

C.A. de Santiago

Santiago, tres de julio de dos mil veinte.

Al folio 27: Téngase presente.

Vistos y teniendo presente:

1°) Que comparece Claudia Janet Mazo García, de nacionalidad colombiana, C.I.EX. 24.732.475-5; Sojelis Vanegas Ríos, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 36516292; Jaime Torres, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 10254683, Erika Johana Grajales Loaiza; nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 1121927689; Daniel Arley Grajales Loaiza, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 121897072; Emily Botero Gálvez, menor, chileno, C.I.EX. 27194035-9; Alice Botero Gálvez, menor, chileno, C.I.EX. 27199039-1; Natalia Gálvez Samboni, nacionalidad colombiana, C.I.EX. 26829740-5; Carmen Edilma Mateos Ortiz, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 66786440; Edson Eduardo Ortega Rojas, nacionalidad colombiana, Run: 25428545-4; Fanny Rojas Bermúdez, nacionalidad colombiana, C.I.EX. 25090097-K; Yinneth Johanna Cifuentes Ávila, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 1032486693; Jorge Eliecer López Chavarriaga, nacionalidad colombiana, C.I.EX. 25475994-5; Yulersi Delgado Taborda, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 1216720964; Maria Fernanda Montoya Ocampo, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 66993959; Ena Luz Díaz Soto, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 50908527; Neris Solano de García, nacionalidad colombiana, C.I.EX. 26618291-0; Lesly Johana Achipiz, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 1006252948; Karen Escobar Sarria, nacionalidad colombiana, C.I.EX. 26061171-2; Juan Pablo Bañol Osorio, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 1094946615; Lorena Maria Torres Toro, nacionalidad colombiana, C.I.EX. 25267824-7; Zully Johanna Balcazar Ruiz, nacionalidad colombiana, C.I.EX. 26959313-K; Johan Daniel Correa Díaz, nacionalidad colombiana, C.I.EX. 23802684-9; Camila Correa Rodriguez, menor, chilena, C.I.EX. 26679282-4; Natalia Rodríguez Valencia, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 1144147085; y, Jhon Stiven Aldaba García, nacionalidad colombiana, Cédula Colombiana 1107103895; ya identificadas, quienes comparecen en contra del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile y de quienes resulten responsables por los siguientes antecedentes de hecho y de derecho: Se señala en el recurso, la situación precaria de los recurrentes, quienes han optado por acogerse al Plan Humanitario de Retorno a Colombia. Algunas de estas personas tienen la



calidad migratoria de turista y quedaron sin poder retornar a su país debido a la cancelación de sus viajes en torno a la Pandemia del COVID - 19. Otras, quedaron impedidas de ingresar a Colombia por las medidas de cierre de fronteras impuestas por los Gobiernos de Colombia y Chile respectivamente. Refieren, que en estas circunstancias el Gobierno Chileno exige que las personas que deseen viajar a Colombia lo hagan siempre que, entre otras cosas, firmen una *“declaración jurada”* en la que *“aceptan”* se les imponga una prohibición de ingreso al país después de su salida. El documento que les obliga a firmar dice: *“renuncio a toda solicitud de residencia en el país que hubiese efectuado, así como a toda solicitud de refugio o al estatus de refugiado en caso de poseerlo, según corresponda”, “aceptar el compromiso de no regresar a Chile en el plazo de 9 años a partir de la materialización de la fecha de mi salida del país y estar en pleno conocimiento que al acogerme a este PLAN HUMANITARIO DE REGRESO ORDENADO AL PAÍS DE ORIGEN estaré sujeto a una prohibición de ingreso a Chile por el mismo plazo”*.

Refieren que esta exigencia resulta ilegal y arbitraria conforme a las normas de la Constitución Política de la República y en especial a la garantía de que nadie puede ser privado de su libertad personal, ni esta ser restringida, sino en los casos determinados por la Constitución y las Leyes, y que para efectuar la detención de una persona es necesario la orden de un funcionario público expresamente facultado por la ley luego de que dicha orden sea intimada en forma legal. Explica que dentro de este derecho se comprende, el entrar y salir del territorio nacional. Se añade que el ingreso al país está regulado en la Ley de Extranjería y en su reglamento por lo que la exigencia que se les impone es ilegal. Por ello solicitan darle tramitación al recurso con suma urgencia, y en definitiva acogerlo, permitiendo con ello el restablecimiento del imperio del derecho disponiendo se les deje salir del país sin que se les imponga o concrete alguna medida de expulsión, abandono, o multa, y sin que se les imponga, ni siquiera posteriormente a su salida alguna resolución o decreto que les restrinja prohíba el ingreso al país.

2°) Que comparece don Aldo Crispieri Sánchez, abogado del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, evacuando el informe requerido solicita el rechazo del presente recurso. Indica que, el vuelo humanitario que se describe en el recurso de marras, no se verificó ni tampoco mantiene fecha programada para su



realización, luego refiere la situación migratoria de los recurrentes en cada uno de los casos. Enseguida, hace referencia a los antecedentes del Plan Humanitario de Retorno dispuesto por la Resolución Exenta N° 5.744 de fecha 26 de octubre de 2018 de la Subsecretaría del Interior del Ministerio del Interior y Seguridad Pública; e informe sobre el Oficio Ordinario N°12292 de fecha 20 de mayo de 2020, del Departamento de Extranjería y Migración de este mismo Ministerio; en virtud de los antecedentes que expone. Señala que con la finalidad de que los extranjeros accedan a este “Plan Humanitario” de manera seria e informada, se determinaron una serie de requisitos para acogerse al programa. En este sentido, se estableció como un imperativo a los solicitantes la presentación de una declaración jurada firmada ante notario (documento extendido de manera gratuita por la Subsecretaría del Interior) mediante la cual los extranjeros deberán manifestar de manera libre y voluntaria que conocen y aceptan las condiciones del plan humanitario de regreso ordenado al país de origen. Esto es, que no dejan vínculos familiares en Chile, que no poseen impedimento legal alguno para salir de del territorio nacional ni para el ingreso a su país de origen, que no tienen causas judiciales penales pendientes ni se encuentran sujetos a expulsión vigente y finalmente, que aceptan el compromiso de no regresar a Chile en el plazo de 9 años a partir de la fecha de la materialización de la salida del país, encontrándose en pleno conocimiento de que al acogerse a este plan humanitario de regreso ordenado al país de origen, están sujetos a una prohibición de ingreso a nuestro país por el mismo plazo. Agrega que la resolución aludida se encuentra debidamente fundamentada, tanto en los hechos (considerandos), como en el derecho (los vistos). En todo caso, cabe advertir que, asimismo, la propia redacción de la parte resolutive tiene total coherencia siendo cada una de sus partes fundamento y corresponsal de la otra, que el compromiso firmado por los requirentes de no retorno a Chile, se constituye como un mecanismo para darle seriedad al compromiso asumido por ellos, teniendo en consideración el costo Estatal de subsidiar las gestiones y vuelos de los extranjeros a su país de origen, así como también todos los recursos humanos y pecuniarios desplegados en la ejecución del programa. Se alude también a la correcta administración de los recursos públicos, especialmente considerando el hecho que, de conformidad al numeral 10. de la Resolución Exenta N° 5.744 los gastos en que se incurra para la ejecución del plan humanitario “se imputarán al presupuesto vigente de la Subsecretaría del Interior”, razón por la cual se



estima necesario establecer un tiempo en que aquel que ha accedido al beneficio no pueda reingresar al país, para evitar que este beneficio se utilice para fines diversos a los concebidos en la Resolución N° 5.744 y, en definitiva que los recursos destinados a ello, que son públicos, no sean desperdiciados en vano. Explica que de acogerse la acción constitucional interpuesta por la parte recurrente, se llegaría al absurdo que la Resolución N° 5.744 se convertiría en un instrumento para enviar en forma gratuita y sin contraprestación alguna a todos los extranjeros que se encuentren en la situación que describe la norma, cuestión que no es posible por temas de seguridad nacional, interés nacional y disponibilidad presupuestaria de la nación.

En otro orden de ideas, y en adición a la justificación de la existencia de la letra f. del artículo 5. se hace necesario tener presente un argumento de derecho comparado en la materia: La prohibición de ingreso establecida en la Resolución impugnada, es una práctica utilizada por la mayoría de los países que ejecutan planes de retorno voluntario asistidos. Así las cosas, países como España, Ecuador, Canadá y Reino Unido, entre otros, al igual que en nuestro país, han establecido como requisito previo para acceder al beneficio de retorno, que los solicitantes deben firmar una carta de compromiso mediante la cual igualmente prometen no regresar al país en un plazo que, dependiendo del país, nunca es menor a tres años. En adición a esto, se debe tener en consideración, que la consagración de este literal en el Resuelvo 5 no adolece de ilegalidad, motivación o falta de razonabilidad, toda vez que incluso la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios, establece la posibilidad de hacerlo en su artículo N° 8, al disponer que:

“1. Los trabajadores migratorios y sus familiares podrán salir libremente de cualquier Estado, incluido su Estado de origen. Ese derecho no estará sometido a restricción alguna, salvo las que sean establecidas por ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o los derechos y libertades ajenos y sean compatibles con otros derechos reconocidos en la presente parte de la Convención.”.

Por otro lado, añade que en cuanto a la prohibición de ingreso, esta cláusula se encuentra escrita en el sentido más obvio, siendo totalmente legible y comprensible para su destinatario. Por todo ello solicita el rechazo de la presente acción.



3°) Que se requirió una ampliación de informe a la autoridad recurrida en orden a precisar la situación migratoria de cada uno de los recurrentes, informándose su nacionalidad y situación actual en Chile.

4°) Que, el recurso de amparo es un arbitrio de naturaleza excepcional, que encuentra su origen y fuente en la Constitución Política de la República y persigue por su intermedio tutela y protección de parte de los Tribunales Superiores de Justicia, en los casos en que por actos de particulares, o de alguna autoridad, se vean ilegítimamente vulneradas las garantías de libertad y seguridad individuales.

5°) Que el asunto planteado, consiste en determinar si se encuentra ajustado a derecho la decisión del Gobierno de Chile a través del Ministerio del Interior y no del Ministerio de Relaciones Exteriores que exige a los actores que desean acogerse al plan humanitario de regreso a Colombia la suscripción de una declaración jurada en la que renuncian a toda solicitud de residencia en el país, y aceptan se les imponga una prohibición de ingreso después de su salida. En lo concreto, se solicita que “se les deje salir del país sin que se les imponga o concrete alguna medida de expulsión, abandono, o multa, y sin que se les imponga, ni siquiera posteriormente a su salida alguna resolución o decreto que les restrinja prohíba el ingreso al país.”.

6°) Que del mérito de los antecedentes acompañados a los autos, consta que el Ministerio del Interior en el año 2018 instauró, a propósito de una petición efectuada por un grupo de ciudadanos haitianos, un “Plan Humanitario de Regreso Ordenado al País de Origen de Ciudadanos Extranjeros” por medio de la Resolución Exenta N° 5744 de 26 de octubre de 2018 para todo extranjero, independiente de su nacionalidad, que permanezca en Chile en forma regular o irregular y que decida retornar voluntariamente, de forma individual o grupo familiar. Dentro de este contexto, se exigió a los solicitantes la presentación de una declaración jurada, que entre otros antecedentes, contiene la aceptación o compromiso de no regresar a Chile en el plazo de 9 años a partir de la fecha de materialización de la salida del país y que al acogerse a este plan, quedan sujetos a una prohibición de ingreso a Chile por el mismo plazo.

7°) Que los fundamentos dados por la autoridad para esta exigencia radican en que ella se encuentra en consonancia con la normativa de carácter internacional, que constituye una forma de garantizar el efectivo cumplimiento del programa de retorno, de dar seriedad al compromiso asumido por estas



personas teniendo en consideración el costo estatal para subsidiar el viaje, que ello concuerda con una correcta administración de los recursos públicos, los que no deben ser desperdiciados en vano y, que de no proceder así se llegaría al absurdo que este Plan Humanitario se convertiría en un instrumento para enviar en forma gratuita y sin contraprestación alguna a todos los extranjeros que se encuentran en la situación que describe la Resolución N° 5744 lo que no es posible por razones de seguridad nacional, interés nacional y disponibilidad presupuestaria de la nación.

8°) Que ninguno de los argumentos antes descritos permiten justificar dentro del ordenamiento jurídico la exigencia que se hace a los recurrentes para acogerse al denominado “Plan Humanitario de Retorno”.

En efecto, y como es sabido, en el derecho público solo se puede hacer aquello que la ley permite, por lo que dentro del contexto de la libertad ambulatoria de una persona, reconocido como derecho fundamental en la Constitución Política de la República, su restricción solo puede fundarse en la ley.

De esta forma la exigencia de asumir un compromiso de no retornar al país dentro de nueve años no se ajusta a ninguna norma legal, tampoco lo es, que una medida humanitaria requiera para acceder a ella de una determinada contraprestación como lo entiende la autoridad, olvidando precisamente su adjetivo de “humanitario”. En los hechos se trata de 26 personas que se encuentran en una precaria situación, incluso viviendo en la calle por lo que la exigencia que se les hace, en esas condiciones, difícilmente puede considerarse como “voluntaria”.

9°) Que el ingreso al país se encuentra regulado en la Ley de Extranjería Decreto Ley N° 1094 del año 1975 y, en su Reglamento Decreto N° 597 del año 1984. En dichos cuerpos normativos se contempla expresamente las causales de prohibición e impedimento de ingreso al país, sin que en ellas pueda observarse alguna relacionada con personas que se acogen a un plan humanitario de retorno, por lo que no se divisa la razón de efectuar una exigencia como la que se analiza, pues siempre la autoridad migratoria podrá examinar los antecedentes individuales de quien pretende ingresar a Chile y prohibir o impedir su ingreso si se verifican alguna de las causales aludidas.

10°) Que tampoco puede atenderse a las razones económicas o de eficiencia en la utilización de los recursos públicos como quiera que la adopción de medidas para ayudar en el retorno de estas personas no puede entenderse



como una dilapidación de recursos o de esfuerzos en vano si es que ellos decidieran retornar al país en un tiempo próximo, pues lo que se intenta hoy por esta vía, es darles una solución humanitaria a su difícil situación pero ello no puede tener como contrapartida una restricción a su libertad ambulatoria, considerando además, como ya se dijo que de producirse el retorno la autoridad está facultada a examinar el caso puntual y así permitir o no el ingreso a territorio nacional.

11°) Que por otro lado, no se advierten las razones de seguridad nacional, interés nacional y disponibilidad presupuestaria que fueron invocadas, pues además de no explicarlas tampoco pueden siquiera presumirse. En efecto, el gasto por el Plan Humanitario tiene respaldo, según se establece en la Resolución Exenta N° 5744 que lo reguló, en el presupuesto vigente de la Subsecretaría de Interior y tiene como finalidad dotar al país de una migración ordenada, segura y regular en cumplimiento a la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus familiares que establece que los Estados Partes interesados cooperarán de la manera que resulte apropiada en la adopción de medidas relativas al regreso ordenado de los trabajadores migratorios y sus familiares al Estado de origen cuando decidan regresar, cuando expire su permiso de residencia o empleo, o cuando se encuentren en situación irregular en el Estado de empleo.

12°) Que en cuanto a las razones de carácter internacional, la autoridad recurrida invocó para proceder como lo hizo, el artículo 8° de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios que dispone que éstos y sus familiares “podrán salir libremente de cualquier Estado, incluido su Estado de origen. Ese derecho no estará sometido a restricción alguna, salvo las que sean establecidas por la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o los derechos y libertades ajenos y sean compatibles con otros derechos reconocidos en la presente parte de la Convención”.

Del texto transcrito, menos es posible, justificar una exigencia como la requerida a quienes deseen acogerse al Plan Humanitario de Retorno, pues, la regla general es la libertad para salir de un Estado sin restricción alguna, de manera que las excepciones, es decir, las restricciones que se impongan deben ser interpretadas de manera restrictiva, y es por ello, que si la ley de migraciones no contempla una exigencia como la que se analiza, y si no se



explican las razones de seguridad nacional, de orden público, de salud o moral pública, simplemente no puede ser admitida.

13°) Que zanjado lo anterior, corresponde analizar las restantes peticiones formuladas en la acción de amparo, a saber, que no se concrete una medida de expulsión, abandono o multa a los actores. Sobre el particular, se trata, en la especie, de 26 personas, entre ellas, tres menores de edad de nacionalidad chilena, un ciudadano venezolano, siendo los restantes colombianos. Consta en la ampliación de informe requerido, que entre los recurrentes hay personas que se encontraban en forma irregular en Chile, otros que contaban con permanencia definitiva, otros con visa temporal y otros con visa sujeta a contrato.

Entre estos actores, solo hay dos que se encontraban en la situación de tener que pagar una multa y de abandonar el país, a saber: doña Ena Díaz Soto a quien se le impuso una multa por permiso de turismo vencido, la cual ya pagó por lo que no existiría medida que adoptar a su respecto en relación a dicha sanción pecuniaria por haber perdido oportunidad y, el recurrente señor Juan Pablo Bañol Osorio quien registra una salida del territorio nacional el 17 de junio del año en curso a quien además le afectaba una orden para hacer abandono del país, por lo que, no encontrándose en territorio nacional tampoco es posible adoptar alguna decisión en relación a la orden de abandonar Chile.

14°) Que conforme a lo razonado, procede acoger el presente arbitrio solo en cuanto se dejará sin efecto la exigencia efectuada a los actores de suscribir una declaración jurada de compromiso de no retornar a Chile dentro de nueve años como la prohibición de ingreso a Chile por el mismo tiempo fundada en la sola circunstancia de acogerse al Plan Humanitario de Retorno, pues tales exigencias atentan contra la libertad ambulatoria reconocida en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República, verificándose así, una restricción ilegal a dicha libertad que habilita a esta Corte a adoptar las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho.

Lo anterior, sin perjuicio de las prohibiciones o impedimentos que puedan afectar a los actores para ingresar al territorio nacional de acuerdo a la Ley de Extranjería y su Reglamento.

15°) Que finalmente, en cuanto a la visas otorgadas a alguno de los recurrentes, o a las solicitudes de permanencia en Chile que pudieran estar en tramitación no corresponde que por la vía de esta acción pueda dilucidarse la situación de cada actor en orden a si de retornar a su país de origen se



expongan a su pérdida pues, ello es ajeno ya a los fundamentos de un recurso de amparo.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se declara que **se acoge** parcialmente el recurso de amparo deducido en favor de las personas que se individualizan en el considerando primero de esta sentencia y, en consecuencia se dispone que:

1. El Ministerio del Interior, Departamento de Extranjería y Migración no podrá exigir a los recurrentes en el marco del Plan Humanitario de Retorno, la suscripción de una declaración jurada de compromiso de no retornar a Chile dentro de 9 años.

2. El Ministerio del Interior, Departamento de Extranjería y Migración no dispondrá una prohibición de ingreso al país de los recurrentes fundado en la sola circunstancia de acogerse al Plan Humanitario de Retorno.

3. Las medidas dispuestas son sin perjuicio de lo señalado en los últimos párrafos de los considerandos 13° y 14° de esta sentencia.

En lo demás, **se rechaza** el presente recurso.

Regístrese, comuníquese y en su oportunidad archívese.

N°Amparo-1402-2020.



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Javier Anibal Moya C., Mireya Eugenia Lopez M., Alejandro Rivera M. Santiago, tres de julio de dos mil veinte.

En Santiago, a tres de julio de dos mil veinte, 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 abril de 2020, 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>