

Arica, quince de febrero de dos mil veintidós.

VISTO:

Comparecieron Constanza Andrea Salgado Boza y Gala Paz Barrezueta Gallardo, ambas abogadas, en favor de Jorge Luis Magdalena Castillo, de nacionalidad cubana, pasaporte N°J363099, Ana Cristina Ortiz Abreu, de nacionalidad dominicana, pasaporte N°RD5309736, Diomarys Mercedes Lorenzo, de nacionalidad dominicana, pasaporte N°RD5316699, Ana Elizabeth Ortiz Almonte, de nacionalidad dominicana, pasaporte N°SE3379879, Esmeralda Ramírez Ramírez, de nacionalidad dominicana, pasaporte N° RD5133220, y Yissel Álvarez López, de nacionalidad dominicana, pasaporte N°RD4285070 e interpusieron acción constitucional de amparo en contra de la Delegación Presidencial Regional de Arica y Parinacota, por haber decretado la expulsión de los amparados, conculcando la garantía consagrada en el número 7° letra a) del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

En cuanto al amparado **Jorge Luis Magdalena Castillo**, ingresó a territorio nacional el 19 de abril de 2019, por un paso no habilitado y efectuó una denuncia por su ingreso irregular al país y mediante Resolución Exenta N°7.443/6.873 de 26 de septiembre de 2019 se ordenó su expulsión del país. En contra de la mencionada resolución en octubre de 2019, se interpuso un recurso de amparo ante la Corte de Apelaciones de Temuco, alegando la ilegalidad y arbitrariedad de tal medida que afectaba el derecho constitucional a la libertad de circulación del amparado. Dicha acción fue acogida en primera instancia por la mencionada Corte de Apelaciones (Rol 203-2019). Sin embargo, la sentencia de la Ilustrísima Corte fue revocada y la acción fue, finalmente, rechazada por la Corte Suprema mediante sentencia Rol N° 33.300-19.

Refieren que el amparado no posee antecedentes penales ni en Chile ni en el extranjero. Además, en el momento en que la Excelentísima Corte Suprema rechazó la acción de amparo, este se encontraba recién llegado a Chile y no contaba con el arraigo con el que cuenta hoy y que, sin duda, modifican las circunstancias del amparado. Así, por un lado, trabaja de manera informal como Técnico en Informática, esperando regularizar su situación migratoria para poder



celebrar un contrato laboral. Además, contrajo matrimonio el 05 de marzo de 2020 con Marcela Ximena Mora Troncoso, de nacionalidad chilena, cédula nacional de identidad N°18.504.373-8.

En cuanto la amparada **Ana Cristina Ortiz Abreu**, ingresó a territorio nacional el 13 de junio de 2019 por un paso no habilitado y realizó la denuncia de su ingreso irregular. Mediante Resolución Exenta N°6.242/5.793 de 07 de agosto de 2019 se decretó su expulsión.

Agregan que la amparada no posee antecedentes penales en Chile ni en el extranjero. Además, desde su llegada al país ha desarrollado su proyecto de vida laboral, trabajando de manera informal como peluquera y actualmente cuenta con un contrato laboral de fecha 26 de marzo de 2021 que la acredita como asesora del hogar. Por otro lado, vive junto a su prima Ana Ortiz Almonte (también amparada en esta acción constitucional).

En cuanto a la amparada **Diomarys Mercedes Lorenzo**, ingresó al territorio nacional el 4 de diciembre de 2018 por un paso no habilitado y efectuó la denuncia por su ingreso irregular al país. Mediante Resolución Exenta N°386/334 con fecha 23 de enero de 2019 se decretó su expulsión.

Señalan que la amparada no posee antecedentes penales en Chile ni en el extranjero, mantiene un contrato laboral de fecha 15 de julio de 2019 que la acredita como asesora del hogar y vive junto a su pareja.

En cuanto a la amparada **Ana Elizabeth Ortiz Almonte**, ingresó al territorio nacional el 25 de julio de 2016 por un paso no habilitado, realizando una denuncia por su ingreso irregular y mediante Resolución Exenta N°750/2153 con fecha 09 de septiembre de 2016.

Agregan que la amparada no posee antecedentes penales en Chile ni en el extranjero. Además, mantiene un contrato laboral de 15 de octubre de 2019 que la acredita como cuidadora de ancianas. Por otro lado, en nuestro país vive junto a su prima Ana Ortiz Abreu (también amparada en esta acción constitucional), junto a su hijo Joel Ortiz y junto a su nieta de nacionalidad chilena Joeimy Ortiz Báez.

En cuanto la amparada **Esmeralda Ramírez Ramírez**, ingresó al territorio nacional el 01 de mayo de 2018 por un paso no habilitado y realizó la denuncia por



su ingreso irregular al país. Mediante Resolución Exenta N°858/2.646 de 14 de noviembre de 2018 se ordenó su expulsión.

Indican que la amparada no posee antecedentes penales en Chile ni en el extranjero. Además, mantiene un contrato laboral de fecha 17 de diciembre de 2021 que la acredita como jornal de terminación en la obra de “Mirador del Canto” y vive en el país junto a sus dos hermanas, una de ellas, Rossi Ramírez, tiene una situación migratoria regular.

En cuanto a la amparada **Yissel Álvarez López**, ingresó al territorio nacional el 30 de abril de 2018 por un paso no habilitado, realizando la denuncia por su ingreso irregular y mediante Resolución Exenta N°6.885/6.331 con fecha 29 de agosto de 2019.

Agregan que la amparada no posee antecedentes penales en Chile ni en el extranjero. Además, trabaja de manera independiente como manicurista. Sin perjuicio de lo anterior y contrajo matrimonio el 27 de julio de 2021 con Faniel Norvil, de nacionalidad haitiana, con permanencia definitiva, componiendo su grupo familiar los dos hijos de Yissel, Yimedwin y Adwin que han podido desarrollarse de manera normal en territorio nacional.

Argumentan que las resoluciones impugnadas son ilegales y arbitrarias, por cuanto la recurrida carece de facultades para dictar una orden de expulsión por ingreso clandestino sin que exista previamente una condena por ese motivo en sede penal y una vez cumplida la pena impuesta, lo que no ha ocurrido en la especie, conculcando de este modo las normas del debido proceso, y la obligación de fundamentación de las resoluciones administrativas, además de infringir los principios de interés superior del niño y protección a la familia.

Solicitan que se acoja el presente recurso de amparo y se dejen sin efecto las resoluciones impugnadas.

En su oportunidad informó la autoridad recurrida, detallando los siguientes antecedentes:

1. Jorge Luis MAGDALENA CASTILLO: Según antecedentes de Informe Policial recibido N° 1.956 del 08 de mayo de 2019 la Policía de Investigaciones de Chile, informa que “ha infringido la normativa vigente de extranjería, al ingresar de forma



clandestina al país”. El 05 de agosto de 2019 presentó denuncia del hecho ante Fiscalía de Arica y, posteriormente, el desistimiento del hecho.

2. Ana Cristina ORTIZ ABREU: Según antecedentes de Informe Policial recibido N° 2.648 del 13 de junio de 2019 la Policía de Investigaciones de Chile, informa que “ha infringido la normativa vigente de extranjería, al ingresar de forma clandestina al país”. El 05 de agosto de 2019 presentó denuncia del hecho ante Fiscalía de Arica y, posteriormente, el desistimiento del hecho.

3. Diomarys MERCEDES LORENZO: Según antecedentes de Informe Policial recibido N° 4.617 del 29 de noviembre de 2018 la Policía de Investigaciones de Chile, informa que “ha infringido la normativa vigente de extranjería, al ingresar de forma clandestina al país”. El 26 de diciembre de 2018 presentó denuncia del hecho ante Fiscalía de Arica y, posteriormente, el desistimiento del hecho.

4. Ana Elizabeth ORTIZ ALMONTE: Según antecedentes de Informe Policial recibido N° 2.277 del 02 de agosto de 2016 la Policía de Investigaciones de Chile, informa que “ha infringido la normativa vigente de extranjería, al ingresar de forma clandestina al país”. El 11 de agosto de 2016 presentó denuncia del hecho ante Fiscalía de Arica y, posteriormente, el desistimiento del hecho.

5. Esmeralda RAMIREZ RAMIREZ: Según antecedentes de Informe Policial recibido N° 3.151 del 25 de julio de 2018 la Policía de Investigaciones de Chile, informa que “ha infringido la normativa vigente de extranjería, al ingresar de forma clandestina al país”. El 24 de octubre de 2018 presentó denuncia del hecho ante Fiscalía de Arica y, posteriormente, el desistimiento del hecho.

6. Yissel ALVAREZ LOPEZ: Según antecedentes de Informe Policial recibido N° 2.272 del 15 de mayo de 2018 la Policía de Investigaciones de Chile, informa que “ha infringido la normativa vigente de extranjería, al ingresar de forma clandestina al país”. El 10 de agosto de 2018 presentó denuncia del hecho ante Fiscalía de Arica y, posteriormente, el desistimiento del hecho.

Agrega que considerando los hechos denunciados y demás antecedentes tenidos a la vista, dictó las Resoluciones Exentas N° 7.443 / 6.873 de fecha 26 de septiembre de 2019; 6.242 / 5.793 de fecha 07 de agosto de 2019; N° 386 / 334 de fecha 23 de enero de 2019; N° 750 / 2.158 de fecha 09 de septiembre de 2016; N°



858 / 2.646 de fecha 14 de noviembre de 2018; y N° 6.885 / 6.331 de fecha 29 de agosto de 2019, que ordenan las expulsiones de los amparados en razón de sus ingresos clandestinos al país.

Expone que los actos administrativos que disponen la expulsión de los amparados se funda 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 ratificados y suscritos por Chile.

Finalmente, niega la arbitrariedad en las resoluciones pronunciadas por la recurrida, 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 los decretos de expulsión en cuestión, motivados por los ingresos clandestinos de los amparados por los que se han ordenado por la autoridad sus expulsiones del país.



TERCERO: Que, conforme a la ley vigente al momento de decretarse las expulsiones de los amparados, se distinga 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, poseía 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 regía a la fecha de dictar los actos impugnados, la que señalaba: “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, considerando que todos han permanecido en el país por más de dos años, se desempeñan en diversos trabajos y en el caso de Jorge Luis Magdalena Castillo, contrajo matrimonio con una ciudadana chilena el 5 de marzo de 2020, Ana Cristina Ortiz Abreu, vive con su prima la amparada Ana Elizabeth Ortiz Almonte, quien a su vez vive con su hijo y nieta de nacionalidad chilena, en cuanto a Diomarys Mercedes Lorenzo, vive con su pareja, Esmeralda Ramírez Ramírez, vive con su hermana quien mantiene una permanencia regular en el país y Yissel Álvarez López, contrajo matrimonio el 27 de julio de 2021, cuyo cónyuge de nacionalidad haitiana tiene permanencia definitiva en el país. Lo anterior, conduce a que la resolución de la autoridad administrativa sea desproporcionada y carente de los fundamentos suficientes en este caso, por lo que sólo resta acoger la acción constitucional invocada.



QUINTO: Que, en virtud de los antecedentes de hecho descritos en el motivo precedente, los que constituyen un evidente arraigo de cada uno de los amparados en el país, las resoluciones impugnadas, pugnan con lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, pues evidentemente la medida de expulsión afectaría a la unidad familiar, ergo, implicaría una vulneración a las bases de la institucionalidad, en que se consagra a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad y donde se consigna también que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común y la familia, creando las condiciones que permiten a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, principios todos que, además, son recogidos en la actual legislación migratoria vigente, por lo que sólo resta acoger la acción constitucional invocada.

SEXTO: Que, así las cosas, las resoluciones de expulsión que afectan a los amparados devienen en ilegales por ausencia de fundamentos, infringiendo con ello los artículo 11 y 41 de la Ley N° 19.880, además de desproporcionadas, motivo por el cual la presente acción constitucional deberá ser acogida, al afectar la libertad ambulatoria de los amparados sujetos a la medida de expulsión del territorio nacional.

Lo anterior, debido a que con el mérito de los antecedentes que sirven de sustento al informe de la recurrida, se advierte que los amparados ingresaron de manera clandestina a Chile y la recurrida reconoció que en virtud de lo dispuesto en el artículo 78 del Decreto Ley N°1094, presentó denuncias de los hechos ante la Fiscalía Local de Arica y Parinacota, desistiéndose posteriormente de las misma.

En efecto, del análisis de los antecedentes, en la especie, no concurren los supuestos del artículo 146 en relación al 158 del Decreto 597 de 1984 que Establece el Reglamento de Extranjería, y que faculta a la autoridad administrativa para decretar la expulsión de personas que ingresen clandestinamente al país, por no haberse dictado sentencia condenatoria alguna. A ello se suma la circunstancia que la recurrida ejerció primeramente la acción penal, luego, se desistió de la misma, y posteriormente dictó los decretos de expulsión, sin fundarlos de manera



alguna en términos que, a lo menos, hiciera coherente tales actuaciones aparentemente contradictorias, a lo que se encontraba obligada conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 11 de la Ley N°19.880 y que no dice relación alguna con las facultades que efectivamente detenta la recurrida, ya que en cualquier caso los actos administrativos que dicte deben siempre cumplir con tales exigencias legales.

Por estas consideraciones, normas legales citadas, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema, sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo, del año 1932, se resuelve:

I. Que se **ACOGE** el recurso de amparo deducido en favor de Jorge Luis Magdalena Castillo, Ana Cristina Ortiz Abreu, Diomarys Mercedes Lorenzo, Ana Elizabeth Ortiz Almonte, Esmeralda Ramírez Ramírez, y Yissel Álvarez López, solo en cuanto se dejan sin efecto las Resoluciones Exentas N° 7.443 / 6.873 de fecha 26 de septiembre de 2019; 6.242 / 5.793 de fecha 07 de agosto de 2019; N° 386 / 334 de fecha 23 de enero de 2019; N° 750 / 2.158 de fecha 09 de septiembre de 2016; N° 858 / 2.646 de fecha 14 de noviembre de 2018; y N° 6.885 / 6.331 de fecha 29 de agosto de 2019, dictadas por la Intendencia Regional de Arica y Parinacota, actual Delegación Presidencial Regional de Arica y Parinacota, que ordenan sus expulsiones del país, debiendo los amparados regularizar su situación migratoria de conformidad a la normativa vigente.

II. Que se deja sin efecto la orden de no innovar decretada.

Se **previene** que la Ministra doña **Claudia Arenas González** concurre al acuerdo teniendo únicamente en consideración lo expuesto en el considerando quinto y sexto del presente fallo.

Se **previene** que la Ministra doña **María Verónica Quiroz**, concurre al acuerdo teniendo únicamente en consideración lo expuesto en los considerandos cuarto y quinto del presente fallo.

Comuníquese lo resuelto a la Delegación Presidencial 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° 85-2022 Amparo.



XDPXDTRXG

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Arica integrada por los Ministros (as) Maria Veronica Quiroz F., Mauricio Danilo Silva P., Claudia Florencia Eugenia Arenas G. Arica, quince de febrero de dos mil veintidós.

En Arica, a quince de febrero de dos mil veintidós, 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 05 de septiembre de 2021, 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>.