la sociedad chilena”, lo anterior en coordinación con otras instituciones del Estado presentes a nivel nacional.” Sin embargo, lo anterior no se ve reflejado en el caso de los menores amparados, quienes no cuentan con cédula de identidad de su país de origen, siendo que a pesar de ser este el documento principal de identificación para los ciudadanos venezolanos en los actos civiles, mercantiles, administrativos y judiciales, los niños no la pueden obtener hasta que cumplen 9 años, y en el caso de los menores amparados, estos emigraron de Venezuela sin cumplir aún con este requisito, por lo que hasta esa edad en Venezuela solo se identifican oficialmente con su partida de nacimiento documento que resulta suficiente para todos los trámites legales y

administrativos que un niño pueda necesitar en sus primeros años de vida, como el registro escolar o la atención médica. Así, la Ley Orgánica de Identificación venezolana, establece que “La identificación de todo niño o niña, menor de nueve (9) años de edad, se hará mediante la presentación de su partida de nacimiento. A partir de esta edad deberá expedírsele la cédula de Identidad a solicitud de cualquiera de sus padres, representantes, responsables o del propio niño, niña o adolescente, según sea el caso...”.

Por otra parte, indica que los menores amparados, tampoco cuentan con Pasaporte venezolano, siendo que de igual forma se vieron obligados a emigrar sin este documento de identidad, debido a las conocidas dificultades de acceso a este documento en su país de origen, junto a su alto costo. Sin embargo, encontrándose en Chile intentaron en diversas oportunidades tramitar este documento, e incluso algunos quedaron con cita ya otorgada o con el proceso ya concluido solo esperando por su entrega, cuando la representación consular venezolana en nuestro país fue cerrada.

Manifiesta que conociendo, sin embargo el servicio recurrido esta situación, al tramitar las solicitudes de residencia de los menores amparados, exigió a sus padres mediante solicitudes de subsanación, acompañar “pasaporte, documento nacional de identidad o constancia consular legalizada por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile”, que permita acreditar fehacientemente la identidad del niño, niña o adolescente respecto del cual se ha solicitado el permiso de residencia, y ante su clara imposibilidad de acceder a estos documentos encontrándose en Chile, y sin representación consular, el Servicio Nacional de Migraciones finalmente les niega a estos menores sus visas temporales por razones humanitarias, archivando estos trámites las resoluciones recurridas señalan como fundamento para el archivo de estas solicitudes, que en primer lugar los padres de los menores amparados no dieron cumplimiento a la presentación de los antecedentes requeridos por esa autoridad, ante la alegada “insuficiencia documental” relacionada a las solicitudes presentadas en favor de estos niños, niñas o adolescentes, en el plazo de 60 días que les fue otorgado. Sin embargo, tal como expresa la máxima jurídica "ad impossibilia nemo tenetur - Nadie está obligado a lo imposible", por lo que no podría la autoridad migratoria exigir a estos padres, el cumplimiento de una obligación que es sencillamente imposible de cumplir en los casos de autos, pues no se les puede tramitar a estos menores cédula de identidad venezolana en Chile, y con respecto a su pasaporte o la constancia

consular legalizada por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, tampoco les es posible acceder a estos documentos, sin representación consular venezolana en nuestro país.

Estos alegatos fueron debidamente presentados por los padres de los menores amparados a través de cartas explicativas remitidas a la autoridad recurrida, sin embargo, el resultado fue el mismo no dieron cumplimiento a esta obligación que el Servicio Nacional de Migraciones está en conocimiento que no podían cumplir, desconociendo así la autoridad recurrida que de conformidad con lo establecido en el artículo 4 de la Ley 21.325, y en atención al Interés superior del niño, niña y adolescente, el Estado Chileno debe adoptar “todas las medidas administrativas, legislativas y judiciales necesarias para asegurar el pleno ejercicio y goce de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, consagrados en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, desde su ingreso”. Por otra parte, el artículo 41 de la misma Ley 21.325 señala que: “... A los niños, niñas y adolescentes que soliciten permiso de residencia temporal se les otorgará la misma de forma inmediata y con plena vigencia, independientemente de la situación migratoria del padre, madre, guardador o persona encargada de su cuidado personal”, y que se pondrán los antecedentes a disposición de la autoridad encargada, de la protección de niños, niñas y adolescentes conforme a la legislación vigente, con el objeto de resguardar sus derechos, extranjero,” lo que no significa que no ningún caso, esto sea justificación para denegar sus permisos de residencia, siendo que los solicitantes pueden y deben acreditar la filiación, mediante el correspondiente certificado de nacimiento, lo cual fue debidamente cumplido en los casos de autos por los padres de los menores recurrentes, de conformidad con lo establecido en el artículo 45 del del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, en su tercer inciso.

Refiere que el mismo artículo 45, en su sexto inciso, señala de forma clara que “...En cuanto a la ausencia de un pasaporte o documento de identidad, ello no será impedimento para su regularidad migratoria...”.

Sostiene que la autoridad migratoria ha pretendido deliberadamente alegar que lo anterior supuestamente no estaría causando perjuicio alguno a los menores amparados, porque según señala,

no estaríamos frente a un “rechazo”, siendo que supuestamente sería posible solicitar el “desarchivo” de estas solicitudes, lo cual tampoco es efectivo, no existiendo ningún procedimiento formalizado en su Plataforma Digital, ni tampoco normativa migratoria que lo regule.

Agrega que el Decreto 181 del 27 de Diciembre de 2023, estableció la Política Nacional de Migración y Extranjería, incorporando transversalmente los enfoques de derechos humanos, de género, de derechos de la niñez y de interculturalidad, para identificar las brechas en el acceso de las personas que participan en el proceso migratorio y así proponer caminos para acortarlas. Así y en cuanto al Enfoque de Derechos de la Niñez y Adolescencia estableció:

Añade que el artículo 24 de la ley 21.325 de migración y extranjería establece sobre la forma de ingreso y egreso de Chile, que: “La entrada de personas al territorio nacional y salida de él deberá efectuarse por pasos habilitados, con documentos de viaje y siempre que no existan prohibiciones legales a su respecto. Tendrán el carácter de documentos de viaje los pasaportes, cédulas, salvoconductos u otros documentos de identidad análogos, válidos y vigentes.” Esto tiene como consecuencia que actualmente los menores amparados don René Alejandro Saavedra Bravo, Doña Camila Antonella Bolívar Medina, Nerio Enrique Ramírez Guillén, Doña Ysabell Cristina Cuamo Romero, Don Josias Ezequiel Montero Torres, Doña Darliany Chiquiquira González Gando, Doña Maily Isabela Hernández Díaz, Don Gabriel Luciano Marin Nava, Don Adams Leonardo Gómez Birot, Don Luis Mathias Rosales Gómez, Doña Sarai Del Carmen Rosales Gómez, Doña Susej Valentina Mejías Briceño Y Doña Mileidy Valentina Valera Hernández se encuentren completamente impedidos de egresar ingresar nuevamente a Chile, pues tal como se indicó, no cuentan con ningún documento de identidad válido, a consecuencia del archivo de su solicitud de residencia temporal y la imposición de requisitos injustificados por parte del recurrido Servicio Nacional de Migraciones. Esta limitación a su libertad ambulatoria implica no solo la imposibilidad de viajar dentro del territorio nacional sino además la imposibilidad de visitar y relacionarse con sus familiares residentes de Venezuela, a quienes en muchos casos no han podido ver desde su ingreso al país.

Concluye solicitando tener por interpuesta Acción Constitucional de Amparo en contra del Servicio Nacional de Migraciones, por ordenar el archivo de las solicitudes de los menores recurrentes por lo

que solicita darle tramitación y en definitiva, acogerla, declarando que la recurrida debe cesaren la privación y perturbación a la libertad ambulatoria de los menores amparados, y en tal sentido dejar sin efecto las resoluciones exentas 25057203, 25047050, 25064402,24578300,24459201, 25122282,24578284, 24566213,23445444, 23488539,25127834, 25044890, y ordenar dar continuidad a sus solicitudes, rescindiendo de la exigencia de otros documentos de identidad distintos a sus partidas de nacimiento, con el fin de que se resuelvan conforme a derecho, tratándose de menores de edad que se han visto vulnerados, y atendiendo al Interés Superior del Niño, así como se sirva notificar de dicha decisión al Servicio Nacional de Migraciones para los efectos legales subsiguientes.

Segundo: Que comparece Juan de Dios Cardemil Palacios, abogado, por el Servicio Nacional de Migraciones que plantea que los recurrentes: 1.-) Don RENE ALEJANDRO SAAVEDRA BRAVO, domiciliado en Santiago; 2.-) CAMILA ANTONELLA BOLÍVAR, domiciliada en Santiago; 3.-) YSABELL CRISTINA CUAMO ROMERO, domiciliada en Valparaíso/Viña del Mar; 4.-) JOSIAS EZEQUIEL MONTERO TORRES, domiciliado en Santiago; 5.-) DARLIANY S GANDO, domiciliada en Santiago; 6.-) MAILY ISABELA HERNANDEZ DIAZ, domiciliada en Talca, Región del Maule; 7.-) GABRIEL LUCIANO MARIN NAVA, domiciliado en Santiago; 8.-) ADAMS LEONARDO GÓMEZ BIROT, domiciliado en Santiago; 9.-) LUIS MATHIAS ROSALES GOMEZ, domiciliado en Peralillo, Región de O´higgins; 10.-) SARAI DEL CARMEN ROSALES GOMEZ, domiciliada en Peralillo, Región de O´higgins 11.-) SUSEJ VALENTINA MEJÍAS BRICEÑO, domiciliada en Puerto Montt; y 12.-) MILEIDY VALENTINA VALERA, domiciliada en Tarapacá, todos menores de edad nacionales de Venezuela, solicitaron a través de sus supuestos tutores legales, al Servicio Nacional de Migraciones Residencia Temporal en Chile, respecto las cuales, habiéndose sometido al análisis correspondiente, se les notificó mediante comunicaciones electrónicas (solicitud incompleta o insuficiente. otorga plazo para remitir documentos adicionales). Así las cosas, los recurrentes no acompañaron los documentos solicitados por la autoridad por lo cual, es que se dictaron las Resoluciones Exentas Números, 25057203, 25047050, 25064402, 24578300, 24459201, 25122282, 24578284, 24566213, 23445444, 23488539, 25127834, 25044890, que archivaron las solicitudes de los recurrentes y que se acompañan a esta presentación.

Que, dichas Resoluciones que archivaros las solicitudes de los menores, señalan que si bien el Decreto N°177 establece en su artículo 10° letra h) el permiso de residencia temporal por razones

humanitarias, y en su N°5, contempla la situación de niños, niñas y adolescentes, a quienes se deberá otorgar permiso de residencia temporal, en este caso no ha sido posible acreditar la identidad de los solicitantes o la filiación o tutela del niño niña o adolescente con quien realiza la solicitud en su representación, siendo procedente lo dispuesto en el artículo 45 inciso 5 del Decreto 177 precitado, en relación al artículo 14 del Reglamento de la Ley de Extranjería y Migración. Se establece, además, que en virtud de lo expuesto y procurando en todo momento el interés superior del niño, niña y adolescente, el Servicio pondrá los antecedentes a disposición de la autoridad encargada de la protección de niños, niñas y adolescentes conforme a legislación vigente con el objeto de resguardar sus derechos.

Plantea la improcedencia de la acción de amparo pues no es procedente establecer la existencia de acto que emane de la autoridad aquí representada que pueda vulnerar, perturbar o amenazar la libertad personal y seguridad individual de los recurrentes. ya que no existe en la actualidad una orden de abandono vigente y menos una orden de expulsión, solo el archivo de solicitudes de residencia temporal las que están justificadas y amparadas por el ordenamiento jurídico y aquello se debe principalmente al hecho de no haber remitido documentación suficiente que permita desvirtuar las razones del archivo de las solicitudes de residencia de los recurrentes, de manera.

Sostiene que al tenor de lo señalado en el artículo 91 de la Ley 21.325, se procedió a archivar las solicitudes, pudiendo realizar en cualquier momento una nueva solicitud cumpliendo con los requisitos legales de postulación y cita sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en causa rol 2612-2021, de fecha 06 de julio de 2021.

Finaliza solicitando tener por evacuado el informe requerido en autos, solicitando desde ya el rechazo de la presente acción constitucional de amparo en todas sus partes respecto de los extranjeros recurrentes 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 a este Servicio.

Tercero: Que la acción constitucional de amparo procede cuando por un acto ilegal se afecta el

derecho a la libertad personal y seguridad individual según lo establecido en el artículo 21 de la Carta Fundamental.

Cuarto: Que del tenor de lo expuesto, para resolver la presente acción de amparo es preciso considerar que las personas respecto de quienes se solicita, son 12 niños y niñas, migrantes, cuyas edades fluctúan entre los 2 y 17 años de edad, de manera que se debe analizar su situación a la luz de la normativa actualmente vigente que protege sus garantías y derechos, en razón de su edad, en armonía con las Convenciones internacionales, suscritas y ratificadas por nuestro país.

Así, surge como pilar fundamental el reconocimiento del interés superior del niño, niña y adolescente que efectúa el artículo 4° de la Ley N°21.325, al disponer:

“Artículo 4.- Interés superior del niño, niña y adolescente. El Estado adoptará todas las medidas administrativas, legislativas y judiciales necesarias para asegurar el pleno ejercicio y goce de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, consagrados en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, desde su ingreso al país y cualquiera sea la situación migratoria de sus padres o de los adultos que los tengan a su cuidado.

Los niños, niñas y adolescentes extranjeros que incurrieren en alguna infracción migratoria no estarán sujetos a las sanciones previstas en esta ley”.

Por su parte, la Ley N°21.430 sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, aplicable al presente caso, atendida la edad de los amparados y por disposición expresa de su artículo 4°, en cuanto preceptúa que “Los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes son universales. Esta ley se aplicará a todo niño, niña o adolescente que se encuentre bajo la jurisdicción del Estado de Chile”; agregando en el inciso final del artículo 19 que “Los niños, niñas y adolescentes extranjeros que se encuentren en territorio chileno, con independencia de su situación administrativa, deben disfrutar de los mismos derechos que los niños, niñas y adolescentes nacionales.”.

Así, es indudable que el Servicio recurrido se encontraba obligado a considerar el interés superior de cada uno de los niños y niñas motivo de la presente acción de amparo, efectuando una evaluación y consideración de sus circunstancias específicas, como se exige expresamente en el artículo 7° de la citada Ley N°21.430.

Quinto: Que, en la especie, se trata, principalmente, de niños y niñas migrantes en situación irregular, que carecen de documentos identificatorios, quienes llegaron a nuestro país acompañados de personas que afirman ser sus progenitores, con quienes residen actualmente en Chile. Además, se adjuntaron al libelo actas o partidas de nacimiento que corresponderían a aquéllos, debidamente apostilladas.

En este contexto, teniendo en cuenta que los niños y niñas, se encuentran en un país que no es el propio, sin documentos de identificación e imposibilitados de obtenerlos, dado que su país de origen, esto es, Venezuela no tiene relaciones consulares con Chile, es dable concluir que su desarrollo personal, educación, bienestar físico, mental, espiritual, cultural y social, su derecho a la identidad, sus vínculos parentales y familiares, constituyen los aspectos primordiales a los que se deben atender, en las actuales circunstancias, para dar plena satisfacción a sus derechos e interés superior.

Sexto: Que, la decisión de la autoridad administrativa de archivar las solicitudes de los y las amparadas, sustentada únicamente en la falta de documento de identidad y acreditación de la filiación con el adulto solicitante, que aduce la calidad de progenitor, deja en evidencia que el Servicio no consideró el interés superior de cada uno de los niños y niñas, como estaba obligado, dejándolos, paradójicamente, en condiciones más precarias que los niños y niñas migrantes no acompañados y respecto de quienes no se cuenta con documento identificatorio.

En efecto, ni siquiera consideró lo estatuido en el Decreto N°177, capítulo 5.- sobre “Situación de niños, niñas y adolescentes” en cuanto su artículo 45, incisos cuarto y sexto disponen lo siguiente:

Artículo 45, incisos cuarto y sexto: “...En el evento de no existir certeza acerca de la identidad y mayoría de edad de un extranjero, se pondrán los antecedentes a disposición de la autoridad

encargada de la protección de niños, niñas y adolescentes, conforme a la legislación vigente, con el objeto de resguardar sus derechos...”

“...En cuanto a la ausencia de pasaporte o documento de identidad, ello no será impedimento para su regularidad migratoria, debiendo al respecto aplicarse lo dispuesto en los incisos tercero, cuarto, quinto del artículo 14 del reglamento de la Ley N°21.325...”.

Por su parte, el mencionado artículo 14 del Reglamento de la Ley N°21.325, en sus incisos tercero, cuarto y quinto, preceptúa lo siguiente:

“...En caso de que los niños, niñas y adolescentes no se encontraren acompañados en el momento de ingresar al país, o no contaren con la autorización antes descrita: o bien no cuenten con documentos de viaje, tal circunstancia será consignada en el Registro Nacional de Extranjeros -en adelante también el "Registro"-, y puesta en conocimiento del Servicio por parte de la autoridad contralora para efectos de que aquel comunique la situación al consulado del país de nacionalidad o residencia del niño, niña o adolescente.

A su vez, la autoridad policial de control migratorio deberá dentro del más breve plazo ponerlos a disposición del Tribunal de Familia competente. No podrá privarse de libertad a extranjeros niños, niñas y adolescentes para hacer efectiva esta medida.

El Servicio y las entidades mandatadas por ley para la protección de los niños, niñas y adolescentes: con la cooperación de la autoridad contralora, promoverán la búsqueda de familiares adultos, tanto en el territorio nacional como en el país de origen, esto último a su vez en coordinación con el consulado del país de nacionalidad o residencia del niño, niña o adolescente”.

Séptimo: **Que, conforme a la normativa migratoria actualmente vigente, que impone al Estado el deber de considerar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, migrantes, con independencia de la situación de sus padres, es dable concluir que el archivo de los antecedentes por parte del Servicio, resulta ser ilegal puesto que no dio cumplimiento a dicha obligación.** Además, si no consideraba establecida la filiación de quienes dicen ser los progenitores de los niños y las niñas recurrentes de

amparo, debió poner "...los antecedentes a disposición de la autoridad encargada de la protección de niños, niñas y adolescentes, conforme a la legislación vigente...", lo que no hizo.

Y frente a la ausencia "legal" de padres, debió resguardar sus derechos y aplicar las normas que rigen respecto de los niños y niñas migrantes no acompañados, antes citadas.

En estos términos, el actuar del Servicio fue ilegal y absolutamente discriminatorio, infringiendo no sólo lo prevenido en el artículo 19 N°2 de nuestra Carta fundamental, sino que también lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N°21.430.

Octavo: Que, conforme a lo antes razonado, se estima que el actuar ilegal del Servicio importa una amenaza a la libertad personal y seguridad individual de cada uno de los niños y niñas amparadas, puesto que al no contar cada uno de ellos con ningún tipo de autorización para residir en nuestro país, se les impide el libre tránsito y se ven expuestos a diversas vulneraciones.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 19 N° 7 y 21 de la Constitución Política de la República y en Auto Acordado de la Excma. Suprema sobre tramitación y fallo del recurso de amparo, **SE ACOGE** el recurso de amparo interpuesto por Carolina Hidalgo en favor de los menores de edad René Alejandro Saavedra Bravo; doña Camila Antonella Bolívar Medina; Ysabell Cristina Cuamo Romero; don Josias Ezequiel Montero Torres Darliany Chiquiquira González Gando; doña Maily Isabela Hernández Díaz; don Gabriel Luciano Marin Nava; don Adams Leonardo Gómez Birot; don Luis Mathias Rosales Gómez; Sarai Del Carmen Rosales Gómez; doña Susej Valentina Mejías Briceño y doña Mileidy Valentina Valera Hernández, en contra del Servicio Nacional de Migraciones, y, en consecuencia, se dejan sin efecto las resoluciones impugnadas, que dispusieron el archivo de cada una de las solicitudes de los amparados, instruyendo que la administración deberá reabrir los respectivos procedimientos y aceptar como prueba por equivalencia -para acreditar la identidad y relación filial de los amparados- las partidas de nacimientos acompañadas por sus progenitores y con el mérito de tal documentación resolver lo que en derecho corresponda, integrando en su labor ponderativa los principios reglados en los artículos 4 y 12 de la Ley 21.325, sin costas del recurso.

Se previene que el ministro Gerardo Bernales Rojas concurre a la decisión teniendo además presente:

1°) Que, del análisis del presente caso, se advierte que no sólo hay afectación de derechos por la calidad de niños, niñas y adolescentes de los amparados, sino que también hay otros factores de vulnerabilidad que exigen una mirada más integral del caso.

En efecto, los niños, niñas y adolescentes objeto del presente arbitrio, se encuentran en situación de vulnerabilidad no sólo por tal calidad, sino que también por su condición de migrantes; complejizando lo anterior, en algunos casos, la situación de las mujeres, y sin perjuicio de que, dado todos los parámetros ya referidos en el recurso, y los precedentemente reseñados, es muy probable que además les afecte una situación de pobreza material, todos los cuales son factores de vulnerabilidad, lo que permite establecer, con total certeza, una situación de vulnerabilidad intersectorial que afecta a los amparados.

2°) Que, en atención a la referida situación de vulnerabilidad intersectorial, se impone un celoso cumplimiento de la normativa legal vigente en complemento de la misiva constitucional, y que permite fundar el acoger el presente recurso.

3°) Que no cabe duda de que toda la normativa citada y empleada por la recurrida está vigente y puede ser aplicada. El problema se presenta con los llamados “casos difíciles”, es decir, aquellos que la doctrina señala que se producen cuando ninguna norma permite solucionar puntualmente el caso, pero igualmente el juez puede resolverlo [DWORKIN, Ronald (1989). “Los derechos en serio”. Barcelona, Editorial Ariel, Segunda Edición (trad. Marta Guastavino), p. 146].

4°) Que, en concreto, cuando con la aplicación pura y simple de la norma, se resuelve formalmente un tema sin que el fondo del mismo se pueda decidir con apego al derecho. En tales situaciones, no se puede inventar normas, sino que se debe recurrir a los principios y los valores de la Carta Fundamental, como también la integración y complementación de las normas.

Así, la falta de norma concreta al caso en comento, vulnera el artículo 2 de la Convención Americana

sobre Derechos Humanos (CADH) que reza; “Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno.

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

Es decir, el no dar solución legal de fondo a un problema que afecta a grupos vulnerabilizados, compromete la responsabilidad del Estado parte de la CADH. Esta situación se agrava aún más cuando afecta a grupos sensibles para la comunidad internacional, como lo son los niños, niñas y adolescentes, Pacto del cual Chile también es parte y al que está obligado expresamente por disposición del artículo 5, inciso 2° de la Constitución Política de la República.

5°) Que es en relación a la Convención de los Derechos del Niño en donde la falta, por omisión, del Estado de Chile se hace más evidente respecto de los amparados, toda vez que el mero archivo ordenado resulta no sólo arbitrario, sino que ilegal, toda vez que la normativa vigente no contempla la medida de “archivo” sin emitir pronunciamiento, como parte del procedimiento.

6°) Que, atendida la respuesta dada y siendo un hecho público y notorio conocimiento la falta de relaciones diplomáticas reales entre Chile y el Estado de Venezuela, del que provienen los amparados, como la ineficacia y, en el mejor de los casos, lentitud de las respuestas consulares entre ambos Estados; a lo cual se suma el hecho de que hay, al día de hoy, una imposibilidad jurídica de acceder oportuna e integralmente a los documentos que se solicitan para regularizar la situación de los recurrentes sino es por medio de estas vías consulares y diplomáticas, las exigencias impuestas a los niños, niñas y adolescentes del presente caso, se tornan jurídicamente imposibles de cumplir, sin que se ofrezca una solución real y efectiva a los amparados, constituyendo dicha respuesta del servicio una denegación al efectivo acceso a la justicia (Artículos 8.1 y 25 de la CADH) entendida como el derecho a los derechos.

7°) Que no puede dejar de señalarse que la respuesta de la recurrida; archivar las solicitudes de los niños y niñas porque no se pudo acreditar la identidad y, o la filiación de los mismos, tratándose de casos que, al menos respecto de ellos, se imponían razones humanitarias, de conformidad con la dignidad reconocida en la Carta Constitucional, en su primer -y piedra angular- artículo. Tal respuesta del servicio recurrido nos lleva a una decisión absurda.

8°) Que el mero hecho de archivar las solicitudes de los amparados, hoy niños, niñas y adolescentes, traerá consecuencias directas hacia ellos; en primer término no podrán salir del país, por no tener la documentación necesaria, atentando su libertad de tránsito y con ello justificando el acoger el presente amparo; luego, tampoco podrán tener educación superior formal, puesto que sin regularización de su identidad, no podrá optar a ella por medios lícitos; tampoco podrán celebrar contratos de trabajo, lo que los guiará directamente a la informalidad laboral, lo que no sólo atenta contra sus derechos, sino que también contra las políticas públicas del Estado de Chile y, finalmente, sin estudios ni trabajo formal, quedarán expuestos a una vida en que, por medios lícitos les será prácticamente imposible surgir y desarrollarse, más allá de sus competencias y capacidades.

Lo referido precedentemente es lo que la doctrina denomina, la reducción al absurdo; en que formulamos una ley para regularizar la migración, con el objetivo de que los migrantes tengan la posibilidad de desarrollarse dentro de la legalidad del país, y el país tengan un control sobre tal proceso migratorio; pero la aplicación de las exigencias de la ley, a sabiendas que no existe una posibilidad real de cumplirse, dejan en el limbo a los niños, niñas y adolescentes del presente caso, demostrando que la ley da lugar a contradicciones lógicas o requisitos irrazonables, y lo que, en palabras de Neil MacCormick, permite cuestionar la aceptabilidad de los resultados negativos por el mero hecho de aplicar la ley: La respuesta debe atender criterios de justicia y sentido común, que respeten los principios y los valores constitucionales; proponiendo un criterio consecuencialista [MACCORMICK, Neil (2018), “Razonamiento Jurídico y Teoría del Derecho”. Palestra Editores (382 páginas) p. 184].

9°) Que tampoco puede omitirse la referencia al abandono que se hace por parte del Estado que,

estando en conocimiento de la situación irregular de los niños, niñas y adolescentes del presente amparo, de incerteza jurídica, si bien no entendió que no correspondía acceder a lo pedido, nada hizo, en el momento de la negativa, por velar que la identidad y filiación que se presentaron fuera verdadera, para descartar cualquier eventual tipo de aprovechamiento o incluso abuso sobre ellos, algo que todo ente administrativo no puede ignorar ante casos de infantes indocumentados, y que sólo al informar el presente recurso señala que pondrá los antecedentes ante los órganos respectivos, lo que resulta inoportuno atendido el tiempo en que tomaron conocimiento de la situación concreta de cada uno y el momento en que se determina realizarlo.

10°) Que, a mayor abundamiento, la Excma. Corte Suprema en un caso similar, ha señalado que “...por aplicación del artículo 41 de la Ley 21.325, los padres de los amparados solicitaron al Servicio Nacional de Migraciones, visado temporal por razones humanitarias, obteniendo como respuesta inmediata de la administración el archivo de las solicitudes por no acompañar la documentación correspondiente. Y si bien es cierto, los menores no cuentan con cédula de identidad de su país de origen ni con pasaporte, ello se debe a factores enteramente ajenos a su voluntad así como también a la imposibilidad actual de proveerse de tal documentación, habida consideración de la falta de representación consular de su país de origen en Chile.

Así las cosas, la exigencia que impone la administración se transforma, actualmente, en una carga de cumplimiento imposible de sobrellevar para los amparados ya que no cuentan con cédula de identidad de su país de origen y no pueden gestionar la obtención de pasaporte.

En ese entendido, frente a la ausencia de regulación en la ley para esta clase especial de eventos, no queda sino constatar una laguna normativa que debe ser integrada a la luz de una hermenéutica pro homine (la que además es reconocida expresamente en el artículo 12 de la Ley 21.325) en concomitancia con la aplicación del principio del interés superior del niño, niña y adolescente, y que se concrete por la vía de extender o hacer un tanto más flexible la rigurosidad con que se presenta la norma interna -invocada por el Servicio- con el objetivo de encontrar alternativas que permitan satisfacer por equivalencia los requisitos exigidos en la ley, actuación que, como se dijo, fue pasada

por alto por la administración” [Sentencia de 21 de febrero de 2025, Rol N° 4.468-2025].

11°) Que, en concreto, la decisiones de la recurrida respecto de estos amparados, vulneran el artículo 1° de la Constitución; al no reconocer la dignidad que todo ser humano tiene para ser reconocido con un estatus formal; vulnera el artículo 19 N° 2 de la Carta, en relación además con los artículos 8 y 25 de la CADH; afecta la libertad de tránsito del artículo 19 N° 7 de la Carta Magna; vulnera el artículo 5 inciso 2° de la misma, en relación a la CADH en su artículo 2 y la Convención de los Derechos del Niño, artículos 2 al 11, 18 al 20, 22, 26 al 28 y 32 al 35; todas normas jurídicas vigentes en Chile, del más alto rango.

12°) Que, de conformidad con lo anterior, el suscrito estuvo por considerar también todos estos motivos para acoger el recurso.

Redactado por el ministro Gerardo Bernales Rojas.

Comuníquese por la vía más expedita.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol Corte N° 203-2025 Amparo.

Se deja constancia que no firma el Abogado Integrante don Diego Palomo Vélez, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo, por no encontrarse.