

Santiago, siete de julio de dos mil veintitrés.

Vistos:

Se reproduce el fallo en alzada, con excepción de sus fundamentos sexto a duodécimo, que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y, además, presente:

Primero: Que, en estos autos, comparece la Municipalidad de Ollagüe, la Gobernación Regional de Antofagasta y don Ricardo Díaz Cortés, e interponen acción constitucional de protección en contra del Presidente de la República, don Sebastián Piñera Echeñique, el Ministro de Salud, don Enrique Paris Mancilla, el Delegado Presidencial de Antofagasta, don Daniel Augusto Pérez Delgado, y la Delegada Provincial del Loa, doña María Bernarda Jopia, alegando vulneración de las garantías constitucionales contenidas en los numerales 1 y 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República de los habitantes de la comuna de Ollagüe.

Explican que, la comuna, con una población de 319 habitantes y ubicada en el altiplano en una zona rural, se ha visto afectada por una fuerte alza en el proceso migratorio, producto del número creciente de ciudadanos extranjeros que ingresan tanto por el paso fronterizo como por zonas no habilitadas. En ese contexto, denuncian que no existen medidas sanitarias de prevención, control y atención de aquellos migrantes en plena pandemia,



enfrentándose la pequeña comuna a una situación de riesgo constante por las personas que han ingresado, las que pernoctan en el exterior, transitan por las calles, y utilizan el mismo y único medio de transporte -un bus interurbano- que los conecta con el resto del país.

Solicitan, en definitiva, que se acoja la presente acción, ordenándose a los recurridos adoptar, en coordinación con la municipalidad, todas las medidas extraordinarias de carácter administrativo que estime necesaria, dentro de sus facultades, a fin de implementar testeo, trazabilidad y aislamiento mediante 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 y que 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 para dicho ingreso las actuales residencias sanitarias, 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. Luego, que se ordene al Delegado Presidencial disponer de un contingente policial las 24 horas del día, suficiente para evitar el ingreso de migrantes, o bien



establecer una medida alternativa de similar naturaleza, en un sector definido como prioritario desde el punto de vista de la seguridad pública para los habitantes de la comuna de Ollagüe.

Segundo: Que, don Juan José Ossa Santa Cruz, Ministro Secretario General de la Presidencia, informó por orden del Presidente de la República al tenor del recurso.

Alega, en primer lugar, la improcedencia de la acción de protección para lo solicitado en autos, haciendo presente, además, que esta herramienta procesal no es una acción de carácter popular, por lo que, habiéndose interpuesto la acción a favor de los habitantes de la Región de Antofagasta y en particular de la comuna de Ollagüe, no se satisface el requisito de poseer la acción un interés concreto y preciso de un individuo o individuos particulares.

Posteriormente, manifiesta que no se ha incurrido en acto u omisión ilegal y arbitrario alguno, indicando que en materia migratoria y de emergencia, corresponde al Ministerio del Interior y Seguridad Pública la aplicación de las normas sobre extranjeros en Chile, destacando la promulgación y entrada en vigencia de la Ley N° 21.325 y su Reglamento. Añade que se ha declarado estado de excepción constitucional de emergencia en la provincia de El Loa cuando ha sido pertinente, y que se ha dispuesto



el cierre temporal de lugares habilitados para el tránsito de personas por la emergencia de salud.

A nivel regional, informa que se han adoptado medidas como el refuerzo de dotación y tecnología a través de la instalación de un campamento móvil para apoyar las tareas logísticas de Carabineros de Chile en la frontera de Ollagüe, visitas inspectivas de las autoridades provinciales a los complejos fronterizos; la formación de mesas de trabajo con la Municipalidad de Ollagüe y la participación de otras autoridades; entre otras.

Sobre la protección sanitaria, junto con la alerta sanitaria decretada y prorrogada, señala que se estableció el plan "Fronteras Protegidas" que regula los requisitos y condiciones que deben cumplir los ingresos y egresos del país, además de habilitarse un testeo de antígenos en la comuna recurrente. Hace presente que en octubre de 2021 se realizaron gestiones con la Municipalidad de Ollagüe con el fin de instalar una residencia sanitaria o albergue provisorio, iniciativa a la que la Municipalidad se negó. Finalmente, en enero de 2022 se habilitó una iglesia para la espera transitoria de los migrantes.

Tercero: Que, por su parte, la Delegación Presidencial Regional de Antofagasta evacuó su informe,



exponiendo algunas de las medidas implementadas al respecto.

Así, se encuentran en segundo llamado a licitación pública y se aprobaron las bases administrativas, técnicas y sus anexos para la contratación de instalación de sistemas de luminarias al perímetro y de largo alcance exterior del Complejo fronterizo de la Comuna de Ollagüe; y se autorizó el llamado a licitación pública, bases administrativas y técnicas para el Servicio de un circuito cerrado de televisión (CCTV) para el complejo fronterizo de la Comuna de Ollagüe, administrado por la delegación. Declara también sobre el traslado de migrantes afectados por Sars-Covid-19 a residencias sanitarias, mesas de trabajo, informes, y el proyecto de fortalecimiento de estrategias de aislamiento sanitario del programa de residencias sanitarias, junto con instalación de aduanas sanitarias, contándose en la actualidad, en la comuna de Ollagüe, con personal tanto de la Policía de Investigaciones como de la SEREMI de Salud.

Posteriormente, argumenta sobre el rechazo de protección que se ha interpuesto en su contra, controvirtiendo la procedencia de la vía, la existencia de un acto u omisión ilegal y arbitrario, dado lo expuesto precedentemente, así como la falta de garantías constitucionales vulneradas en este caso.



Cuarto: Que, a su vez, presentó su informe el Ministerio de Salud, representado en autos por don Jorge Hübner Garretón.

Alega la improcedencia de esta vía, ya que la pretensión excede el ámbito y naturaleza de la acción cautelar de marras, al impugnar una política pública, y el carácter de acción popular, y por ende, igualmente improcedente, del presente recurso.

A continuación, da cuenta de los cambios decretados por la autoridad en relación a la evolución de la pandemia en nuestro país, sin perjuicio de la mantención de la Alerta Sanitaria y las facultades extraordinarias que ésta permite. Explica la implementación del plan Paso a Paso, y de las medidas de contención adoptadas por la autoridad.

En este caso en concreto, relata la implementación de Aduanas Sanitarias, instaladas en Ollagüe desde el 4 de abril de 2020, y del puesto de testeo de antígenos, desde junio de 2021. Informa de la negativa de la municipalidad para instalar una residencia sanitaria, y de los planes de control y seguimiento que se han dispuesto a nivel nacional, todos actos que dan cuenta de la diligencia que ha tenido la repartición en el marco de sus competencias.

Quinto: Que, cabe hacer presente, rechazada la acción constitucional de autos por sentencia de fecha 23 de marzo de 2022, y apelada ésta por el Gobierno Regional de



Antofagasta y la Municipalidad de Ollagüe el 29 de ese mismo mes y año, se solicitó por esta Corte un informe complementario al Ministerio de Salud con fecha 21 de abril del año 2022, respecto del cual se hizo necesario pedir cuenta y reiterar el trámite pedido en cinco oportunidades, en mayo, junio, julio, agosto y octubre del año 2022.

En el informe que fuera finalmente evacuado, se explica que desde el día 1 de octubre de 2022 el control en todos los puntos fronterizos se redujo el control documental a la exigencia de certificado de vacunas de su país de origen o, en su defecto, PCR negativo de no más de 48 horas de antigüedad.

Sexto: Que, de acuerdo con los documentos acompañados al expediente digital y lo informado por las partes, aparece que la comuna de Ollagüe, que forma parte de la Provincia de El Loa, Región de Antofagasta, es una localidad ubicada a 3.660 metros de altura, a 215 kilómetros al noreste de la ciudad de Calama. Según la información oficial, su población es de tan solo 319 habitantes, y cuenta, como instalación sanitaria, únicamente una Posta de Salud Rural (*Información verificada* en https://www.bcn.cl/siit/reportescomunales/comunas_v.html?anno=2023&idcom=2202).



A su vez, se conoce que entre el 4 de abril del año 2020 hasta el 10 de febrero de 2022, se controlaron 20.344 personas por las Aduana Sanitarias, detectándose una positividad de Sars-Covid-19 de un 7% entre los migrantes que ingresando por el paso fronterizo habilitado, y 616 testeos realizados presuntamente a personas con ingreso irregular. Igualmente, entre enero de 2021 a enero de 2022, 597 migrantes cuyo ingreso fue por Ollagüe fueron atendidos en residencias sanitarias en la ciudad de Calama.

A través de un simple ejercicio matemático, es posible apreciar un ingreso mensual promedio de 925 personas a la comuna de Ollagüe, sin contar con los ingresos irregulares, cuyo verdadero número se desconoce, a una comuna que cuenta con instalaciones e infraestructura para poco más de 300 habitantes.

Finalmente, cabe destacar que no fue controvertido en autos que la única forma de transporte público entre Ollagüe y el núcleo urbano más cercano, la ciudad de Calama, sea el único bus interurbano que presta servicios; el que comparten los habitantes de la comuna con los migrantes que buscan desplazarse hacia otros lugares del país.

Séptimo: Que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 del D.F.L N° 1 de 2005 del Ministerio de Salud, que Fija Texto Refundido, Coordinado y



Sistematizado del Decreto Ley N° 2.763, de 1979 y de las Leyes N° 18.933 Y N° 18.469: *“Al Ministerio de Salud y a los demás organismos que contempla el presente Libro, compete ejercer la función que corresponde al Estado de garantizar el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación de la persona enferma; así como coordinar, controlar y, cuando corresponda, ejecutar tales acciones”*. Relacionado esto con lo establecido en el artículo 4 del mismo cuerpo legal, que detalla las funciones de la cartera ministerial de salud, resulta evidente que sus obligaciones abarcan tanto funciones nacionales como sectoriales y regionales, casos en los que debe efectuar las coordinaciones entre organismos que sean pertinentes, tanto a través de sus subsecretarías, como por medio de las Secretarías Regionales Ministeriales de salud que debe haber en cada región, reguladas en el artículo 10 y siguientes del D.F.L. N°1 de 2005 del Ministerio de Salud.

Dentro de las funciones asignadas a cada Secretaría Regional, detalladas en el artículo 12 del D.F.L. referido, destacan las contenidas en el número 1 de dicho artículo, *“Velar por el cumplimiento de las normas, planes, programas y políticas nacionales de salud fijados por la autoridad. Asimismo, adecuar los planes y programas a la realidad de la respectiva región, dentro*



del marco fijado para ello por las autoridades nacionales”; número 4, “Velar por la debida ejecución de las acciones de salud pública por parte de las entidades que integran la Red Asistencial de cada Servicio de Salud y, en su caso, ejecutarlas directamente, o mediante la celebración de convenios con las personas o entidades que correspondan”, y número 5, “Mantener actualizado el diagnóstico epidemiológico regional y realizar la vigilancia permanente del impacto de las estrategias y acciones implementadas”.

De lo expuesto, se concluye que es obligación del Ministerio de Salud y de sus Secretarías Regionales no sólo la implementación de políticas públicas de prevención, protección y cuidado de la salud de la población a nivel nacional, sino que también de la adecuación de tales medidas a las circunstancias y particularidades propias de cada región.

Octavo: Que, dicho lo anterior, aparece que la actuación del Ministerio de Salud en orden a proteger la salud de los habitantes de Ollagüe fue insuficiente, en tanto no permitió hacerse cargo en su justa medida de los riesgos, en contexto de pandemia, que trajo el gran aumento de flujo migratorio a través de la comuna de Ollagüe, quienes se vieron forzados a recibir a un número muy superior al de su población en su espacio comunal y único centro asistencial de salud, la posta rural; y a



compartir el único medio de desplazamiento fuera del pueblo que existe, sin discriminación entre contagiados o contactos estrechos, y personas sanas, todo esto sin mayor protección que los testeos dispuestos por la autoridad y el establecimiento de residencias sanitarias a más de 200 kilómetros de distancia.

En ese sentido, las medidas adoptadas por la autoridad, si bien correctas, no bastaron en tanto no consideraron, a lo menos, el tamaño de la comuna, su población, la infraestructura de salud y de habitación con la que se cuenta, la situación socio-económica y acceso a implementos de protección, y medios públicos disponibles de transporte, vulnerándose las garantías constitucionales de los recurrentes, cuya individualidad, por lo demás, puede constatarse en el documento adjunto al recurso entablado, firmado por 68 comuneros de Ollagüe.

Por estas consideraciones y de conformidad, igualmente, con lo previsto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de fecha veintitrés de marzo de dos mil veintidós y en su lugar, **se acoge** la acción de protección sólo en cuanto se declara que el Ministerio de Salud ha incurrido en una omisión ilegal y arbitraria, en los términos señalados en los considerandos séptimo y octavo de este



fallo, vulnerando las garantías constitucionales contenidas en los numerales 1, 2 y 9 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, de los recurrentes habitantes de la comuna de Ollagüe, Provincia de El Loa, Región de Antofagasta, disponiéndose que las autoridades recurridas deberán actuar coordinadamente con el fin de procurar la eficaz y efectiva protección de la salud de los habitantes de Ollagüe, estableciendo las medidas y planes de trabajo que sean necesarias para evitar nuevas situaciones de riesgo para la población como las descritas en este fallo, dando cuenta de las medidas adoptadas a la Corte de Apelaciones respectiva.

Acordada con el **voto en contra** de los Ministros (s) señor Mario René Gómez Montoya y señora Dobra Lusic Nadal, quienes estuvieron por confirmar el fallo en alzada, en virtud de sus propios fundamentos.

Redacción de la Ministra señora Ángela Vivanco Martínez.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 10.744-2022.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sr. Mario Carroza E., Sr. Mario Gómez M. (s) y Sra. Dobra Lusic N. (s). No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, los Ministros Sr. Gómez por no encontrarse disponible su dispositivo electrónico de firma y Sra. Lusic por haber concluido su período de suplencia.





XMXXGSYJMH

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M., Mario Carroza E. Santiago, siete de julio de dos mil veintitrés.

En Santiago, a siete de julio de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

