

Arica, veintiuno de abril de dos mil veintiuno.

VISTO:

Comparece Claudia Soto Candia, Abogada, con domicilio en calle Yungay S/N, Santa Juana, e interpone acción constitucional de amparo en favor del ciudadano venezolano Kervin Jesús Guisado Lozada, cédula de identidad de su país de origen N°25.648.825, con domicilio en Alcalde Carlos Willson 898, comuna de Coronel, en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, por haber decretado su expulsión del país de manera ilegal y arbitraria a través de la Resolución Exenta N° 2.615/2.364, de 8 de julio de 2020, dictada por la Intendencia Regional de Arica y Parinacota, conculcando su derecho a la libertad personal consagrado en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República.

Refiere que el amparado ingresó a Chile en el mes de abril del año 2019 por un paso no habilitado de la frontera con Perú, con el objetivo de buscar mejores oportunidades de vida y obtener recursos para la mantención de su familia en Venezuela, particularmente sus padres y sus hermanos. Agrega que luego de ingresar a Chile, prestó declaración ante la Policía de Investigaciones reconociendo su ingreso ilegal, cumpliendo con la medida de firma semanal. Asevera que el amparado decidió vivir en Concepción, donde actualmente se encuentra realizando trabajos remunerados esporádicos, teniendo en consideración que, para poder acceder a un trabajo formal, es necesario regularizar su situación actual.

Posteriormente, el 15 de marzo del año en curso, su representado fue notificado de la carta de expulsión en dependencias del Departamento de Migraciones y Policía Internacional de la comuna de Coronel, manifestando que la eventual expulsión del amparado y su regreso a Venezuela pone en peligro su integridad y por ende la de su familia, quienes actualmente dependen económicamente de sus remuneraciones que recibe en nuestro país, teniendo presente que la actual situación de Venezuela no permite obtener un trabajo seguro.



Argumenta que la orden de expulsión es ilegal y arbitraria, pues se dictó sin que se haya garantizado el principio de contradictoriedad, es decir, sin haberse otorgado al sancionado el plazo razonable para preparar su defensa y responder adecuadamente, ni la oportunidad para producir y refutar pruebas, con el objeto de acreditar la buena fe de su actuar, reclamando además respecto de la desproporción de la sanción.

Solicita que se deje sin efecto la Resolución Exenta N° 2.615/2.364, de 8 de julio de 2020, dictada por la Intendencia Regional de Arica y Parinacota, y que se ordene la regularización migratoria del amparado.

Informó la Intendencia recurrida, señalando que según antecedentes del Informe Policial N° 1.540 de 9 de abril de 2019, de la Policía de Investigaciones de Chile, el amparado se presentó voluntariamente en las dependencias de la Prefectura de Extranjería y Policía Internacional con la finalidad de regularizar su situación migratoria, toda vez que declaró haber ingresado de forma ilegal al territorio nacional, por un paso no habilitado, eludiendo con ello los controles migratorios. Agrega que la Policía de Investigaciones, junto con tomar la declaración del extranjero, verificó su movimiento migratorio por el sistema de vista única de viajes, indicando que no registra movimientos migratorios de ingreso al país, y posteriormente, remitió los antecedentes a esta Intendencia mediante el precitado informe.

Asevera que el hecho fue denunciado por la Intendencia a la Fiscalía Local de Arica el 31 de mayo de 2019, y luego se desistió de la acción. Posteriormente, considerando el hecho denunciado y demás antecedentes tenidos a la vista, la Intendencia dictó la Resolución N° 2.615/2.364, de 8 de julio de 2020, que ordenó la expulsión del amparado, en razón de su ingreso clandestino al país. Añade que no consta que el extranjero haya presentado solicitud alguna tendiente a regularizar su situación migratoria; por ende, no ha agotado las instancias administrativas.

Expone que el acto administrativo que dispuso la expulsión del amparado, se fundó en el referido ingreso clandestino, eludiendo el control migratorio respectivo, lo cual está dentro de sus atribuciones legales conforme lo disponen



los artículos 69 y 78 del Decreto Ley N° 1.094, de 1975, en relación con los artículos 146 y 148 de su Reglamento. Asimismo, sostiene que siguió el procedimiento establecido en la legislación, no existiendo vulneración alguna de los derechos fundamentales reconocidos y amparados por la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales.

Finalmente, niega la arbitrariedad en la resolución pronunciada por la Intendencia, pues el derecho de expulsar emana de la soberanía del Estado y, a su juicio, no se requiere de condena por ingreso ilegal, al tratarse de facultades administrativas del órgano de la Administración, pidiendo rechazar el recurso por las consideraciones jurídicas que latamente expone.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, de conformidad con el artículo 21 de la Constitución Política de la República, el recurso de amparo puede ser deducido a favor de toda persona que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o las leyes, a fin de que se guarden las formalidades legales y se adopte de inmediato las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

SEGUNDO: Que, en cuanto a los hechos, consta en la carpeta electrónica el decreto de expulsión en cuestión, motivado por el ingreso clandestino del amparado, por el que se ha ordenado por la autoridad su expulsión del país.

TERCERO: Que, hay que distinguir lo que es la acción penal por el delito de ingreso ilegal al país de la facultad meramente administrativa de expulsión a las personas que no cuenten con un ingreso regular.

En lo que se refiere al delito de ingreso ilegal al país, la ley solo admite la expulsión, una vez cumplida la condena respectiva, resultando inadecuado asilarse en el Reglamento para acceder a esta segunda posibilidad, de forma independiente de la acción penal, toda vez que se trata de un cuerpo legal de



menor jerarquía de la ley, siendo solo ésta última la que por mandato Constitucional puede establecer limitaciones o restricciones al ejercicio de los derechos fundamentales.

CUARTO: Que, si bien la autoridad administrativa posee facultades para dictaminar la expulsión de quien ha ingresado al país por pasos no habilitados, de conformidad al artículo 17 de la Ley de Extranjería que señala: “Los extranjeros que hubieren ingresado al país no obstante encontrarse comprendidos en alguna de las prohibiciones señaladas en el artículo 15 o que durante su residencia incurran en alguno de los actos u omisiones señalados en los números 1, 2 y 4 del artículo indicado, podrán ser expulsados del territorio nacional.”, en este caso no es posible soslayar que el amparado ha permanecido en el territorio nacional por un lapso de más de dos años, y desempeña trabajos remunerados esporádicos, demostrando arraigo en Chile. Lo anterior, conduce a que la resolución de la autoridad administrativa sea desproporcionada y carente de los fundamentos suficientes en este caso.

QUINTO: Que, así como lo ha sostenido la Excma. Corte Suprema (Roles N° 23.172-19 y N°29.014-19), la resolución recurrida igualmente se torna en ilegal si la misma presenta como única motivación fáctica el ingreso clandestino al territorio, el cual, no fue eficazmente investigado por las autoridades llamadas por ley a hacerlo con el objeto de establecer su efectiva ocurrencia, y que pese a ello, se la invoca en un acto administrativo de grave trascendencia, lo que ilustra sobre la desproporcionalidad de la medida, desconociéndose el resto de los elementos que deben ponderarse en este tipo de asuntos.

SEXTO: Que, así las cosas, la resolución de expulsión atacada, deviene en ilegal por ausencia de fundamentos, además de desproporcionada, motivo por el cual la presente acción constitucional deberá ser acogida, al afectar la libertad ambulatoria del amparado, sujeto a la medida de expulsión del territorio nacional.

Por las anteriores consideraciones y normas legales citadas y lo previsto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se declara:

I. Que **SE ACOGE** el recurso de amparo deducido en favor de Kervin Jesús Guisado Lozada, y en consecuencia, se deja sin efecto la Resolución Exenta N°



2.615/2.364, de 8 de julio de 2020, dictada por la Intendencia Regional de Arica y Parinacota, que ordena su expulsión del país.

La persona amparada deberá regularizar su situación migratoria de acuerdo a la legislación vigente.

Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Pablo Zavala Fernández, quien estuvo por rechazar el recurso en virtud de las siguientes consideraciones:

1.- Que, los artículos 69 del Decreto Ley N° 1.094 y 146 del Decreto N° 597, establecen que los extranjeros que ingresen al país o intenten egresar de él, clandestinamente, serán sancionados con las penas que dichas normas indican, y que una vez cumplida la sanción u obtenida su libertad, conforme a lo dispuesto en el artículo 158, se deberá disponer su expulsión del territorio nacional.

A su vez, los artículos 78 del Decreto Ley N° 1.094 y 158 del Decreto N° 597, en lo pertinente, señalan que el Ministro del Interior o la Intendencia Regional, podrán desistirse de la denuncia o requerimiento en cualquier tiempo, dándose por extinguida la acción penal y, en tal caso, el tribunal dictará el sobreseimiento definitivo y dispondrá la inmediata libertad de los detenidos o reos.

2.- Que, hay que distinguir lo que es la acción penal por el delito de ingreso ilegal al país, de la facultad meramente administrativa de expulsión a las personas que no cuenten con un ingreso regular. El reglamento respectivo permite esta segunda posibilidad que es independiente de la acción penal y, por lo tanto, no se ha incurrido en ninguna ilegalidad al proceder a expulsar a quien no demuestra haber cumplido las exigencias que el Estado impone a los extranjeros, independientemente de su nacionalidad, para entrar legalmente al territorio nacional.

3.- Que, a mayor abundamiento, el artículo 17 del Decreto Ley N° 1.094, así como la letra g) del artículo 2 de la Ley N° 19.175, establecen la procedencia de la expulsión en los casos de ingreso clandestino, y que dicha atribución es ejercida, como lo señalan los mencionados cuerpos legales, por el Intendente Regional, por lo que la resolución atacada en esta sede ha sido dictada por autoridad competente, en uso de sus facultades legales y debidamente fundamentada, razón por la que no existe la vulneración de derechos denunciada.



4.- Que, con el mérito de los antecedentes que sirven de sustento al informe de la recurrida, se advierte que el amparado ingresó de manera clandestina a Chile; en consecuencia, la resolución recurrida se ajusta a derecho, sin que la circunstancia de haberse desistido la Intendencia de la acción penal le impida ejercer las facultades que emanan del Derecho Administrativo sancionador.

II. Dejase sin efecto la orden de no innovar decretada.

Comuníquese lo resuelto a la Intendencia Regional de Arica y Parinacota y al Departamento de Extranjería de la Policía de Investigaciones de Chile en forma inmediata, por la vía que corresponda.

Regístrese, notifíquese y archívese, si no se apelare.

Rol N° 123-2021 Amparo.



EXZLJDXXGV

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Arica integrada por Ministro Presidente Pablo Sergio Zavala F. y los Ministros (as) Mauricio Danilo Silva P., Jose Delgado A. Arica, veintiuno de abril de dos mil veintiuno.

En Arica, a veintiuno de abril de dos mil veintiuno, 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 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>