

Punta Arenas, dieciocho de marzo de dos mil veintidós.

VISTOS:

Comparece María Fernanda Benavides Henry, abogada, Defensora Penal Pública, quien deduce recurso de amparo a favor de don Javier Portocarrero Rendón, colombiano, en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, representado por don Rodrigo Delgado Mucarquer, con domicilio, para estos efectos en Palacio de La Moneda s/n°, Santiago, solicitando se deje sin efecto el Decreto Exento N° 4954, de fecha 30 de diciembre de 2021, y, en definitiva, ordenar que el amparado no sea expulsado del país.

Expone que el Sr. Portocarrero llegó a vivir a Chile n año 2013, trasladándose a vivir definitivamente a Punta Arenas, en 2017, obteniendo permiso de permanencia definitiva el 15 de mayo de ese año, mediante Resolución Exenta N° 118.944. Agrega que el 26 de noviembre de 2019 el amparado fue condenado por el Tribunal Oral en lo Penal de Punta Arenas a la pena privativa de libertad de CINCO AÑOS Y UN DÍA, de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, al pago de una multa a favor del Fondo del artículo 46 de Ley N°20.000, equivalente a 40 UTM y al pago de las costas de la causa, por su responsabilidad de AUTOR en el delito de tráfico ilícito de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, previsto y sancionado en el artículo 3°, en relación con el artículo 1°, de la Ley N°20.000, (clorhidrato de cocaína), en grado de consumado, cometido el día 01 de marzo de 2019, en Puerto Natales. Estimándose que no concurrían a su respecto las exigencias pertinentes de la Ley N°18.216, no se le impuso pena sustitutiva. El amparado comenzó a dar cumplimiento efectivo a su condena hasta el día 27 de enero de 2022, fecha en la cual el Juzgado de Letras y Garantía de Puerto Natales acogió la petición de la Defensa del Sr. Portocarrero Rendón, en orden a decretar la pena mixta al condenado y, en ese contexto se encuentra cumpliendo



su pena bajo control telemático y control quincenal con el respectivo delegado, lo que se ha realizado de manera óptima y sin mayores inconvenientes.

Manifiesta que, no obstante lo anterior, sin estar formalmente notificado por autoridad competente, su representado tomó conocimiento de la existencia del Decreto Exento N° 4954 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, fecha 30 de diciembre de 2021, que ordena su expulsión del territorio nacional. También se establece que, si existieren penas pendientes, medidas alternativas a las penas privativas de libertad actualmente en ejecución, se deberá dar cumplimiento a la medida de expulsión desde que se cumplen las respectivas condenas o medidas alternativas.

Asevera que su representado sería expulsado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 17 en relación con el artículo 15 N° 2 y artículos 84, 89 y 90 del Decreto Ley 1.094 de 1975 sobre Ley de Extranjería.

Reclama que la decisión de expulsión resulta ilegal en atención a una errada interpretación del artículo 17 de la Ley de Extranjería en relación con el numeral 2 del artículo 15 del Decreto N° 1.094, por cuanto, si bien el Sr. Portocarrero fue condenado por un delito de tráfico ilícito de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, previsto y sancionado en el artículo 3°, en relación con el artículo 1°, de la Ley N° 20.000, no se ha establecido en dicho proceso, ni en ningún otro, que se dedique como actividad a ejecutar permanentemente o de modo principal estos actos, hipótesis que exige a lo menos dos o más actos. Por lo anterior, en virtud del principio de legalidad y de proporcionalidad, no corresponde a la Autoridad Administrativa, aplicar una sanción tan gravosa, como lo es una expulsión de un ciudadano que lleva más de 8 años en el país, sin cumplir con los requisitos legales, que, en el presente caso, es que se exige habitualidad, dedicación o permanencia en el tiempo en la comisión del ilícito, hipótesis fáctica que no concurre.



Además, sostiene, la decisión de la autoridad de expulsar a don Javier Portocarrero Rendón resulta arbitraria en atención a la falta de fundamentación que detenta el acto administrativo. En este sentido, el Decreto Exento N° 4954, que constituye el acto administrativo que resuelve expulsar al amparado, se hace cargo de manera genérica de los hechos por los que fue condenado, pero sin referirse en concreto a la gravedad de éstos en el tiempo, a la ausencia de antecedentes penales del amparado por otras causa, a la ausencia de infracciones migratorias y nada señala sobre el largo período de permanencia definitiva del amparado en Chile, su arraigo social y familiar. El acto administrativo ignora el hecho que el amparado, a lo largo del tiempo que ha durado el cumplimiento de su condena efectiva y con libertad vigilada, ha sorteado con éxito el proceso de reinserción social sin evidencia alguna de que el comportamiento delictivo se haya reiterado, resultando contradictorio que luego de otorgársele la posibilidad de reinsertarse en la sociedad y purgando la sanción penal, se pretenda expulsar aumentando y manteniendo el reproche por su conducta. En este sentido, el Decreto de Expulsión recurrido pierde eficacia, conforme sostiene la Excelentísima Corte Suprema en el fallo Rol 96.306-2021, acogiendo acción de amparo por idénticas circunstancias. Tampoco el acto administrativo señala cómo el amparado cumple con los requisitos legales para ser objeto de una medida de expulsión, limitándose únicamente a citar normas, sin otorgar razonamiento alguno.

Refiere que se produciría una vulneración al principio Non bis in Idem en el evento de materializarse la expulsión del país del Sr. Javier Portocarrero Rendón luego de haber sido previamente condenado por los mismos hechos y habiendo cumplido pena efectiva y posteriormente pena mixta.

Señala que la decisión adoptada por la autoridad resulta arbitraria, al no haberse ponderado suficientemente la situación particular del amparado en Chile; hay antecedentes suficientes que dan cuenta no sólo del respeto por la legalidad que actualmente demuestra el amparado y lo



RXXZYXHPFJ

innecesaria de una medida de expulsión para los intereses nacionales, sino que también de que posee un fuerte arraigo social y familiar que no puede ser ignorado. En efecto, don Javier Portocarrero Rendón mantiene una relación de convivencia hasta la fecha; es padre de un hijo de 6 años nacido en Chile; su pareja, de nombre Nancy Pedraza Mosquera, de nacionalidad colombiana y también con residencia permanente, tiene un subsidio de vivienda aprobado por el SERVIU encontrándose a la espera de la licitación de la empresa constructora para el inicio de la construcción de su futura vivienda en la ciudad de Punta Arenas. Además, el amparado cuenta de una trayectoria laboral consistente y continuada en Chile desde su llegada en el año 2013, con red de apoyo laboral (empleadores/contratistas) en el rubro de construcción, con desempeño particular como maestro ceramista y pintor, referentes y oficio que han propiciado su arraigo laboral y autonomía económica en Chile. El amparado tiene un ingreso de \$700.000.- y egresos aproximados de \$390.000.- con lo que logra cubrir necesidades personales y de su grupo familiar. De esta forma, no sólo el amparado se vería perjudicado con la expulsión, sino que también su familia, entre ellos su hijo de nacionalidad chilena, atendido que si bien no se ha decretado la medida en contra de ellos, de todas formas, se verían gravemente compelidos a acompañar al amparado y abandonar Chile, donde han hecho su vida, y particularmente, donde el niño tiene garantizada su matrícula en escuela especial de lenguaje debido a su diagnóstico de trastorno de lenguaje.

Expresa que los derechos que se ven afectados por la resolución administrativa, es el derecho a vivir en el país, habiendo obtenido la residencia definitiva en el año 2017, construyendo su vida en Chile, junto a su hijo que de nacionalidad chilena y a su pareja de nacionalidad colombiana.

Evacuando informe por la recurrida, don Francisco Javier Errázuriz Quiroz, abogado del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, solicita el rechazo del recurso



interpuesto, fundado en que la medida de expulsión impugnada, fue ordenada por autoridad competente, dentro de sus facultades legales, con estricto apego a la Constitución y las leyes, no existiendo, por tanto, acto ilegal o arbitrario alguno de parte de la autoridad, que prive, perturbe o amenace el derecho a la libertad personal y seguridad individual del amparado.

Relata que efectivamente, mediante Resolución Exenta N° 118.944, de fecha 15 de mayo de 2017 del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, se otorgó beneficio de Permanencia definitiva a don Javier Portocarrero Rendón y que mediante sentencia definitiva de fecha 26 de noviembre de 2019, en causa RUC 1900073609-3, RIT 58-2019 del Juzgado de Letras y Garantía de Natales, el extranjero fue condenado a la pena de 5 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, al pago de una multa a favor del Fondo del artículo 46 de Ley N°20.000, equivalente a 40 UTM, y al pago de las costas de la causa, por su responsabilidad de autor en el delito de tráfico ilícito de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, previsto y sancionado en el artículo 3°, en relación con el artículo 1°, de la Ley N°20.000, (clorhidrato de cocaína), en grado de consumado, cometido el día uno de marzo de dos mil diecinueve, en Puerto Natales.

Agrega que mediante Oficio Ordinario N° 22790, de 24 de septiembre de 2020 del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, se citó al extranjero a fin de informarle que se encontraba infringiendo las normas del DL N° 1094 de 1975, y que presentara antecedentes relativos a la condena anteriormente expuesta, certificado de estado de cumplimiento de pena, certificados que acrediten sus vínculos familiares en el país y antecedentes que acrediten sus sustento económico en Chile. Luego, mediante Decreto Exento N° 4954, de fecha 30 de



diciembre de 2021 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, se decretó la expulsión del extranjero, dado que no acompañó documentación referente a la existencia de vínculos familiares y sustento económico en el país, por tanto, se entiende que no existe antecedente suficiente que permita desvirtuar las infracciones a la legislación vigente, pretendiendo de esta manera, eludir las sanciones migratorias que acarrearán los actos efectuados por el extranjero, más cuando la realización de la conducta delictual vulnera los bienes jurídicos de la seguridad pública, y salud pública, lo que genera graves consecuencias sociales, que afectan los intereses colectivos resguardados por el Estado, y cuya realización, además, atentan directamente contra el bienestar común y orden social. En este mismo Decreto se reservó al extranjero los recursos judiciales y administrativos que fueren procedentes y el establecido en el artículo 98 del Decreto Ley 1.094 de 1975.

Afirma que el decreto reclamado fue dictado por autoridad competente y dentro de la esfera de sus atribuciones, a saber, por el Ministerio del Interior, a quien se le ha conferido legalmente dicha facultad, por el artículo 84 inciso 1° del Decreto Ley N° 1.094, norma se encuentra redactada en términos casi idénticos al artículo 167 inciso 1, del Decreto Supremo N°597 de 1.984 del Ministerio del Interior, Reglamento de Extranjería.

En relación al arraigo familiar invocado, se hace presente que se han desestimado por la Excm. Corte Suprema, los argumentos del arraigo familiar, como ha quedado de manifiesto en los fallos ICS N°15.553-2018 y ICS N° 15026-2018. Lo anterior dado que, en cuanto al razonamiento respecto a la protección de la familia, es necesario señalar que quien ha propendido a destruir los cimientos del así incluso a su entorno social y familiar. Recientemente también se ha pronunciado esta Corte en sentencia de fecha 03 de julio de 2020 en recurso de amparo 1.486-2020, confirmado por la Excm. Corte Suprema con fecha 22 de julio de 2020,



En definitiva, se advierte que la autoridad ha actuado con estricto apego a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, no existiendo acción u omisión arbitraria o ilegal por parte de esta autoridad que prive, perturbe o amenace el legítimo ejercicio del recurrente respecto de las garantías incoadas, no siendo procedente entonces dejar sin efecto el Decreto Exento N° 3357 de fecha 3 de septiembre de 2021 (sic), más aún cuando el mismo ha sido dictado conforme a las disposiciones de la normativa específica de la materia, y con pleno respeto a las normas constitucionales.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, de conformidad a lo que dispone el artículo 21 de la Constitución Política de la República, el recurso de amparo es un arbitrio jurisdiccional, a través del cual, quien se encuentra privado de libertad personal, o en contra de quien existiere orden de arraigo, detención o prisión emanada de autoridad que no tenga facultad de disponerla, o expedida fuera de los casos previsto por la ley, o sin que haya mérito o antecedentes que lo justifiquen, sea que dicha orden se haya ejecutado o no, podrá, si no hubiere deducido los otros recursos legales, reclamar su inmediata libertad o que se subsanen los respectivos defectos.

Asimismo, el inciso tercero de la norma constitucional dispone que "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. La respectiva magistratura dictará en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado."

SEGUNDO: Que en la especie, se recurre de amparo en contra del Decreto Exento N° 4954, de 30 de diciembre de 2021, dictado por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública que ordena la expulsión del país del recurrente - Javier Portocarrero Rendón- ciudadano colombiano.

RXYZYXHPFJ



TERCERO: Que, el amparado Javier Portocarrero Rendón fue condenado por sentencia ejecutoriada dictada en la causa RUC 1900073609-3, RIT N° 107-2019 del Tribunal Oral en lo Penal de Punta Arenas, a la pena privativa de libertad de cinco años y un día, de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, al pago de una multa a favor del Fondo del artículo 46 de Ley N°20.000, equivalente a 40 UTM y al pago de las costas de la causa, por su responsabilidad de autor en el delito de tráfico ilícito de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, previsto y sancionado en el artículo 3°, en relación con el artículo 1°, de la Ley N°20.000, (clorhidrato de cocaína), en grado de consumado, cometido el día uno de marzo de dos mil diecinueve, en Puerto Natales.

Que, consta en la sentencia precitada, conforme señala expresamente la Resolución impugnada, que el extranjero al momento de su detención portaba bolsas de plástico contenedoras de clorhidrato de cocaína con un peso bruto de 22,4 gramos, y era destinatario para distribuir, proveer o vender a terceras personas una entrega de 2.435 kilos netos de clorhidrato de cocaína.

CUARTO: Que conforme a lo anterior, lo resuelto por la recurrida se encuentra comprendido dentro de sus atribuciones de conformidad a la legislación vigente, toda vez que, por mandato legal, tiene la facultad de disponer el abandono del país de los extranjeros que hayan cometido delitos, según lo dispuesto en el artículo 62 y 64 N° 1 de la Ley de Extranjería, en relación con el artículo 67 del mismo cuerpo normativo, habiéndose establecido que el amparado fue condenado por el delito mencionados en el motivo anterior.

En este orden, las facultades legales que al efecto señala el Decreto Ley 1.094 de 1975 y su Reglamento, en especial lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley de Extranjería, justifican la dictación del Decreto que dispuso la expulsión del amparado del territorio nacional.



Asimismo se debe considerar que el artículo 15 N° 2 del citado Decreto Ley prescribe que: "Se prohíbe el ingreso al país de los siguientes extranjeros: 2.- Los que se dediquen al comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, al contrabando, al tráfico ilegal de migrantes y trata de personas y, en general, los que ejecuten actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres", lo que concurre en la especie de acuerdo al delito en que incurrió el amparado.

Además el artículo 17 de la misma ley señala que "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".

QUINTO: Que, en cuanto a la razonabilidad de la decisión, en la especie, y tal como se señaló precedentemente, existen antecedentes de hecho que justifican el proceder de la recurrida, pues la perpetración del delito que cometió el amparado, constituye precisamente una de las hipótesis que fueron pormenorizadas por el legislador en la Ley de Extranjería y que sirven de fundamento a la decisión, por lo que no puede calificarse de ilegal ni atentatoria al derecho de la libertad personal y seguridad individual del amparado.

Es más, la Resolución impugnada detalla claramente los motivos de la medida adoptada a consecuencia de la conducta del amparado, estableciendo: "*f) Que, la conducta ejecutada por el extranjero vulnera los bienes jurídicos de la seguridad pública y la salud pública, lo que genera graves consecuencias sociales, que afectan los intereses colectivos resguardados por el Estado, y cuya realización además atenta directamente contra el bienestar común y de orden social, por lo que no es posible aceptar su permanencia en el territorio nacional*", fundamento que esta Corte comparte plenamente.

SEXTO: Que, por otra parte, los antecedentes personales que se hacen valer respecto del amparado, relacionados con la



residencia definitiva que obtuvo en su oportunidad; el nacimiento de su hijo chileno; y su relación de pareja, no logran acreditar un arraigo familiar determinante al que se hace alusión y, en nada obsta a considerar como debidamente fundada la expulsión que se ha decretado.

SEPTIMO: Que, por lo razonado, es dable concluir que el acto administrativo que ordena la expulsión del país del recurrente ha sido expedido bajo las hipótesis que establece la normativa del ramo, y en uso de facultades legalmente atribuidas a dicha autoridad, quien actuó dentro de la esfera de su competencia, por lo cual no se vislumbra la existencia de algún hecho de carácter arbitrario o ilegal que constituya privación, perturbación o amenaza al derecho a la libertad personal del amparado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **SE RECHAZA** el recurso de amparo deducido en favor de don JAVIER PORTOCARRERO RENDON en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

Comuníquese, regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 28-2022. AMPARO.



Pronunciado por la Primera Sala de la Corte de Apelaciones de Punta Arenas integrada por Ministro Marcos Jorge Kusanovic A., Ministro Suplente Claudio Marcelo Jara I. y Fiscal Judicial Pablo Andres Miño B. Punta arenas, dieciocho de marzo de dos mil veintidós.

En Punta arenas, a dieciocho de marzo 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>.