

Jbl
C.A. de Valparaíso

Valparaíso, veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve.

Visto:

A folio 1, comparece Claudia Olgún Vargas, abogada, en representación de doña **María Herrera Santana**, y don **Carlos Javier Hernández Herrera**, ambos cubanos, e interpone recurso de amparo a su favor, en contra de la **Intendencia Regional de Valparaíso**, representada legalmente por don Jorge Martínez Durán, en contra de la **Intendencia de Arica y Parinacota**, representada legalmente por don Roberto Erpel Seguel, y en contra de la **Policía de Investigaciones de Chile**, representada por su Director Nacional don Héctor Espinoza Valenzuela y su jefe regional en Valparaíso, Sergio Muñoz Yáñez.

Refiere que doña Graciela y su hijo Carlos, ingresaron a Chile en el mes de noviembre de 2018, a través de un paso no habilitado en la ciudad de Arica, siendo impulsados a tomar dicha decisión, por la presión política, económica y social ejercida en su país de origen, lo que es de público conocimiento.

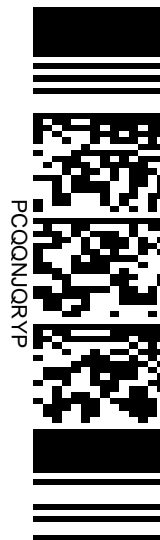
Señala que con fecha 11 y 13 de diciembre del año 2018, se denunció este hecho ante la Fiscalía Local de Arica, presentándose posteriormente el desistimiento de dicha acción, según consta de las propias resoluciones exentas que se busca impugnar.

Menciona que es así que el recurrido, Intendente de Arica, resolviendo mediante resolución N° 133/131, de fecha 10 enero 2019, y resolución N° 2.497/2.365, de fecha 29 de abril 2019, la expulsión de los amparados, de manera ilegal.

Explica que la expulsión resulta ilegal, porque no se cumplen los presupuestos legales para que ella proceda, toda vez que la autoridad administrativa, según lo literal del artículo 69 del D.L. N° 1.094, debe decretar la expulsión, solo una vez que exista condena penal mediante proceso debidamente tramitado, y siempre que esta pena se haya cumplido.

En relación con aquello, las resoluciones referidas, no dan cuenta de haberse tramitado un proceso en que los amparados hayan tenido a lo menos el derecho a ser oídos y a presentar las pruebas que estimare del caso, lo que implica una grave vulneración al debido proceso. Y a mayor abundamiento, la acción penal de los delitos se encuentra extinguida, ya que la autoridad se desistió de la denuncia.

Por lo anterior, pide se declare que la expulsión materializada a través de las resoluciones ya individualizadas, son ilegales, y disponiendo como providencia necesaria para restablecer el imperio del derecho, dejar sin efecto dichos actos administrativos.



Al segundo otrosí, de la referida acción, solicita que en caso de acogerse, se alce cualquier medida de apremio y/o cautelar que diga relación con el hecho imputado, en particular, la firma semanal a que están sujetos los amparados ante la Policía de Investigaciones de Chile.

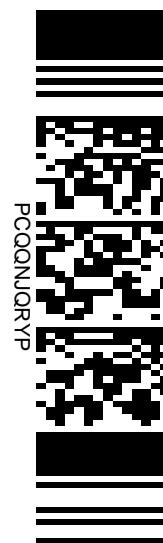
A folio 5, rola informe de la **Policía de Investigaciones de Chile**, señalando que los amparados Graciela María Herrera Santana y Carlos Javier Hernández Herrera, cubanos, ingresaron al territorio nacional de manera clandestina, siendo denunciados dichos hechos a la Intendencia Regional de Arica y Parinacota, encontrándose ambos recurrentes, sujetos a la medida de control de firma ante la autoridad, en virtud de la infracción al artículo 69 de la Ley de Extranjería. No registrando anotaciones de viajes.

A folio 6, rola informe de la recurrida **Intendencia Regional de Arica y Parinacota**, solicitando el rechazo del recurso.

Indica que los amparados, según consta de los informes policiales, junto a otros miembros del clan familiar, fueron sorprendidos por personal de la 4° Comisaría de Carabineros de Arica, en el sector de la Ruta A-12 con Línea Férrea, ingresando por paso no habilitado, infringiendo los controles de ingreso. En su declaración voluntaria, éstos reconocieron los hechos.

Refiere que con estos antecedentes, y conforme la facultad establecida en el artículo 78 del D.L. N° 1094, Ley de Extranjería, la Intendencia con fecha 13 de diciembre 2018, presentó las respectivas denuncias del hecho ante la Fiscalía de Arica, y posteriormente, el desistimiento de la acción, dictándose el respectivo sobreseimiento.

Expone, en síntesis que el “ingreso clandestino” o el “ingreso por paso no habilitado”, es una transgresión al artículo 15 N° 7 del D.L. 1.094, cuyo incumplimiento faculta a la autoridad para disponer la expulsión del extranjero, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 17 del mismo cuerpo normativo, circunstancia que es reconocida por la parte recurrente. Agrega que el procedimiento ha sido adoptado de conformidad a la normativa vigente, específicamente por lo dispuesto en el Reglamento de Extranjería contenido en el Decreto Supremo N° 597 del Ministerio del Interior, del año 1984, cuyo artículo 158 en su inciso 2° establece que se deberá iniciar por denuncia o requerimiento del Ministro del Interior o del Intendente, no exigiendo la existencia de una condena penal previa. Al tratarse de una medida administrativa la aplicación del principio del debido proceso no tiene la imperatividad que se requiere en caso de procesos judiciales. Señala que los interesados han tenido la oportunidad de presentar los recursos contemplados en la Ley N° 19.880 ante la autoridad administrativa, así como otras solicitudes tales como aplicar a su respecto, el estatuto de refugiados. Sostiene que mediante este recurso no se cuestiona la legalidad del acto, sino que la oportunidad de la medida, siendo la vía idónea su revocación. Asevera que para presentar este recurso, es menester agotar la vía administrativa, no siendo este el caso.



PCQANJGRYP

Argumenta finalmente que la expulsión de los extranjeros, es independiente de la imposición de la pena, y que la Contraloría no ha observado la legalidad de las resoluciones que así lo han dispuesto.

A folio 9, rola informe de la recurrida **Intendencia Regional de Valparaíso**, que refiere no poseer información al no haber dictado las resoluciones recurridas.

A folio 10, se ordenó traer los autos en relación.

Con lo relacionado y considerando:

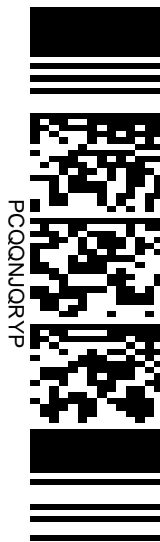
Primero: Que los amparados solicitan se dejen sin efecto las Resoluciones Exentas N° 2.497/2.365 y N° 133/131, de fecha 29 abril 2019 y 10 enero 2019, respectivamente, dictadas por la Intendencia Regional de Arica y Parinacota, que decretaron sus expulsiones del territorio nacional, por haber ingresado clandestinamente al mismo, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 69 del Decreto Ley N° 1094 del año 1975 y 146 y 158 del Reglamento de Extranjería, argumentado que aquéllas son ilegales, toda vez que no se cumplen los presupuestos legales para que ellas procedan.

Segundo: Que el artículo 69 del Decreto Ley N° 1.094 dispone que los extranjeros que ingresen al país clandestinamente serán sancionados con la pena de presidio menor en su grado máximo y que cumplida ésta, serán expulsados del territorio nacional, por lo que resulta necesario, para decretar la expulsión de aquellos que han ingresado clandestinamente al territorio nacional, que sean condenados por sentencia ejecutoriada y que hayan cumplido la pena que les fue impuesta, cuyo no es el caso de autos.

Tercero: Que, en efecto, de lo informado por la Intendencia Regional de Arica y Parinacota, aparece que esta autoridad denunció estos hechos ante el Ministerio Público y, luego, se desistió de la misma, por lo que en la especie no se cumple con el presupuesto normativo contemplado en el aludido artículo 69 y, en consecuencia, las expulsiones administrativas de los amparados deviene en improcedente.

Cuarto: Que, aun cuando el inciso final del artículo 146 del reglamento de extranjería, en relación con el artículo 158 del mismo cuerpo reglamentario, permite a la autoridad política disponer la expulsión del extranjero que hubiese obtenido su libertad, como consecuencia de haberse desistido aquella jefatura administrativa de la denuncia o requerimiento presentado en su contra, no corresponde dar aplicación a dicha causal de expulsión, pues ésta fue creada por una norma de carácter reglamentario, en circunstancias que la libertad personal únicamente puede ser limitada o restringida por ley, tal y como lo previene la letra b) del N° 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Quinto: Que, finalmente, y por las mismas razones precedentemente expuestas deberán dejarse sin efecto las medidas cautelares de control de firma semanal a que se encuentran actualmente sujetos los amparados de autos, por no reunirse los



PCQANJGRYP

presupuestos contemplados en los artículos 81 y 82 del citado decreto Ley N° 1.094 de 1975.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre la materia, se declara que, **se acoge** la acción constitucional de amparo deducida en favor de **María Herrera Santana**, y don **Carlos Javier Hernández Herrera**, en contra de la **Intendencia Regional de Arica y Parinacota**, y, en consecuencia, se dejan sin efecto Resoluciones Exentas N° 2.497/2.365 y N° 133/131, de fecha 29 abril 2019 y 10 enero 2019, respectivamente, que decretaron la expulsión de los amparados del territorio nacional, así como las medidas de control de firma impuestas a éstos, por la Policía de Investigaciones de Chile.

Acordada, en cuanto a dejar sin efecto la medida de control de firma que pesa en contra de los amparados, con el **voto en contra** de la Ministra Srta. Quezada, quien fue del parecer de mantener dicha medida de control por estimarla ajustada al artículo 59 del Reglamento de Extranjería, toda vez que no existe constancia que cuenten con permanencia regular en el país.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

N°Amparo-941-2019.



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por los Ministros (as) Eliana Victoria Quezada M., Max Antonio Cancino C. y Abogada Integrante Amalia Cavaletto F. Valparaíso, veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve.

En Valparaíso, a veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve, 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 08 de septiembre de 2019, 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>