

Coyhaique, once de Septiembre de dos mil veintiuno.

VISTOS:

Con fecha 1 de Septiembre de 2021, comparece el abogado don Joaquín Bizama Tiznado, domiciliado en calle Ignacio Serrano N° 92, Coyhaique, Jefe Regional del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), quien interpuso acción constitucional de amparo en favor de don Luis Mario Mayor, ciudadano colombiano, pasaporte N° AS463647, y en contra de Resolución Exenta N° 673, de fecha 26 de Julio de 2018, emitida por la Intendencia Regional de Aysén, por vulnerar el derecho constitucional a la libertad personal y seguridad individual, establecido en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República, en virtud de lo dispuesto en el artículo 21 de la Carta Política, solicitando se acoja el presente recurso y declare la ilegalidad y arbitrariedad de la citada resolución, dejándola sin efecto, así como todo acto administrativo derivado de ésta que pueda conculcar las garantías constitucionales del amparado.

Con fecha 8 de Septiembre de 2021, expide el informe de rigor el abogado don Aldo Basquee Cid, en representación del Ministro del Interior y Seguridad Pública, de la Delegación Presidencial Regional de Aysén, solicitando el rechazo de la presente acción de protección.

Con fecha 9 de Septiembre de 2021, se trajo los autos en relación, celebrándose la audiencia respectiva el día 10 de del mismo mes y año, acudiendo a estrados la abogada doña Pamela Morales Rubilar, quien sostuvo el recurso en los términos que éste contiene.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, el recurso de amparo deducido por el abogado don Joaquín Bizama Tiznado, en favor de don Luis Mario Mayor, en contra de la Resolución N° 673, de fecha 26 de Julio de 2018, lo fundamenta señalando que el día 5 de Septiembre de 2016 ingresó a Chile en forma regular, por el aeropuerto de Santiago, con pasaporte de turista, donde residió por un año y medio, desempeñándose en la construcción. Luego, hace 3 años y medio que reside en Coyhaique,



junto a su madre, doña Maritza Mayor, quien tiene visa sujeta a contrato de trabajo, y se desempeña como ayudante de cocina en Resto-Bar Plaza Confluencia.

Señala que, sin embargo el 3 de Noviembre de 2017 fue formalizado en causa Ruc 1701037912-1, del Juzgado de Garantía de Coyhaique, por el delito de tráfico ilícito de drogas, causa que posteriormente termina con sentencia absolutoria.

Luego, indica que con fecha 8 de Noviembre de 2017, la PDI informa a la Intendencia Regional que el amparado se encuentra formalizado en la referida causa, la que dicta la Resolución N° 673, de 26 de Julio de 2018, por la que expulsa del territorio nacional al amparado, sin mayor fundamentación. Refiere que en la mencionada causa, con fecha 2 de Febrero de 2019, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique dicta sentencia absolutoria en favor del amparado, la que se encuentra firme y ejecutoriada.

Expresa, que desde 2018 en adelante se presentó regularmente a la PDI para informar su paradero, pero el 12 de Marzo de 2021 se le notifica la Resolución impugnada..

Hace presente, que el amparado trabaja de manera informal como ayudante de construcción y obras menores con don Sergio Godoy González, hace aproximadamente 3 años, según carta de recomendación. Actualmente, tiene una relación sentimental hace más de un año con doña Rosa Paola Andrea Gómez Poblete, chilena, proyectando contraer matrimonio con ella y formar una familia.

En cuanto al derecho, luego de referirse a la acción de amparo del artículo 21 de la Constitución Política de la República, señala que la Resolución impugnada implica una afectación a su libertad personal, de manera injustificada, ilegal y desproporcionada, perturbando directamente sus garantías fundamentales.

En cuanto a la ilegalidad y arbitrariedad del acto recurrido, se refiere a los conceptos como “bloque de constitucionalidad” y “control de convencionalidad”. Así, la resolución impugnada no sólo es



contraria a las normas generales sobre protección de la libertad individual, sino que también resulta arbitraria al faltar razonabilidad y fundamentación en el actuar de la autoridad administrativa.

En cuanto al derecho internacional y las garantías mínimas del debido proceso en procedimientos de expulsión, luego de reproducir diferentes artículos de distintos Tratados Internacionales, señala que la Resolución que se impugna no respeta ninguna de dichas normas, ni hace referencia a la causal en que funda la autoridad administrativa su decisión, por lo que además carece de fundamentación, ya que sólo se dedica a citar normativa vigente en cuanto a facultades que tiene la Intendencia Regional de Aysén para dictar expulsiones, y menciona el artículo 84 del Decreto Ley 1094. Además, el amparado no tuvo derecho a defensa técnica, a la asistencia letrada en la defensa de sus derechos, no fue escuchado en el proceso administrativo, ni tuvo la oportunidad de presentar antecedentes.

Expone, que la Resolución recurrida no considera que el amparado se encontraba formalizado cuando se dictó, y luego fue absuelto por sentencia firme y ejecutoriada, por lo que no cuenta con antecedentes penales en nuestro país ni en el de origen, según certificado que acompaña.

Luego de referirse a la infracción al principio de proporcionalidad del derecho administrativo sancionador, la afectación de la familia como núcleo fundamental de la sociedad y que la actuación de la recurrida constituya una privación, perturbación o amenaza ilegal y arbitraria del derecho a la libertad personal y seguridad individual del amparado, citando jurisprudencia y tratados internacionales, señala el derecho aplicable y el rol de los Tribunales de Justicia y se refiere a la necesidad de las medidas solicitadas en el presente recurso de amparo.

Concluye, solicitando se declare la ilegalidad y arbitrariedad de la Resolución Exenta N° 673, de 26 de Julio de 2018, dejándola sin efecto, así como todo acto administrativo relacionado o derivado de la



resolución impugnada que pueda igualmente poner en riesgo las garantías constitucionales señaladas, como medida para el restablecimiento del imperio del derecho.

SEGUNDO: Que, en el informe evacuado por el abogado don Aldo Basquee Cid, de la Delegación Presidencial Regional de Aysén, refiere que el ciudadano Colombiano Luis Mario Mayor, Pasaporte AS463647, ingresó a la República de Chile con fecha 5 de Septiembre de 2016, por el aeropuerto de Santiago de Chile, Arturo Merino Benítez, en la calidad de turista, plazo que venció con fecha 4 de Diciembre de 2016, quedando como extranjero en condición de irregular, al vencer el plazo de 90 días.

Agrega que, con fecha 26 de Julio de 2019, por resolución exenta 673, se ordenó la expulsión del ciudadano Luis Mario Mayor, siendo de difícil ubicación, pudiendo recién ser notificado con fecha 12 de Marzo de 2021, por la PDI, no interponiendo el amparado ningún recurso de reposición en contra de la señalada resolución que ordena su expulsión. Posteriormente fue detenido nuevamente por denuncia interpuesta por eventual comisión del delito de lesiones graves en contra de Cristian David Pescador Lenis, Nacionalidad Colombiana, N°pasaporte AU225360, todo en causa RUC 2000514402-8, RIT 1158-2020, formalizado con fecha 22 de Mayo de 2020, arribando a una suspensión condicional de procedimiento con fecha 19 de Agosto de 2021, en el cual quedó con las siguiente medidas por el lapso de 1 año:

1.- Prohibición de acercarse a la víctima, su domicilio, lugar de trabajo o estudios, por el lapso de 1 año.

2.- La obligación de pagar a título de indemnización de perjuicios la suma de 50.000.

3.- Fijar domicilio.

4.- Se ordena la destrucción del arma blanca incautada.

Señala que, cometer la infracción al artículo 71 del DL. 1094 del año 1975, del Ministerio del Interior, el cual indica: “Los extranjeros que



continúen residiendo en el país después de haberse vencido sus plazos de residencia legal, serán sancionados con multa de 1 a 20 sueldos vitales, sin perjuicio de que pueda disponerse su abandono obligado del país o su expulsión”

Refiere, que el artículo 79 del DL. 1094, indica: “Las multas y amonestaciones establecidas en el presente decreto ley se aplicarán mediante resolución administrativa, con el solo mérito de los antecedentes que las justifiquen, debiéndose, siempre que ello sea posible, oír al afectado. En la Región Metropolitana de Santiago y en el resto de las Regiones del país, las atribuciones señaladas en el inciso anterior serán ejercidas por los Intendentes Regionales respectivos, por delegación de facultades que en la materia corresponden al Ministerio del Interior.”

Relata, que la Delegación Presidencial Regional cumplió con la normativa legal vigente, aplicando el artículo 71 y 79 del DL. 1094, un extranjero que continuare residiendo en el país después de haberse vencido sus plazos de residencia legal, serán sancionados con multa de 1 a 20 sueldos vitales, sin perjuicio de que pueda disponerse su abandono obligado del país o su expulsión, a su vez, las multas y amonestaciones establecidas en el presente Decreto Ley se aplicarán mediante resolución administrativa, con el solo mérito de los antecedentes que las justifiquen.

Finalmente, solicita se rechace el presente recurso de amparo, por no existir ninguna vulneración a sus garantías fundamentales.

TERCERO: Que, el artículo 21 de la Constitución Política de la República establece: “Todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que ésta ordene se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado”.



De acuerdo a ello puede definirse el recurso de amparo como una acción constitucional, de naturaleza excepcional que persigue la tutela y protección de parte de los Tribunales Superiores de Justicia, de la libertad personal y la seguridad individual, frente a actos de particulares o de alguna autoridad, propendiendo al restablecimiento de las garantías conculcadas. En este entendido y considerando que el *habeas corpus* se instituye como el mecanismo propio de resguardo de dos garantías fundamentales como son la libertad personal y la seguridad individual, su ámbito subjetivo de aplicación incluye a toda persona independiente de la nacionalidad que tenga.

CUARTO: Que, el Decreto de Expulsión impugnado mediante el presente arbitrio constitucional se funda en que se ha infringido la normativa vigente de extranjería al haber vencido el plazo de residencia legal, según el artículo 71, en relación al artículo 79, ambos del DL N° 1094.

QUINTO: Que el artículo 71 del citado D.L. N° 1094 establece lo siguiente: *“Los extranjeros que continuaren residiendo en el país después de haberse vencido sus plazos de residencia legal, serán sancionados con multa de 1 a 20 sueldos vitales, sin perjuicio de que pueda disponerse su abandono obligado del país o su expulsión.*

Si lo hicieren por lugares no habilitados, la pena será menor en sus grados mínimo a máximo de presidio.

Si entraren al país existiendo a su respecto causales de impedimento o prohibición de ingreso, serán sancionados con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.

Una vez cumplida la pena impuesta en los casos precedentemente señalados, los extranjeros serán expulsados del territorio nacional”.

SEXTO: Que, del análisis de la Resolución impugnada, esto es, la N° 673, de 26 de Julio de 2018, dictada por doña Geoconda Navarrete Arratia, Intendente de la Región de Aysén se puede



constatar que no aparecen las motivaciones, fundamentos o razones por las cuales se adopta la decisión de expulsión del ciudadano de nacionalidad colombiana don Luis Mario Mayor, lo que convierte a dicho documento en un acto arbitrario e ilegal.

En efecto, si bien la norma recién transcrita establece que la decisión de expulsión es facultativa para la autoridad administrativa, lo cierto es que dicha prerrogativa igualmente debe sustentarse en fundamentos y motivos claramente especificados, que permitan al administrado conocer las razones por las que se adoptó dicha determinación, a fin de ejercer los derechos que franquea la ley, en caso de disentir con aquella. Sin embargo, al carecer de tales motivaciones, deja en la absoluta indefensión a quien se dirige dicha resolución expulsiva.

SÉPTIMO: Que, a mayor abundamiento, no puede dejar de advertirse que la Resolución Exenta N° 673, ya indicada, impugnada por esta vía constitucional, no da cuenta de haberse tramitado de acuerdo a un proceso administrativo en que el amparado hayan tenido a lo menos el derecho a ser oído, a controvertir las imputaciones que pesan en su contra, a contar con una defensa letrada en representación de sus derechos y a presentar las pruebas que estimaren del caso, lo que implica una grave vulneración al debido proceso, derecho que rige transversalmente, tanto en sede jurisdiccional como administrativa; máxime, al considerar que la propia Autoridad Administrativa acompaña una copia del acta de la audiencia celebrada en el Juzgado de Garantía de Coyhaique, en causa Rit 1158-2020, en la cual se suspende condicionalmente el procedimiento que se había seguido en contra del amparado por un delito de lesiones, como asimismo se acompañó por la recurrente copia de la sentencia absolutoria dictada en los antecedentes Rit 36-2018, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Coyhaique, respecto de un delito de tráfico de drogas; por lo cual no existe una sentencia ejecutoriada condenatoria en su contra que podría motivar el ejercicio



de la facultad de expulsión de la autoridad, en los términos que contempla el DL 1094.

OCTAVO: Que, además de lo ya señalado, cabe tener presente que la Resolución impugnada no contiene sino una fundamentación formal, incumpliendo las exigencias mandatadas por el inciso segundo del artículo 8 de la Constitución Política de la República y artículos 1, 2, 3, 17 y 41 de la Ley N° 19.880, que “Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado”, de modo que de ella no puede desprenderse criterio alguno de proporcionalidad y razonabilidad.

NOVENO: Que, sobre lo mismo, la Excma. Corte Suprema, ha resuelto: “5°) *Que en ese orden de ideas, en el presente caso la decisión ministerial revisada, sin perjuicio de lo expuesto en el motivo 3°) ut supra, no satisface tampoco las exigencias de razonabilidad, proporcionalidad y fundamentación propias de una decisión no arbitraria, al desatender completamente las circunstancias personales y familiares del amparado*”. (Sentencia de 9 de septiembre de 2013, en autos Rol N° 6649-2013).

Así, reiterando la necesidad de que una resolución de expulsión satisfaga estos criterios, el Máximo Tribunal ha dicho en fallo de 5 de Octubre de 2015, dictado en causa Rol N° 1539-2015, que: “6° *Que, en consecuencia, los fundamentos entregados por la autoridad carecen de razonabilidad, y considerando la afectación que ello genera en el derecho a la libertad personal de la amparada, garantizado por la Constitución Política de la República, es motivo suficiente para revocar el fallo apelado*”.

De igual modo ha señalado que: “1°) *Que como se lee en la Resolución N° 16/821 de 12 de diciembre de 2017 dictada por la Intendencia de la Región de Los Lagos, el fundamento de la decisión de expulsar a la amparada viene dado exclusivamente por lo informado en parte denuncia de la Policía de Investigaciones, en que*



se señala que la encartada ingresó al país en forma clandestina. En el mismo decreto se indica que se denunciaron estos hechos ante la Fiscalía Local del Ministerio Público y posteriormente se presentó desistimiento de dicha denuncia. 2°) Que al desistirse de la denuncia la Intendencia Regional impidió que el órgano persecutor pesquisara y verificase los hechos constitutivos del delito de ingreso clandestino del que se le daba noticia, lo que precisamente llevó al término de esa causa. Asimismo, tal proceder impidió a la amparada defenderse y controvertir los hechos que fundaron la denuncia. En definitiva, el dictamen de expulsión se basa en la mera noticia de la autoridad policial, antecedente del todo insuficiente para fundar la decisión de expulsión cuestionada.” (Sentencia de 24 de abril de 2018, en autos Rol N° 7458-18); y, sentencia de fecha 9 de enero de 2018, dictada en autos Rol N° 84-2018: “2.- Que la Intendencia recurrida, el 1 de junio de 2012, formuló denuncia contra la amparada a fin de que el Ministerio Público iniciara la investigación por infracción al artículo 69 del D.L. N° 1094, que sanciona al extranjero que ingrese clandestinamente al país, desistiéndose de ella en el mismo acto, lo que trajo como consecuencia la extinción de la acción penal, impidiendo con ello que el órgano persecutor pesquisara y verificase los hechos constitutivos del delito de ingreso clandestino del que se le daba noticia y, de paso, tampoco permitió a la amparada controvertirlos. 3.- Que en tal situación resulta forzoso concluir que la decisión en contra de la cual se ha interpuesto esta acción constitucional se torna ilegal, porque su única motivación fáctica no fue eficazmente investigada por las autoridades llamadas por ley a hacerlo con el objeto de establecer su efectiva ocurrencia, pese a lo cual se la invoca en un acto administrativo de grave trascendencia, lo que ilustra sobre la desproporcionalidad de la medida. En definitiva, el dictamen de expulsión se basa únicamente en la mera noticia de la autoridad policial a la administrativa del ingreso al país del recurrente, antecedente del todo insuficiente para sostener en este caso la



decisión de expulsión cuestionada, circunstancia que priva de fundamento al acto, pone en peligro la libertad personal de la amparada, compelida a hacer abandono del país, y faculta a la jurisdicción para dictar las medidas pertinentes que garanticen el ejercicio del derecho a la libertad individual que se ha afectado con la medida de que se trata, por lo cual la presente acción constitucional será acogida. 4°.- Que, por último, no está demás consignar que desde el ingreso de la amparada al territorio nacional ha intentado insertarse laboralmente, y carece de antecedentes policiales y penales en Chile y en su país de origen, nada de lo cual le ha sido permitido demostrar, con motivo de la decisión administrativa carente de toda justificación.”

DÉCIMO: Que, junto con lo anterior debe tenerse presente el derecho de cada migrante a las garantías mínimas en los procedimientos judiciales, penales y administrativos, tendientes a asegurar la existencia de un proceso justo y equitativo, con el fin último de evitar arbitrariedades o abusos por parte de las autoridades responsables.

Asimismo, el debido proceso está consagrado como un derecho fundamental y, por consiguiente, como criterio inspirador de la interpretación y aplicación jurídica en los Estados Democráticos de Derecho.

En relación a los derechos de los migrantes, el principio de debido proceso está inserto en los procedimientos migratorios, con el fin de proteger a estas personas de la violación de sus derechos ante autoridades tanto del actuar judicial como administrativo, exigiéndose en el Derecho Internacional la necesidad de adoptar a nivel regional algunas normas mínimas uniformes para garantizar los derechos de las personas migratorias que se encuentren sometidas a procedimientos judiciales, penales o administrativos de cualquier índole, esto es, un piso mínimo de debido proceso al que tienen derecho todos los migrantes cualquiera sea su situación, y respecto de



los cuales se han pronunciado en forma reiterada y uniforme los Sistemas Universal e Interamericano de Derechos Humanos, en términos de consagrar el debido proceso como una garantía y derecho con cabal aplicación en los procedimientos migratorios (Declaración Universal, artículo 10; Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, artículos 13 y 14; Declaración Americana artículo XVIII; Convención Americana, artículo 8.)

UNDÉCIMO: Que, finalmente, ha de atenderse, además, a las circunstancias personales del amparado, en que luego de su ingreso al país, según los antecedentes aportados por la recurrente, habría buscado mejores condiciones de vida, a fin de desarrollar su proyecto de vida en familia, debiendo además considerar la protección de la familia conforme mandata el artículo 1 de la Constitución Política de la República; debiendo atenderse a las circunstancias especiales en que se encuentra, toda vez que reside en la ciudad de Coyhaique y realiza trabajos en construcción, lo que da cuenta de un ánimo de permanencia.

DUODÉCIMO: Que, por todo lo antes razonado, esta Corte estima que el actuar del recurrido, mediante la dictación de la Resolución impugnada, ha resultado del todo ilegal, provocando al amparado una perturbación o amenaza a su libertad personal, lo que conlleva que la acción interpuesta deba ser acogida.

Por estas consideraciones, y visto lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República en relación al Decreto Ley N° 1094 de 1975, Decreto Supremo N° 597, de 1984 del Ministerio del Interior, y demás disposiciones citadas, se declara:

Que, **SE ACOGE** el recurso de amparo interpuesto con fecha 1 de Septiembre de 2021, por el abogado don Joaquín Bizama Tiznado, Jefe Regional del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH), en favor de don Luis Mario Mayor, en contra de la Resolución N° 673, de fecha 26 de Julio de 2018, dictada por la Intendencia Regional de Aysén y, en consecuencia, **SE DEJA SIN EFECTO** la Resolución



Exenta N° 673, que ordenó la expulsión del territorio nacional del amparado, ya individualizado.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Redactada por el Ministro Titular don Sergio Fernando Mora Vallejos.

Rol N° 52-2021 (Amparo).



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Coyhaique integrada por Ministro Presidente Sergio Fernando Mora V. y los Ministros (as) Jose Ignacio Mora T., Pedro Alejandro Castro E. Coyhaique, once de septiembre de dos mil veintiuno.

En Coyhaique, a once de septiembre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

