

Hábeas Corpus
Voto 13354-03

Exp: 03-011895-0007-CO

Res: 2003-13354

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas con cuatro minutos del veintiocho de noviembre del dos mil tres.

Recurso de hábeas corpus interpuesto por Luis Fernando Jiménez Padilla, Abogado, portador de la cédula de identidad número 3-198-737, a favor de Raúl Smith, contra la Dirección General de Migración y Extranjería y la Policía Especial de Migración destacada en la Delegación Delta Uno.

RESULTANDO:

1. Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 22 horas y 40 minutos del 14 de noviembre de 2003 (folio 1), el accionante interpone recurso de hábeas corpus y en resumen manifiesta, que su representado, el tutelado, está detenido sin motivo alguno actual desde el 29 de octubre del presente año, en la Quinta Comisaría, a la orden de la Dirección General de Migración; que el fundamento inicial de la detención se da en la permanencia ilegal del tutelado en Costa Rica, estado en el cual fue sorprendido por la Policía Migratoria en la fecha indicada; que desde ese momento fue privado de libertad; que su representado ingresó legalmente; que al probarse el ingreso legal, la recurrida está en el deber de procurar la liberación pronta del detenido, mediante la notificación del inicio procesal, allegándole una resolución de fundamento y otorgándole el derecho, plazos y términos de defensa; que su defendido efectivamente sobrepasó la estadía legal otorgada y le resta hacerle frente al proceso deportatorio, haciendo la probanza de descargo; que sin embargo, Migración, ante esa contravención lo mantiene detenido; que el tutelado ha cumplido 16 días detenido, sin la existencia de causa penal alguna; que la estadía en condiciones de ilegalidad es una contravención; que el contraventor no puede recibir similar trato al delincuente, pero aún el delincuente tiene derecho a una tutela de su caso por parte del Juez, es decir, el juzgador es responsable y tutela el tratamiento aplicado; que debe tenerse en cuenta que el tutelado es padre de un costarricense en fase prenatal, pues convive con una costarricense; que ella recién llega a los nueve meses de embarazo, no tiene trabajo y la nutrición, asistencia y atención necesaria está reducida sustancialmente desde la detención del padre biológico; que se trata de un niño costarricense venidero, quien por detención improcedente hacia su padre, no cuenta con el auxilio suyo; que si bien es cierto, desde la perspectiva civil y otras, el individuo, el sujeto de derecho al nacer, en materia penal y de derecho a la vida, los tiene desde su engendramiento; que en este país es prohibido el aborto, la desatención a la madre y demás sometimientos degradantes; que consecuentemente, estamos ante un niño que debe ser atendido por nuestro ordenamiento jurídico, mucho más, en cuanto al derecho a disfrutar de su padre, mientras un Juez no dicte lo contrario; que en el caso de la madre es similar; que la gestante tiene derecho al amparo del Estado en todas sus posibilidades; que todas las disposiciones deben orientarse a evitar un embarazo traumático con repercusiones directas para el feto; que el señor Raúl Smith ha dado sobradas manifestaciones de reconocimiento de paternidad; que vive con la madre desde antes del inicio de la gestación, acude con ella a visitas médicas, atiende las necesidades materiales de la pareja y en fin, muestra una vida de convivencia indiscutible; que el padre debe quedar libre para seguir viendo por su familia; que la madre está urgida del auxilio de su compañero y el feto está inmerso en una conmoción psicológica; que la libertad para Raúl es urgente; que además, no hay orden judicial mandando privar de libertad a su defendido; que por lo expuesto procede declarar con lugar este recurso. Finalmente, solicita declarar con lugar el

recurso, ordenándose a la Dirección accionada poner en libertad inmediata al tutelado y condenar al Estado al pago de daños, perjuicios y costas.

2. El Director General de Migración y Extranjería rindió el informe ordenado (folio 15) y en lo sustancial dijo, que el 12 de noviembre de 2000 compareció ante la autoridad migratoria el señor Smith, quien estaba indocumentado a ese momento, manifestando que había ingresado legalmente a nuestro país desde el 13 de diciembre de 1999, por el puesto de control migratorio ubicado en el Aeropuerto Internacional Juan Santamaría, y que no había presentado trámite migratorio; que en vista de que el señor Smith tenía su permanencia vencida desde hacía casi un año, se procedió a declarar la ilegalidad de su permanencia y se ordenó su deportación mediante la resolución N° 1800-2000-PEM-BB de las 15:30 horas del 15 de noviembre de 2000; que el 22 de noviembre de 2000, el tutelado presentó el respectivo recurso contra la resolución N° 1800-2000-PEM-B, que fue declarado sin lugar mediante resolución JUR-734-2000-KRB de las 10:00 horas del 06 de diciembre de 2000; que elevado en apelación ante el superior jerárquico, se le previno al tutelado que presentara en el plazo improrrogable de 10 días hábiles, certificación de nacimiento emitida por el Registro Civil de su supuesto hijo, a fin de poder establecer el parentesco con ciudadano costarricense; que sin embargo, el tutelado nunca presentó el documento probatorio que demostrara que efectivamente tenía un hijo costarricense; que por resolución N° 821-2001-DMG de las 08:53 horas del 08 de mayo de 2001, se rechazó la apelación presentada contra su orden de deportación; que el señor Smith está retenido en el Centro de Aseguramiento de Extranjeros en Tránsito, desde el 29 de octubre de 2003, pues existe en su contra una orden de deportación firme y pendiente de ejecutarse; que ese mismo día a través del oficio 897-2003-PEMYCh se solicitó al Consulado de Jamaica que procediera a la documentación del señor Smith, a la mayor brevedad posible, por estar llevándose a cabo el correspondiente trámite de deportación; que por otro lado, mediante oficio N° 947-2003 de 07 de noviembre de 2003, el Jefe de la Policía Especial de Migración, ordenó la compra de los tiquetes aéreos para hacer efectiva la deportación de Smith el día 13 de noviembre del año en curso; que por lo tanto, no es cierto lo alegado por el recurrente, pues existe un motivo para que el tutelado se encuentre detenido hasta el día de hoy, que se fundamenta en una orden de deportación firme en contra del señor Smith; que como se puede observar dicho procedimiento se cumplió a cabalidad, en primer lugar, se demostró la permanencia ilegal del señor Smith, luego se dictó resolución que declaró su permanencia ilegal, misma que fue recurrida oportunamente por el amparado y quedó firme; que además, el tutelado en esa ocasión indicó que era padre de costarricense y se le otorgó el plazo para aportar la prueba de su afirmación, sin embargo, nunca lo hizo; que la ejecución de la orden de deportación está pendiente, por lo que existe no una orden penal pero sí una orden de la “autoridad encargada del orden público”, que debe ser ejecutada (según artículo 11 de la Ley de Migración y Extranjería); que no tiene la accionada dictamen médico alguno que certifique que la señora Arelyn Vindas Díaz está en estado de embarazo; que sin embargo, de ser esto cierto, ese argumento por sí solo no es generador de un derecho para el detenido, pues el nacimiento del hijo de la señora Vindas Díaz no se ha materializado todavía, pues si el hecho jurídico generador de un derecho para el extranjero es tener vínculo en primer grado con costarricense, en este momento el posible hijo de la costarricense no ha nacido y en consecuencia no puede generar derecho alguno; que tampoco se tiene como probado que efectivamente el tutelado fue quién concibió al hijo que hoy espera Vindas Díaz; que el argumento planteado por la recurrente, sobre el hecho de que dicha señora vive en unión libre con el tutelado, no es un presupuesto de hecho contemplado por la Ley General de Migración y Extranjería, que sirva como base para revocar la orden de deportación, es decir, que la situación expuesta por el recurrente no está atendida en el artículo 35 inciso ch) de ese cuerpo normativo; que además, no se ha demostrado de forma fehaciente que esa unión, alegada por el recurrente, existe efectivamente; que existe una orden de la autoridad migratoria pendiente de ejecución, la cual determina que el señor Smith debe ser expulsado del país, la cual

puede hacerse efectiva únicamente si se tiene detenido al tutelado, máxime cuando en una primera ocasión se le puso en libertad y fue hasta algunos años después en que se le puede localizar, detener y ejecutar su deportación.

3. Según las constancias visibles a folio 23, no se presentó a esta Sala, informe por parte del Jefe de la Policía Especial de Migración y Extranjería.

4. En la substanciación del proceso se han observado las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado **Jinesta Lobo**; y,

CONSIDERANDO:

I. HECHOS PROBADOS.- De relevancia para dirimir el recurso se tienen por acreditados los siguientes:

1) El **14 de noviembre de 2000**, se inició procedimiento administrativo contra el tutelado a fin de determinar su condición migratoria en este país (ver declaración indagatoria a folio 03 del expediente administrativo).

2) Por resolución N° 1800-2000-DP-PEM-BB de las 15:37 horas del **15 de noviembre de 2000**, la Dirección General accionada declaró ilegal la permanencia del tutelado Smith St Vincent Raoul y ordenó su deportación, así como el respectivo impedimento de entrada al país (ver folio 08 del expediente administrativo).

3) Mediante escrito recibido por la Dirección accionada el **22 de noviembre de 2000**, el tutelado impugnó la resolución número 1800-2000 DP-PEM-BB de las 15:35 horas del 15 de noviembre de 2000 (ver folio 11 del expediente administrativo).

4) Por resolución D.JUR.-734-2000-KRB de las 10:00 horas del **06 de diciembre de 2000**, la Dirección General recurrida, declaró sin lugar la revocatoria presentada por el tutelado contra la referida resolución número 1800-2000-DP-PEM-BB (ver folios 16-18 del expediente administrativo).

5) En resolución N° 520-2001-DMG, dictada a las 13:00 horas del **20 de marzo de 2001**, el Subdirector de Asesoría Jurídica del Ministerio de Gobernación y Policía dispuso: “... *de previo a resolver recurso de apelación, este Despacho solicita al señor Smith aportar certificación de nacimiento emitida por el Registro Civil, de su hijo, para establecer su posible relación de parentesco consanguíneo con ciudadano costarricense, lo anterior en un plazo de diez días contados a partir del momento en que reciba esta resolución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 264. 1 de la Ley General de la Administración Pública. Se previene al señor Smith que en caso de no aportar el documento requerido este Despacho procederá a resolver con lo existente en autos*” (ver folio 25 del expediente administrativo).

6) Mediante resolución N° 821-2001-DMG dictada a las 08:53 horas del **08 de mayo de 2001**, el Ministro de Gobernación, Policía y Seguridad Pública, rechazó el recurso de apelación interpuesto por el tutelado, confirmando la resolución de la Dirección aquí recurrida, que declaró ilegal su permanencia en Costa Rica y que ordenó la deportación (ver folios 29 y 30 del expediente administrativo).

7) La anterior resolución fue notificada a Raoul St Vincent Smith, el **08 de junio de 2001** (ver folio 28 del expediente administrativo).

8) El tutelado está detenido desde el **29 de octubre de 2003**, en el Centro de Aseguramiento de Extranjeros en Tránsito (ver recurso e informe a folios 01 y 17).

9) El **07 de noviembre de 2003**, el Jefe de la Policía Especial de Migración solicitó al Departamento de Proveeduría de la Dirección General accionada, que procediera a la adquisición de un tiquete de viaje para ejecutar la deportación del tutelado (ver folio 34 del expediente administrativo).

II. ALEGACIONES DEL RECURRENTE.- Se expone en el recurso que el tutelado está detenido sin motivo alguno y que la recurrida tiene el deber de procurar la liberación pronta del detenido, mediante la notificación del inicio procedimental, comunicándole una resolución sobre el fundamento de la privación de libertad y otorgándole el derecho, así como los plazos y términos de la defensa. Asimismo, se afirma que el tutelado es padre de un costarricense en fase prenatal, pues convive con una ciudadana de este país, que recién llega a los nueve meses de embarazo. Se alega entonces, que el presunto padre debe quedar libre para seguir velando por su familia.

III. LA SITUACIÓN REAL. De acuerdo con los hechos demostrados, el tutelado tiene en su contra una orden firme de deportación dictada por la autoridad migratoria, al haberse declarado ilegal su permanencia en el territorio nacional. Esa disposición administrativa, confirmada por el Ministro de Gobernación y Policía desde el 08 de mayo de 2001, no se pudo llevar a cabo, de acuerdo con lo que expresa la Administración, porque “se le puso en libertad y fue hasta algunos años después en que se le puede localizar, detener y ejecutar su deportación” (ver informe a folio 21). Por otra parte, ya en noviembre de 2000, el señor Smith declaró ante la Dirección General de Migración y Extranjería, que tenía un hijo nacido en este país, de nombre “Sujua Smith Smith, de dos meses”, y fue precisamente por ese alegado vínculo familiar que el Ministerio de Gobernación, previamente a resolver la alzada interpuesta contra la resolución que ordenó deportarlo, le previno aportar una certificación de nacimiento expedida por el Registro Civil, documento que el interesado no presentó. En consecuencia, si en tres años el tutelado no demostró dicho parentesco, no se puede tener por cierto que el sujeto de la deportación es el progenitor de un niño costarricense que está por nacer. Y en este mismo sentido, la simple nota que se aportó (visible a folio 03), en la que se indica que Smith asistió a las citas médicas de control prenatal de la señora Arelyn Vindas, pagando él las consultas, aparte de no ser un medio idóneo de prueba, tampoco constituye un indicio para acreditar un comportamiento contrario a lo que se ha tenido por demostrado.

IV. SOBRE LA DETENCIÓN IMPUGNADA.- Como ha quedado claro, la detención impugnada tiene por objeto ejecutar la orden pendiente de deportación. Asimismo, consta en el proceso que la Administración ha realizado actos tendentes a llevarla a cabo. Por último, no se encuentra ilegítimo o desproporcionado el plazo transcurrido. En consecuencia, también son improcedentes los argumentos que respecto de este tema se han formulado.

V. CONCLUSIÓN.- Como corolario de lo expuesto, no observándose infracción alguna a los derechos fundamentales que se han alegado, procede desestimar el recurso.

POR TANTO:

Se declara SIN LUGAR el recurso. Comuníquese a todas las partes.-

Carlos M. Arguedas R.
Presidente

Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas B.

Gilbert Armijo S.

Ernesto Jinesta L.

José Luis Molina Q.

Fabián Volio E.