

C.A. de Santiago

Santiago, treinta de marzo de dos mil veintidós.

A los escritos folios 18, 19 y 20: a todo, téngase presente.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece doña Francisca Javiera Vargas Rivas y doña Constanza Belén Nazar Ortiz abogadas de la Clínica Jurídica de Migrantes y refugiados de la Universidad Diego Portales, interponiendo acción constitucional de amparo a favor de **Elvira Petronila Larez Inciarte y Irnee Alexandra Gómez Larez**, de nacionalidad venezolana, por la actuación que estima ilegal de la Policía de Investigaciones de Chile y el Servicio Nacional de Migraciones, consistente en la reconducción inmediata de las amparadas o en la frontera, resolución que fue notificada con fecha 2 de marzo de 2022.

Sostienen que la reconducción inmediata es ilegal dado que es contraria a instituciones jurídicas consagradas en normas de carácter legal, constitucional y de tratados internacionales ratificados por Chile.

Afirman que el presente arbitrio vulnera las normas protectoras de la familia, derechos de los niños, niñas y adolescentes, debido proceso y principio de no devolución. Agregan que la medida de reconducción contra las amparadas tiene como consecuencia particular una grave vulneración su derecho de libertad personal, consagrado la Constitución Política de la República y en los demás tratados internacionales ratificados por Chile todo lo anterior conforme a los antecedentes de hecho.

Señalan que Elvira Larez (74 años) e Irnee Gomez son madre e hija provenientes de Venezuela. Irnee es madre de Stith Bravo Gomez, un niño de 13 años de quien posee la patria potestad única y que padece trastorno autista leve y Trastorno Obsesivo Compulsivo (TOC). Agregan que en el contexto de la crisis de su país y esperando un mejor futuro, las amparadas ingresaron solicitudes de visas de responsabilidad democrática a través de la plataforma web de Servicios consulares de Chile, sin embargo, esta fue rechazada. En el caso de Elvira durante el cierre masivo del 11 de noviembre 2020 se le indicó que fue por falta de requisitos y, además, por exceder el plazo exigido para la finalización del procedimiento



administrativo, que devino en el rechazo de las solicitudes. En cuanto a Irnee, su solicitud no fue acogida a trámite en 29 de marzo de 2021 por falta de documentos sin dar mayor fundamentación.

Agregan que, en enero del año 2022, ante varios rechazos de sus solicitudes de visa de responsabilidad democrática para ingresar de forma regular, decidieron emigrar hacia Chile junto al niño, Stith Bravo, pues en territorio nacional reside actualmente con permanencia definitiva otra de las hijas de Elvira, Irina Gomez.

Refieren que ingresaron a Chile por un paso no habilitado cercano a la frontera de Pisiga con Colchane. Al ingresar al territorio nacional, se encontraron con agentes fronterizos que los llevaron a dependencias de la Policía de Investigaciones, donde fueron registradas en el sistema de PDI con sus pasaportes, se le hizo el examen-PCR correspondiente y fueron llevadas a las dependencias de la avanzada fronteriza de Colchane. Durante el transcurso del 2 de marzo, las amparadas fueron notificadas por Policía de Investigaciones de Chile de una orden de reconducción inmediata o de devolución inmediata en frontera en las dependencias de la avanzada fronteriza de Colchane, los días siguientes permanecieron en albergues distintos a la espera del resultado de PCR y actualmente se encuentran en Puerto Montt.

Todo lo expuesto, a juicio del recurrente, vulnera, entre otras materias, el derecho a la libertad personal del artículo 19 N° 7 letra a) de la Constitución Política de la República.

Añade que el acto es ilegal por cuanto no cumple con el debido proceso previo conforme lo dispone el artículo 19 N°3 inciso 5 y N°7 de la Constitución Política de la República, en relación al artículo 8° de Convención Americana sobre Derechos Humanos. Refiere que el procedimiento de reconducción está regulado en la Ley de Migraciones, artículo 131, y en su reglamento, Decreto N° 296, en su artículo 153 inciso 3. Alega incumplido el debido proceso posterior a la ejecución de la reconducción, por dificultad de acceder a los mecanismos recursivos posteriores que la nueva ley de Migraciones contempla. Agrega la vulneración al principio de no devolución, al reglamento de la ley de



migraciones, a la protección de la familia a los derechos de niño y a la protección de la salud.

Pide se deje sin efecto los actos administrativos impugnados, de manera tal que las amparadas no sean reconducidas. Se determine la obligación de la recurrida de regularizar la situación migratoria de las amparadas, en atención al artículo 7 de la ley 21.325 que establece el principio de regularidad migratoria y el artículo 155 N° 9 del mismo cuerpo legal.

Segundo: Que informó la Prefectura de Migraciones y Policía Internacional Metropolitana, previamente cita el inciso 2° de artículo 131 de la Ley N° 21.325. Señala que el 2 de marzo de 2022, fue recepcionado en la Avanzada de Extranjería y Policía de Internacional Colchane, el Oficio N° 117 de la Subcomisaría de Carabineros Colchane, mediante el cual entregaron bajo acta 30 ciudadanos extranjeros con la finalidad de su reconducción a Bolivia por parte de la Policía de Investigaciones de Chile, encontrándose las amparadas dentro de ese listado.

Agrega que con esa fecha se confeccionaron las actas de reconducción inmediata las cuales fueron firmadas por ambas amparadas, posteriormente se confeccionó acta de entrega a migraciones de Bolivia, pero las personas no fueron aceptadas por el encargado de migraciones de dicho país. En consecuencia, iniciaron el procedimiento de denuncia, en virtud del artículo 127 N°1 de la Ley 21.325. Finalmente fueron derivadas a la residencia sanitaria de tránsito en Colchane, para cumplir las medidas sanitarias dispuestas por la pandemia.

Indica que consultadas en los sistemas “B3000” las amparadas no registran solicitudes de residencia en el país, ni encargos judiciales y no registran movimientos migratorios.

Tercero: El Servicio Nacional de Migraciones informa que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 5° del Decreto Ley N° 2460, de 1979, Ley Orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile, el control de ingreso y egreso de extranjeros del territorio nacional es de exclusiva competencia de dicha autoridad policial, el cual ante estado de emergencia



se realiza bajo el amparo de un estado de excepción constitucional por el jefe de Defensa Nacional.

Agrega que de conformidad a lo mandatado en el artículo 166 N°1 de la ley N°21.325 de Migración y Extranjería, en relación al artículo 1 N° 14, el reglamento y la Resolución Exenta N°17.528, la autoridad que debe informar respecto a la medida de Reconducción Impugnada es Policía de Investigaciones de Chile, correspondiendo participación al Servicio Nacional de Migraciones, sólo respecto las instrucciones indicadas en el artículo 153 del reglamento que constan en Resolución Exenta N°17.528 y ser receptor de la notificación de dicha medida.

Indica Que no consta ante dicha autoridad recepción alguna de información o notificación respecto del caso de marras.

Cita las normas que regulan la reconducción de los extranjeros, en particular, los incisos 1 y 2 del artículo 131 de la ley 21.325 y los artículos 152 y siguientes del reglamento establecen las causales para aplicar medida de reconducción. Conforme a la normativa transcrita, el hecho de intentar ingresar a Territorio Nacional eludiendo control migratorio configura una causal expresa que faculta a la autoridad contralora a aplicar la medida de reconducción. No obstante, señala, existen excepciones a la aplicación de la medida de reconducción, esto de acuerdo al artículo 157 del reglamento se aplica cuando existen indicios que el migrante es víctima de trata.

Refiere que la autoridad Contralora debe procurar reconducir, es decir, trasladar al extranjero a un paso fronterizo en que exista presencia de la autoridad contralora del estado receptor, siempre haciendo los esfuerzos necesarios para informar a la autoridad del país mencionado.

En toda reconducción se debe levantar un acta firmada y escuchar al extranjero que intenta ingresar de forma clandestina al país, especialmente en lo relacionado con necesidades de protección y detección de víctimas de delitos migratorios, además se debe generar una copia para el extranjero e informar al Servicio nacional, el que decidirá mediante su Director Nacional, o en caso de delegación mediante el director Regional respectivo, la prohibición de ingreso definitiva. Eso sin perjuicio de la posibilidad que



asiste al extranjero reconducido de impugnar la medida desde el extranjero, en conformidad con la ley 21.325.

Explica que conforme al artículo 19 de la Ley de Migraciones, los residentes podrán solicitar la reunificación familiar con su cónyuge o con aquella persona que mantenga una relación que, de conformidad con el derecho aplicable, produzca efectos equivalentes al matrimonio, padres, hijos menores de edad, hijos con discapacidad, hijos solteros menores de 24 años que se encuentren estudiando y menores de edad que se encuentren bajo su cuidado personal o curaduría, debiendo el Estado promover la protección de la unidad de la familia.

Precisa que en el presente caso no existe solicitud alguna por parte de algún residente conforme indica la norma con el fin de dar inicio al proceso de reunificación familiar. Como, asimismo, tampoco se indica que se habría iniciado el procedimiento de reunificación por parte de algún familiar que tenga la calidad de refugiado.

Con respecto al principio de no devolución, éste se encuentra consagrado en favor de los “solicitantes de refugio o refugiados”, calidades que no poseen los amparados.

Agrega que no existen registros o antecedentes referidos a la concurrencia de los amparados a las dependencias del Servicio Nacional de Migraciones, como tampoco ante alguna Dirección Regional.

En cuanto al debido proceso, afirma que se han respetado los procedimientos, en lo que compete a esta autoridad, por cuanto se cumplió con el inciso quinto del artículo 131 de la ley, de acuerdo a misma acta firmada por los amparados consta que se cumplió con el derecho a ser oído, fueron informados del proceso de reconducción, los recursos procedentes, si requerían un intérprete o comunicarse con un familiar.

Cuarto: Que, el recurso de amparo, que se encuentra consagrado en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, podrá ser deducido además en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La respectiva magistratura podrá dictar en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para



restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

Quinto: Que, no existe controversia en autos que los amparados, tienen la nacionalidad venezolana, y que el día 22 de enero del año 2022 ingresaron por una paso irregular al territorio de la República de Chile, en el contexto de una crisis social y política que afecta a su país de origen, aunado a la crisis internacional que en materia sanitaria impacta a la comunidad internacional, las que son de público conocimiento y que incluso, como es sabido, han llevado a naciones, a autorizar, recientemente, visas temporarias a cientos de ciudadanos extranjeros que han acudido hasta sus respectivas fronteras, de modo tal, que de mantenerse el acto administrativo de *Reconducción* de data 2 de marzo del año en curso de las ciudadanas extranjeras recurrentes de amparo, bajo tales circunstancias, implicaría necesariamente una afectación de la integridad física, psíquica y seguridad personal de las mismas.

Sexto: En este sentido, la Declaración de Cartagena de 1984, recoge las Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, precisando un concepto de refugiado al incluir en él a las personas que han huido de sus países porque, su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los Derechos Humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público; lo que es recogido posteriormente en la Declaración de San José de 1994. Por consiguiente, resultan aplicables en la especie, esta vez como principios propios del Derecho Humanitario Internacional, el de Defensa, Revisión de la Medida y Decisión Judicial Previa, de la No Devolución y No Rechazo en Frontera, haya sido o no reconocida la condición de refugiados, hayan ingresado o no regularmente al territorio nacional, normas del Derecho Internacional reconocidas a partir de la Convención de 1951, y artículo VII del Protocolo de 1967 y que proviene de la condición de aquellos. Esto ha sido reconocido, asimismo, de acuerdo al *ius cogens* en forma expresa en la Declaración y Plan de acción de México, para fortalecer la protección internacional en favor de las personas en América Latina.



Séptimo: Tal ámbito del Derecho Internacional ha sido recogido por la Ley 20.430, sobre Protección de Refugiados, y su Reglamento 837, artículos 1, 6, y 26, y, 1, 32, y 35, respectivamente. Por ello, carece de importancia de hecho y jurídica si el ingreso al territorio nacional se ha efectuado por las personas amparadas de forma regular o irregular, razonando y teniendo en cuenta que la salida del país de origen o del lugar en que tenían residencia ha sido urgente y precaria y a veces el extranjero debió ingresar al país necesariamente en forma irregular, aunado a que una de las amparadas tiene 74 años de edad, y es abuela de una persona que tiene visa de permanencia definitiva en nuestro país, la cual es, a su vez, hija de la otra amparada.

Lo indicado precedentemente sobre la base del principio de reunificación familiar que rige la materia, como asimismo lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados que preceptúa claramente que una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Carta Fundamental, **SE ACOGE** la acción constitucional intentada en autos en favor de **Elvira Petronila Larez Inciarte y Irnee Alexandra Gómez Larez**, —ambas de nacionalidad venezolana—, y se dispone que la Policía de Investigaciones de Chile, específicamente la Prefectura de Migraciones y Policía Internacional Metropolitana, como asimismo el Servicio Nacional de Migraciones deberán dejar sin efecto en su caso, los actos administrativos de data 2 de marzo de 2022, -actas de reconducción- debiendo permitir el ingreso de las referidas amparadas al territorio nacional, a fin que continúen, con el proceso de regularización de su situación migratoria, hasta su completa tramitación.

Lo anterior con el voto en contra de la señora Abogada Integrante doña Cecilia Latorre Florido, quien estimó que las recurridas, esto es, tanto la Policía de Investigaciones de Chile, específicamente la Prefectura de Migraciones, como el Servicio Nacional de Migraciones actuaron dentro de los ámbitos legales de sus respectivas competencias, de manera que no



existe actuar ilegal alguno que reprochar y por ende fue del parecer de rechazar el amparo incoado en autos.

Regístrese, comuníquese y archívese.

N° Amparo-667-2022.

En Santiago, treinta de marzo de dos mil veintidós, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



Pronunciado por la Séptima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por los Ministros (as) Jorge Luis Zepeda A., Alejandro Aguilar B. y Abogada Integrante Cecilia Latorre F. Santiago, treinta de marzo de dos mil veintidós.

En Santiago, a treinta de marzo de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

