

Base de Dictámenes

COVID-19, estado de catástrofe, atribuciones jefes de la Defensa Nacional, tránsito personas, transporte, personas extranjeras

E80301N21

NUEVO:

SI

RECONSIDERADO:

NO

ACLARADO:

NO

APLICADO:

NO

COMPLEMENTADO:

NO

FECHA DOCUMENTO

24-02-2021

REACTIVADO:

NO

RECONSIDERADO

PARCIAL:

NO

ALTERADO:

NO

CONFIRMADO:

NO

CARÁCTER:

NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictamen 6785/2020

Acción	Dictamen	Año
Aplica	006785	2020

FUENTES LEGALES

POL art/39 POL art/41 POL art/43 ley 18415 art/6 ley 18415 art/7 num/1 ley 18415 art/7 num/5 DTO 4/2020 salud DTO 104/2020 minsp DTO 107/2020 minsp

MATERIA

Medida adoptada por el Jefe de la Defensa Nacional de la región de Antofagasta respecto del transporte de pasajeros, no se refirió a extranjeros que indica.

DOCUMENTO COMPLETO

Nº E80301 Fecha: 24-II-2021

El señor Tomás Greene Pinochet y doña Camila Banda Gallegos, abogados de la Fundación

Servicio Jesuita a Migrantes, solicitan un pronunciamiento sobre la legalidad del oficio J.D.N. AFTA. “P” N° 1.789, de 2020, del Jefe de la Defensa Nacional de Antofagasta, dirigido a la Secretaría Regional Ministerial de Transportes y Telecomunicaciones de la Región de Antofagasta (SEREMI), que prohibiría a las empresas de transporte interregional el traslado de personas extranjeras que se encuentran en situación migratoria irregular sin sustento legal, además de utilizar un lenguaje impropio al referirse a ellas como ilegales.

Cabe indicar que se tuvo a la vista lo informado por los Ministerios de Transportes y Telecomunicaciones (MTT), de Defensa Nacional y de Interior y Seguridad Pública, por el citado Jefe de la Defensa Nacional y por la anotada SEREMI.

Sobre el particular, según el artículo 39 de la Constitución Política el ejercicio de los derechos y garantías individuales sólo puede ser afectado bajo las situaciones de excepción que establece. Luego, el artículo 41 dispone, en lo atinente, que el estado de catástrofe, en caso de calamidad pública, será declarado por el Presidente de la República, quedando las zonas respectivas bajo la dependencia inmediata del Jefe de la Defensa Nacional, quien asumirá la dirección y supervigilancia de su jurisdicción con las atribuciones y deberes que la ley señale; pudiendo restringir las libertades de locomoción y de reunión, disponer requisiciones de bienes, establecer limitaciones al ejercicio del derecho de propiedad y adoptar todas las medidas extraordinarias de carácter administrativo que sean necesarias para el pronto restablecimiento de la normalidad en la zona afectada, conforme a su artículo 43.

Por su parte, acorde con el artículo 6° de la ley N° 18.415 -Ley Orgánica Constitucional de los Estados de Excepción-, “Declarado el estado de catástrofe, las facultades conferidas al Presidente de la República podrán ser delegadas, total o parcialmente, en los jefes de la Defensa Nacional que él designe”. Enseguida, entre las atribuciones contenidas en su artículo 7°, Nos 1 y 5, el Jefe de la Defensa Nacional podrá controlar la entrada y salida de la zona declarada en estado de excepción y el tránsito en ella; e impartir directamente instrucciones a todos los funcionarios del Estado, de sus empresas o municipalidades que se encuentren en la zona, con el exclusivo propósito de subsanar los efectos de la calamidad pública, respectivamente.

En este contexto, es útil recordar que mediante el decreto N° 4, de 2020, del Ministerio de Salud, se declaró alerta sanitaria para enfrentar la amenaza a la salud pública producida por la propagación del COVID-19.

A su turno, el Presidente de la República, por decreto N° 104, de 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, declaró el estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, en todo el territorio nacional por el plazo que indica, el cual ha sido prorrogado sucesivamente por los decretos Nos 269, 400 y 646, de la misma anualidad y cartera de Estado. Además, por el decreto N° 107, de 2020, de ese ministerio, se declararon como zonas afectadas por la catástrofe a las 346 comunas correspondientes a las 16 regiones del país, por el término que señala.

Como se puede apreciar, el ejercicio de los derechos y garantías que la Carta Fundamental asegura a todas las personas solo puede ser restringido bajo estados de excepción y, aun en estas circunstancias, con apego a la regulación correspondiente a estos. Así, compete a las autoridades expresamente habilitadas adoptar decisiones que impliquen tal afectación, circunscribiéndose a los límites previstos por el ordenamiento jurídico, como asimismo

disponer medidas que, acorde a la ley N° 18.415, se requieran para el restablecimiento de la normalidad en la zona afectada (aplica dictamen N° 6.785, de 2020).

En este ámbito, es necesario puntualizar que el señalado Jefe de la Defensa puede en el marco de sus atribuciones, a fin de optimizar los medios humanos y logísticos disponibles para el cometido encargado, adoptar medidas para controlar la entrada y salida de dicha zona y su tránsito, impartiendo instrucciones con el exclusivo propósito de subsanar los efectos de la calamidad pública, pero siempre dentro de las funciones que el legislador ha radicado en los distintos órganos de la Administración del Estado.

Ahora bien, el cuestionado oficio J.D.N. AFTA. "P" N° 1.789, de 2020, del Jefe de la Defensa referido, informaba "a las empresas del rubro de transporte de personas, que está prohibido trasladar pasajeros indocumentados y/o ilegales desde otras regiones hacia la región de Antofagasta, recordándoles que el no cumplimiento de esta disposición, arriesga multas y hasta la devolución de la máquina a su último terminal de salida con los pasajeros indocumentados y/o ilegales, lo anterior se controlará mediante fiscalizaciones aleatorias".

Sin embargo, mediante el oficio J.D.N. AFTA. "P" N° 1.854, de 5 de octubre de 2020, el mencionado Jefe de la Defensa aclaró que el oficio en cuestión, nunca se refirió a las personas extranjeras en situación migratoria irregular, al aludir a "pasajeros indocumentados y/o ilegales", sino que en general a las personas que se trasladan entre regiones sin su debido permiso de desplazamiento, pasaporte sanitario, salvoconducto o documentación legal pertinente, en relación a la prohibición de traslado entre regiones o hacia segundas viviendas dispuesta en el Instructivo para Permisos de Desplazamiento vigente y en los Nos 43 bis y 44 de la resolución exenta N° 591, de 2020, del Ministerio de Salud, que dispone medidas sanitarias que indica por brote de Covid-19 y dispone plan "Paso a Paso", incluido el transporte interurbano y entre regiones de pasajeros y el desplazamiento a residencias distintas del domicilio habitual.

Finalmente, según lo informado por el MTT, la mencionada SEREMI comunicó que no se efectuó ninguna fiscalización ni se sancionó a empresa alguna en base a la instrucción emitida en el documento en cuestión, sino que solo se remitió, por correo electrónico, a las empresas interurbanas y terminales el oficio de que se trata.

En consecuencia, en mérito de lo expuesto y los antecedentes tenidos a la vista, no se aprecia irregularidad en la determinación del anotado Jefe de la Defensa, considerando especialmente la aclaración efectuada por este acerca de la misma, respecto de limitar el traslado de personas que se movilizan entre regiones o hacia otros lugares de residencia distintos a su domicilio particular habitual, sin la debida documentación, a fin de controlar la entrada y salida de esa zona, sin que se advierta una referencia o una limitación dirigida a extranjeros en situación migratoria irregular.

Saluda atentamente a Ud.

JORGE BERMÚDEZ SOTO

Contralor General de la República

