



Ius et Praxis

ISSN: 0717-2877

revista-praxis@utalca.cl

Universidad de Talca

Chile

Henríquez Viñas, Miriam

El habeas corpus como un recurso idóneo para garantizar la libertad personal de los migrantes.

Análisis jurisprudencial (2009-2013)

Ius et Praxis, vol. 20, núm. 1, 2014, pp. 365-375

Universidad de Talca

Talca, Chile

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=19731443015>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Colaboración recibida el 28 de octubre de 2013 y aprobada el 10 de diciembre de 2013

El habeas corpus como un recurso idóneo para garantizar la libertad personal de los migrantes. Análisis jurisprudencial (2009-2013)

MIRIAM HENRÍQUEZ VIÑAS*

I. Introducción

El análisis de la jurisprudencia del último lustro permite identificar una serie de sentencias que dan cuenta que el habeas corpus es un recurso idóneo para garantizar la libertad personal de los migrantes que ven afectada su facultad constitucionalmente conferida, por el artículo 19 Nº 7 letra a) de la Carta Fundamental, de residir y transitar por el territorio nacional conforme al ordenamiento jurídico vigente, o la de entrar y salir del país.

En tal sentido, y con el objeto de mostrar una línea jurisprudencial en la materia, comentaré en este trabajo los casos en los cuales el tribunal competente resolvió acoger las acciones incoadas considerando tres razones: a) la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad; b) el actuar ilegal de la autoridad administrativa durante la ejecución de la orden de expulsión; y c) la falta de proporcionalidad o fundamentos de las órdenes de expulsión.

Debo adelantar que las sentencias expuestas en este trabajo no son necesariamente todas las dictadas en estos últimos cinco años sobre el asunto, sino que son una muestra de aquellos fallos que destacan por la rotundidad y claridad de los argumentos esgrimidos por la Corte Suprema para acoger los habeas corpus intentados por los migrantes que vieron afectado su derecho a la libertad personal por actos ilegales, e incluso arbitrarios, de la autoridad administrativa.

II. La protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad

En el primer grupo de sentencias destaca el *Caso Soto Cabos*, de 6 de noviembre de 2009, en el cual María Soto dedujo un habeas corpus preventivo,

* Profesora de Derecho Constitucional de la Universidad Alberto Hurtado. Magíster en Derecho Público (Pontificia Universidad Católica de Chile). Doctora en Ciencias Jurídicas (Universidad de Santiago de Compostela, España). Correo electrónico: miriamhenriquez@yahoo.es, mhenriqu@uahurtado.cl.

ante la Corte de Apelaciones de Santiago, en su favor y en el de su hijo menor, por la posibilidad de ser expulsados del país en virtud del decreto dictado por la Intendencia Regional de Tarapacá¹.

La parte recurrida –el Prefecto Jefe Nacional de Extranjería y Policía Internacional y la Jefe del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior– explicó que la señora Soto, de nacionalidad peruana, fue denunciada por infringir el artículo 9º del Convenio Arica-Tacna y que registraba orden notificada de expulsión del territorio nacional, mediante el referido decreto, y que su hijo no registraba anotaciones en el sistema computacional GEPOL.

La Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el habeas corpus interpuesto pues estimó que el decreto en cuestión fue dictado por la autoridad competente y en el ejercicio de las atribuciones que le son conferidas por la ley².

Contra la resolución de la Corte de Apelaciones, María Soto dedujo recurso de apelación. En virtud de este recurso, la Corte Suprema, con fecha 23 de diciembre de 2009, revocó la sentencia apelada, acogió el habeas corpus, ordenó dejar sin efecto el decreto en cuestión, estimando que el decreto que dispuso la expulsión atenta contra la familia como núcleo fundamental de la sociedad³.

En sus términos, el máximo tribunal, expresó: *“Que la decisión en contra de la cual se ha interpuesto esta acción constitucional se torna ilegal por el hecho de afectar lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Política de la República que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta; derechos también consagrados por diversos tratados internacionales relativos a la protección de la familia, motivo por el que, en caso de llevarse a efecto la medida en contra de la cual se recurre, se producirá la disgregación del núcleo familiar mencionado en el considerando primero”*.⁴

En una lógica coincidente, la Corte Suprema, en el Caso *Plasencia Carbajal*, de 14 de septiembre de 2012, revocó la sentencia de la Corte de Apelaciones

¹ Los nombres de los casos se formularon para este trabajo a partir del nombre y/o apellido de los recurrentes o de las circunstancias de la privación de libertad.

² *María Soto Cabos, Eduardo Tiznado Soto* (2009): Corte de Apelaciones de Santiago, 6 de noviembre de 2009 (recurso de amparo), Rol N° 3188-2009.

³ Corresponde mencionar que la sentencia se acordó con el voto en contra del Ministro Sr. Rodríguez Espoz, quien fue del parecer de confirmar la resolución en alzada teniendo presente que en la especie no está afectada la libertad personal ni la seguridad individual de la amparada, razón por la cual se torna improcedente la aplicación del artículo 21 de la Constitución Política de la República.

⁴ *María Soto Cabos, Eduardo Tiznado Soto* (2009): Corte Suprema, 23 de diciembre de 2009 (recurso de apelación), Rol N° 8228-2009.

de Santiago y acogió el habeas corpus interpuesto por Ana Plasencia, en su favor y en de sus hijos menores, dejando sin efecto la resolución que revocó su permiso de permanencia definitiva y el decreto de expulsión del país, con fundamento en la afectación de la unidad familiar.

Así en el considerando tercero la Corte Suprema afirmó: “*Que, a efectos de calificar los actos de autoridad que ahora se revisan, dadas las circunstancias personales y familiares de la amparada Ana Plasencia Carbajal, cabe advertir que ellos traen inevitables consecuencias a los otros amparados por el recurso, los menores Jim y Matías, ambos Olivares Plasencia, hijos de la Sra. Plasencia, de diez y un año, respectivamente, al tener el primero un arraigo ostensible en este país al estar cursando sus estudios formales en el territorio, y un evidente apego con su madre el segundo, dada su corta edad. Así, la decisión en contra de la cual se ha interpuesto esta acción constitucional se torna ilegal por el hecho de afectar lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Política de la República que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta; derechos también consagrados por diversos tratados internacionales relativos a la protección de la familia, motivo por el que, en caso de llevarse a efecto la medida en contra de la cual se recurre, se producirá la disgregación del núcleo familiar aludido precedentemente*”.⁵

A su vez, la Corte Suprema, complementando el criterio anterior, afirmó en otro caso que también es ilegal la actuación de la autoridad administrativa cuando la medida de expulsión afecta el interés superior del niño al disponerse la separación de sus padres, perturbándose su identidad familiar y nacional, infringiendo con ello los compromisos asumidos por el Estado a través de tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes. En tal sentido, en el Caso Luis Loyola, fallado el 9 de enero de 2013, el tribunal supremo, en el considerando sexto, señaló: “*Que por otro lado, no es posible desatender las circunstancias personales y familiares del amparado, persona que tiene una pareja estable y un hijo menor de edad de nacionalidad chilena. De manera que de ejecutarse la medida ciertamente se lesionaría el interés superior del menor, al dictaminarse una medida que implicará la separación de su padre y perturbará su identidad familiar y nacional, infringiendo los deberes que se imponen para los Estados en los artículos 3.1, 7.1, 8.1 y 9.1 de la Convención de los Derechos del Niño; y se afecta lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Política de la República que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad,*

⁵ *Ana Plasencia Carbajal, Jim Olivares Plasencia, Matías Olivares Plasencia contra Policía de Investigaciones de Chile, Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública* (2012): Corte Suprema, 14 de septiembre de 2012 (apelación recurso amparo), Rol N° 7018-12.

siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta".⁶

De la misma forma, la Corte Suprema resolvió el Caso Aliaga y Torres, de 12 de junio de 2013, en cuyo considerando sexto afirmó: "Que tampoco es posible desatender las circunstancias personales y familiares de los reclamantes: (...) Las segundas, se relacionan con haber demostrado los recurrentes que efectivamente son padres de un menor nacido en Chile (...) de manera que de ejecutarse la medida objetada ciertamente se transgrediría el interés superior de dicho menor, al disponerse la separación de sus padres, perturbándose su identidad familiar y nacional, infringiendo con ello los deberes que se imponen para los Estados en los artículos 3. 1, 7.1, 8.1 y 9.1 de la Convención de los Derechos del Niño. De este modo, la expulsión censurada también vulnera lo dispuesto en el artículo 1º de la Constitución Política de la República, en aquella parte que consagra que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y que es deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta".⁷

Finalmente, en este acápite cabe referir al Caso Diana Álvarez, de 11 de julio de 2013, en el que la Corte Suprema revocó la sentencia apelada y acogió el habeas corpus interpuesto por la ciudadana colombiana Diana Isabel Álvarez, cuyo considerando quinto continúa la línea jurisprudencial iniciada en el Caso Soto Cabos y expresó: "(...) Tales aspectos, de relevancia para este Tribunal, no son ponderados por la autoridad administrativa ni al decidir rechazar la denegación de visación en diciembre de 2011, ni al desestimar su reconsideración, en abril del presente año. Pero a todo ello, se añade un nuevo antecedente que no puede ser ignorado en este tipo de decisiones, esto es, el nacimiento de la hija de la amparada, Emily Guerrero Álvarez, el 28 de marzo de 2013, en la ciudad de Antofagasta, y de padre chileno, según da cuenta su certificado de nacimiento allegado a este proceso. Esta esencial modificación de circunstancias no fue tomada en cuenta al decidir la reconsideración pedida por la amparada (...) Ya ha tenido oportunidad esta Corte, precisamente en la causa Rol N° 7018-2012 de 14 de septiembre de 2012 aludida por la amparada en su acción, de manifestar la importancia de la conformación de una familia en este país como elemento a ponderar al resolver la permanencia o expulsión de un extranjero, por imperativos cons-

⁶ Luis Loyola Pérez contra Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, Policía de Investigaciones de Chile (2013): Corte de Suprema, 9 de enero de 2013 (apelación recurso amparo), Rol N° 66-2013.

⁷ Yunisley Torres Mederos, Daniel Aliaga de Armas contra Juan Antonio Peribonio Poduje (2013): Corte Suprema, 12 de junio de 2013 (apelación recurso amparo), Rol N° 3813-2013.

titucionales y así como provenientes de los diversos tratados internacionales suscritos por Chile".⁸

La particularidad de las sentencias examinadas es que la Corte Suprema no fundó sus fallos en la afectación de la libertad personal o la seguridad individual de los amparados, como dicta el artículo 21 de la Constitución, sino que justificó sus decisiones en la conculcación de un bien jurídico protegido constitucionalmente: la familia como núcleo fundamental de la sociedad.

De esta forma, la Corte Suprema ha sido especialmente proclive a ponderar, al momento de acoger tales acciones, los casos en que el amparado ha formado una familia en Chile, siendo sus hijos chilenos, basada en la importancia de la conformación de una familia en el país, con fundamento en el imperativo constitucional consagrado en el artículo 1º de la Constitución, así como en los deberes asumidos en diversos tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, especialmente de los artículos 3, 8 y 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

III. El actuar ilegal de la autoridad administrativa durante la ejecución de la orden de expulsión

En el segundo grupo de casos, destacan aquellos en que la autoridad policial actuó excediendo el plazo de 24 horas previsto en el artículo 90 del Decreto Ley (DL) N° 1.094, que establece normas sobre extranjeros en Chile. Más precisamente, el artículo 90 dispone que la autoridad policial debe ejecutar la medida de expulsión que haya dispuesto la autoridad administrativa correspondiente –Dirección General de Investigaciones– dentro del plazo de 24 horas desde la notificación respectiva, si no se interponen recursos o cuando ellos no resultan procedentes; o desde que se haya denegado el recurso interpuesto⁹.

⁸ *Diana Álvarez Sierra contra Departamento de Extranjería y Migración Ministerio del Interior* (2013): Corte Suprema, 11 de julio de 2013 (apelación recurso amparo), Rol N° 4466-2013.

⁹ El artículo 90 del DL 1094 dispone: "La medida de expulsión deberá ser notificada por escrito al afectado, quien podrá en dicho acto, si ello fuere procedente, manifestar su intención de recurrir en contra de la medida o conformarse con ella. En este último caso, la expulsión se llevará a efecto sin más trámite. Transcurrido el plazo de 24 horas contado desde la notificación, en el caso de que no se haya interpuesto recurso o en el de no ser éste procedente, o transcurrido el mismo plazo desde que se haya denegado el recurso interpuesto, la autoridad a que se refiere el artículo 10 procederá a cumplir la expulsión ordenada". El recurso al que se refiere la norma citada está previsto en el artículo 89, que señala: "El extranjero cuya expulsión hubiere sido dispuesta por decreto supremo, podrá reclamar judicialmente por sí o por medio de algún miembro de su familia, ante la Corte Suprema dentro del plazo de 24 horas, contado desde que hubiere tomado conocimiento de él. Dicho recurso deberá ser fundado y la Corte Suprema procediendo breve y sumariamente fallará la reclamación dentro del plazo de 5 días, contado desde su presentación. La interposición del recurso suspenderá la ejecución de la orden de expulsión, y durante su tramitación el extranjero afectado permanecerá privado de su libertad en un establecimiento carcelario o en el lugar que el Ministro del Interior o el Intendente determinen".

En el Caso *Salinas y Vázquez*, de 19 de enero de 2011, dos ciudadanos peruanos fueron “retenidos” por la autoridad administrativa excediendo el referido plazo legal del artículo 90, razón que motivó la interposición de un habeas corpus, el que fue rechazado en primera instancia por la Corte de Apelaciones de Santiago¹⁰.

En efecto, los señores Marvin Salinas y Rosangela Vázquez, fueron detenidos en el Cuartel Borgoño el 6 de enero de 2011 y se procedió a ejecutar la orden de expulsión del país que les afectaba recién el 15 de enero del mismo año. Cabe decir que en este caso se tramitaron las acciones de reclamación en contra de la resolución que dispuso su expulsión, las que fueron rechazadas por improcedentes por la Corte Suprema.

La Corte Suprema, en fallo de 21 de marzo de 2011, estimó en el considerando cuarto: “*Que el recurso de amparo está concebido para proteger la libertad personal y la seguridad individual de las personas que se vean afectadas por un acto de la Autoridad sin facultades para disponerlo y fuera de los casos previstos por la ley; situación que a juicio de estos sentenciadores se presenta en la especie, puesto que como se ha explicado, se extendió injustificadamente el período de detención en un cuartel policial de dos personas extranjeras respecto de quienes se había dispuesto su expulsión del país*”.¹¹

De este modo, el máximo tribunal revocó la sentencia apelada y acogió el recurso para el solo efecto de declarar que la autoridad denunciada mantuvo privados de libertad a Marvin Salinas y Rosangela Vásquez, entre los días 12 y 15 de enero de este año, en contravención a la normativa que rige la materia.

En un sentido similar, en el Caso *Cuartel Borgoño*, la Corte de Apelaciones de Santiago, el 9 de marzo de 2013, acogió un habeas corpus en favor de dieciocho extranjeros que permanecieron recluidos excediendo el mencionado plazo legal en dependencias de la Policía de Investigaciones “Cuartel Borgoño”.

Los recurrentes adujeron que las detenciones tenían carácter indefinido, no estaban sujetas a control de ninguna autoridad judicial y se estaban ejecutando en condiciones “complicadas”, solicitando la inmediata libertad. En tal contexto, la Corte de Apelaciones dispuso la constitución del tribunal en las dependencias del cuartel policial y de esta forma constató la ilegalidad de la privación de libertad de los amparados y ordenó a la Policía de Investigaciones poner en libertad a los inmigrantes, pasar los autos a la Fiscalía Regional del Ministerio

¹⁰ *Marvin Salinas Haro, Rosangela Vásquez Torres contra Policía de Investigaciones de Chile* (2011): Corte de Apelaciones de Santiago, 19 de enero de 2011 (recurso de amparo), Rol N° 120-2011.

¹¹ *Marvin Salinas Haro, Rosangela Vásquez Torres contra Policía de Investigaciones de Chile* (2011): Corte Suprema, 21 de marzo de 2011 (apelación recurso de amparo), Rol N° 866-11.

Público y enviar los antecedentes al Ministro del Interior y al Director de la Policía de Investigaciones para los efectos disciplinarios a los que hubiere lugar. El tribunal no se pronunció sobre la legalidad de las medidas de expulsión de los extranjeros. Esta sentencia fue confirmada por la Corte Suprema el 25 de marzo de 2013¹².

Al igual que en el *Caso Salinas y Vázquez*, la Corte de Apelaciones de Santiago estimó que la ilegalidad del actuar reprochado se originó en el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley de Extranjería y el artículo 176 de su Reglamento. Asimismo, el tribunal de alzada apreció, en el considerando undécimo, que el actuar de la autoridad policial además de ilegal fue arbitrario, pues la prolongación de la privación de libertad fue antijurídica, irracional, injustificada, desproporcionada e innecesaria. En sus palabras la Corte de Apelaciones dijo: *"En tales circunstancias, resulta de toda evidencia que, merced a una prolongación carente de juridicidad, racionalidad, de justificación y que sobrepasa toda proporcionalidad, han sido indebida e ilegalmente privadas de su libertad las señaladas personas. No hay racionalidad ni justificación, porque prácticamente todos ellos estaban cumpliendo los controles a que se refieren los artículos 164 y 165 de la Ley de Extranjería, de modo que, amén de ilegal, la privación de libertad resulta desproporcionada e innecesaria. Eventualmente, pudiera entenderse que 'la fase de cumplimiento' de las expulsiones o que la 'espera de la materialización' de tales medidas tenga demoras de 15, 16, 18, 19 ó 22 días, por la necesidades de coordinación, de compra de pasajes o de asignación de equipos policiales, pero con las personas en libertad. Jamás recluidos por todo ese lapso. En esa virtud, con apego a lo prescrito en el artículo 21 de la Carta Fundamental, al verificarce en la especie una vulneración ilegal de la libertad personal, debe esta Corte adoptar las medidas conducentes para restablecer el imperio del Derecho y asegurar la debida protección de los afectados"*¹³.

De esta forma, puede constatarse que el habeas corpus es un medio idóneo para que los extranjeros detenidos en virtud de una actuación ilegal de la autoridad, la Policía de Investigaciones, constituida por el incumplimiento del plazo legal para hacer efectiva la medida de expulsión, puedan recuperar su libertad de forma inmediata.

¹² Carlos Andrés Marín Angarita (y otros) contra Jefatura Nacional de Extranjería, Policía Investigaciones de Chile, Ministerio del Interior y Seguridad Pública (2013): Corte Suprema, 25 de marzo de 2013 (apelación recurso de amparo), Rol N° 1651-2013.

¹³ Carlos Andrés Marín Angarita (y otros) contra Jefatura Nacional de Extranjería, Policía Investigaciones de Chile, Ministerio del Interior y Seguridad Pública (2013): Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de marzo de 2013 (recurso de amparo), Rol N° 351-2013.

IV. Órdenes de expulsión carentes de proporcionalidad o fundamentos

Por último, cabe mencionar una serie de sentencias dictadas recientemente, en las que la Corte Suprema acogió los habeas corpus interpuestos por extranjeros afectados por órdenes de expulsión, por carecer éstas de proporcionalidad o fundamentos.

En el *Caso Luis Loyola*, se recurrió contra la orden de expulsión del Ministerio del Interior que se dictó por la permanencia irregular en el país del ciudadano peruano, Luis Loyola, por cuanto la visa que le fuera concedida por la Intendencia de la Región Metropolitana se encontraba sujeta a contrato de trabajo y se extendió por un año y, adicionalmente, por haber sido condenado como autor del delito de hurto, sanción que cumplió en 2006.

Cabe decir, para el mejor entendimiento del caso, que el artículo 17 del DL 1.094 estatuye que los extranjeros que incurran en alguno de los actos u omisiones señaladas en los números 1, 2 y 4 del artículo 15 podrán ser expulsados del territorio nacional, consistiendo tales actos –los del numeral 2º– en comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, al contrabando, a la trata de blancas y, en general, actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres.

El 9 de enero de 2013, la Corte Suprema razonó, en el considerando cuarto, que la situación de permanencia irregular del amparado fue consecuencia de la comisión del delito de hurto y que ese simple delito no constituye ninguno de los tipos penales que el legislador pormenorizó en el artículo 15 N° 2 del DL 1.094. Por el contrario, el tribunal supremo estimó que en esta disposición “(...) se enuncian actividades cuya realización, por su gravedad y consecuencias sociales, determinan el más absoluto rechazo de ingreso al territorio nacional para quienes se dedican a ellas, y tampoco puede ser catalogada en la generalización con que concluye dicha norma, la cual evidentemente pretende incluir en tales conceptos, del todo abstractos, otras conductas de la misma entidad de aquellas que fueron enumeradas en su primera parte, entre las cuales, evidentemente, no se puede considerar la comisión de un simple delito de hurto”.¹⁴

A partir de estas consideraciones, la Corte revocó la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y acogió el habeas corpus entablado, valorando que los fundamentos invocados por la autoridad carecen de proporcionalidad en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de las infracciones sancionadas.

Por su parte, en el *Caso Botero*, la Corte Suprema, revocó con fecha 16 de abril de 2013 la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago y

¹⁴ *Luis Loyola Pérez contra Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, Policía de Investigaciones de Chile* (2013): Corte de Suprema, 9 de enero de 2013 (apelación recurso amparo), Rol N° 66-2013.

acogió el habeas corpus interpuesto por el ciudadano colombiano Jorge Botero. La razón que esgrimió la Corte Suprema para acoger la acción fue la falta de argumentos y fundamentos de la decisión administrativa que adoptó la medida de expulsión.

La falta de argumentación de la medida fue evidenciada en el considerando cuarto de la sentencia, que señaló: “(...) *Esta circunstancia, unida a su intención inequívoca de subsanar dicha situación mediante su auto denuncia, así como al hecho de haber formulado la autoridad competente el correspondiente requerimiento en su contra para, en el mismo acto, desistirse de él, extinguiéndose consecuencialmente la acción penal hecha valer, demandan un pronunciamiento del funcionario competente con una carga argumentativa superior a la meramente formal expuesta en la decisión atacada, que se funda únicamente en las disposiciones legales y reglamentarias que cita, así como en la circunstancia no controvertida del ingreso del mencionado Botero Valdés al territorio nacional por un paso no habilitado*”.¹⁵

Por su parte, la falta de fundamentos, que a juicio de la Corte Suprema tornó la decisión administrativa en arbitraria, se expresó en el considerando quinto, que dice: “Que, así las cosas, la resolución atacada, al no hacerse cargo de todos los elementos detallados, deviene en arbitraria por ausencia de fundamentos, motivo por el cual la presente acción constitucional será acogida, al afectar la libertad ambulatoria del ciudadano colombiano individualizado, sujeto a la medida de expulsión del territorio nacional recurrida”.¹⁶

Por último, por sentencia de 3 de septiembre de 2013, la Corte Suprema en el Caso José Solís revocó la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago y acogió el habeas corpus interpuesto por el ciudadano colombiano Javier Solís¹⁷.

La expulsión fue decidida por la autoridad administrativa sin que existiera un pronunciamiento jurisdiccional, ya sea provisional o definitivo, respecto del delito de tráfico de estupefacientes que se le imputó al amparado, sino que tomó la decisión sólo basado en lo informado por la autoridad policial.

Analizados los antecedentes del caso, la Corte Suprema consideró que la autoridad administrativa omitió ponderar diversos elementos relevantes que no deben pasarse por alto en este tipo de decisiones que afectan la libertad

¹⁵ *Jorge Botero Valdés contra Intendencia Región Metropolitana, Policía de Investigaciones de Chile* (2013): Corte Suprema, 16 de abril de 2013 (apelación recurso de amparo), Rol N° 2314-13.

¹⁶ *Jorge Botero Valdés contra Intendencia Región Metropolitana, Policía de Investigaciones de Chile* (2013): Corte Suprema, 16 de abril de 2013 (apelación recurso de amparo), Rol N° 2314-13.

¹⁷ *José Javier Solís Bazán contra Intendencia de Tarapacá y Jefatura Nacional de Extranjería y Policía Internacional de Policía Investigaciones de Chile* (2013): Corte Suprema, 3 de septiembre de 2013 (apelación recurso amparo), Rol N° 6366-2013.

de las personas. A juicio de la Corte parecía prudente esperar algún pronunciamiento, ya sea de la autoridad administrativa encargada de la persecución penal o del órgano jurisdiccional competente, que permitiera al menos excluir una imputación arbitraria de la autoridad policial, sobre todo si la expulsión debía ejecutarse una vez cumplida la sanción penal. Asimismo, razonó que la autoridad administrativa no ponderó en modo alguno los vínculos familiares y personales que el amparado pudiera haber creado en Chile.

Por lo anterior, la Corte Suprema evaluó que la decisión de la autoridad regional recurrida constituyó una amenaza a la libertad ambulatoria del amparado en contravención a las exigencias de motivación y racionalidad que debe cumplir todo acto administrativo, lo que torna el ejercicio de una facultad discrecional en arbitraria.

Así, según lo analizado, el habeas corpus también es un instrumento eficaz para que la medida de expulsión arbitraria, por carecer de fundamentos o justificación, quede sin efecto por orden de autoridad judicial.

Conclusiones

Un análisis de la jurisprudencia reciente permite evidenciar una tendencia a reconocer el habeas corpus como un medio idóneo para garantizar la libertad personal de los migrantes que ven afectada su facultad de residir y transitar por el territorio nacional conforme al ordenamiento jurídico vigente, o la de entrar y salir del país.

Fundamentalmente, la Corte Suprema ha acogido los habeas corpus interpuestos considerando tres argumentos: a) la protección de la familia como núcleo fundamental de la sociedad; b) el actuar ilegal de la autoridad administrativa durante la ejecución de la orden de expulsión; y c) la falta de proporcionalidad o fundamentos de las órdenes de expulsión.

Respecto del primer grupo de sentencias, cabe destacar el “activismo” de la Corte Suprema que no fundó sus fallos en la afectación de la libertad personal o la seguridad individual de los amparados, sino que justificó su decisión en la afectación de un bien jurídico protegido constitucionalmente como es la familia.

De esta forma, la Corte Suprema ponderó especialmente los casos en que el amparado ha formado una familia en Chile, siendo sus hijos chilenos, basada en la importancia de la conformación de una familia en el país, con fundamento en el imperativo constitucional consagrado en el artículo 1º de la Constitución, así como en los deberes asumidos en diversos tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, especialmente de los artículos 3, 8 y 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En relación con el segundo grupo de casos, puede confirmarse que el habeas corpus es un medio idóneo para que los extranjeros detenidos en virtud de una actuación ilegal de la autoridad administrativa, constituida por el incumplimiento

del plazo legal para hacer efectiva la medida de expulsión, puedan recuperar su libertad de forma inmediata.

Finalmente, respecto del tercer grupo de sentencias, es posible constatar que el habeas corpus también es un instrumento eficaz para que la medida de expulsión arbitraria, por carecer de fundamento, proporcionalidad o justificación, quede sin efecto por orden de la autoridad judicial competente.