

Hábeas Corpus
Voto 9066-02

Exp: 02-007604-0007-CO

Res: 2002-09066

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas con cuarenta y ocho minutos del dieciocho de setiembre del dos mil dos.

Recurso de hábeas corpus interpuesto por ANA MARCELA ACUÑA BENAVIDES, portadora de la cédula de identidad número 2-507-078; a favor de CESAR AUGUSTO TORRES RAMOS, de nacionalidad colombiana, pasaporte número CC-79962902; contra la DIRECCION GENERAL DE MIGRACION Y EXTRANJERIA y el MINISTERIO DE SEGURIDAD PUBLICA.

Resultando:

1. Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala el doce de setiembre de dos mil dos (folio 1), la recurrente interpone recurso de hábeas corpus contra la Dirección General de Migración y Extranjería y el Ministerio de Seguridad Pública y manifiesta que el seis de setiembre de dos mil dos, al ser aproximadamente las seis de la tarde, oficiales de la Dirección General de Migración y Extranjería, mientras se encontraba vacacionando en Liberia Guanacaste con el amparado, quien es su compañero, procedieron a detenerlo y trasladarlo a la Comisaría de Liberia. Señala que el nueve de setiembre su compañero fue remitido en horas de la noche a la Quinta Comisaría de San José, donde afirma que lo tienen incomunicado y ha sido hostigado por oficiales cuyas calidades ignora. Asegura que no le permiten hacer llamadas y se han girado instrucciones por parte del Jefe de Policía de Migración de que se le mantenga aislado, no se le permite hacer llamadas y si recibe se debe consignar quien la realizó y de forma inmediata comunique la información. Asegura que ello consta en la bitácora que lleva la oficina de migración en esa comisaría donde se indica el hecho. Afirma que en horas de la mañana del día diez de setiembre, su abogada aportó certificación original del Registro Civil del nueve de setiembre de dos mil dos, en donde se demuestra que el señor Torres Ramos, desde el cuatro de mayo de dos mil dos, es padre de un costarricense por nacimiento. Estima que a ninguna de la documentación que ha sido aportada se le ha dado la validez del caso, permaneciendo bajo detención sin resolución por parte de las autoridades migratorias, manteniéndole bajo una incomunicación ilegal, arbitraria y con la única intención de deportarlo a su país. Solicita la recurrente que se acoja el recurso, y se ordene la libertad inmediata del amparado; que se ordene a la Dirección General de Migración y Extranjería le reciba los documentos que prueban la paternidad del amparado; que se le pida a la oficina de Migración ubicada en la Quinta Comisaría aportar copia certificada de la bitácora o libro de actas que llevan en relación a los hechos acontecidos.

2. Informa Flor de María Arce Ch., en su calidad de Subdirectora General de Migración y Extranjería (folio 9), que el amparado fue detenido por oficiales de la Policía Especial de Migración en razón de realizar el control migratorio al encontrarse indocumentado. Desconoce si el extranjero ha sido hostigado por funcionarios de la Quinta Comisaría y además indica que la recurrente no presenta pruebas de ello. Explica que en todo caso, si se hubiera dado algún tipo de hostigamiento en contra del amparado, esa Dirección está dispuesta a iniciar las gestiones disciplinarias correspondientes contra los posibles involucrados. Además afirma que esa Dirección no ha girado orden alguna de incomunicar a los detenidos en el Albergue Temporal y siempre se ha velado porque los mismos cuenten con la respectiva asistencia de familiares y abogados. Alega que la existencia de un vínculo con costarricense, no es un obstáculo para que

esa Dirección proceda con la deportación que se ha ordenado en su contra. Alega que actualmente se encuentra una deportación firme contra el amparado y están a la espera de la respectiva coordinación para su efectivo traslado a su país de origen, ya que el extranjero no presentó los recursos pertinentes contra la deportación ni ha presentado trámite alguno tendiente a regularizar su situación migratoria por lo que lo procedente es deportarlo. Agrega que en razón de no perjudicar al amparado con una detención excesivamente prolongada, han decidido dejarlo en libertad, citándolo para que se presente a las oficinas de la Policía Especial de Migración, en razón de continuar con los procedimientos. Recalca que existe una resolución la cual responde al número 694-2000DP-PEM-AN del veintinueve de mayo de dos mil y que fuera notificada personalmente al amparado en esa misma fecha. Niega que el amparado tenga algún derecho a permanecer en el país, especialmente si existe una orden de deportación en su contra. Reconoce que esa Dirección en situaciones especiales ha intimado a los extranjeros que tienen vínculo con costarricense, sin que exista una deportación en su contra, a que regularicen su situación migratoria, lo cual no puede ser realizado en este caso, por cuanto la orden de deportación data del año dos mil, y han transcurrido más de dos años sin que el extranjero se preocupara de realizar trámite alguno ante esas oficinas para regularizar su situación migratoria. Añade que en la actualidad esa Dirección General se encuentra imposibilitada de recibir nuevas solicitudes de residencia, en razón de la aplicación de los artículos 16 y 39 de la Ley General de Migración y Extranjería y los dictámenes de la Procuraduría General de la República números C-195-2002 del siete de agosto de dos mil dos y C-219-2002 del veintitrés de agosto en el que la misma Procuraduría refiere que la Dirección General de Migración y Extranjería debe cumplir con lo estipulado en dicha articulado de manera inmediata, por lo que el extranjero deberá regularizar su situación desde el extranjero. Alega que la deportación se basó en la aplicación de los artículo 1, 7 inciso 5, 7 y 10, artículo 49 inciso c, 50 c), 60 9), 63, 118 inciso 3) y 119 de la Ley General de Migración y Extranjería y fue debidamente notificada sin que el amparado interpusiera recurso alguno en su contra. Solicita que se desestime el recurso planteado.

3. Informa Rogelio Ramos Martínez en su condición de Ministro de Gobernación y Policía, (folio 25) que ese despacho no ha dictado ningún acto administrativo en el proceso de deportación del amparado, por lo que solicitó un informe a la Dirección General de Migración y Extranjería. A partir de ese informe, afirma que el extranjero fue detenido por oficiales de la Fuerza Pública el nueve de setiembre de dos mil dos en Liberia, por encontrarse indocumentado y posteriormente fue remitido al Albergue Temporal de Extranjeros en Tránsito, ingresando a las veintidós horas cuarenta y seis minutos del mismo día. Mediante resolución número 694-200-DP-PEM-AM del veintinueve de mayo de dos mil, la Dirección General de Migración y Extranjería ordenó la deportación e impedimento de entrada al país al señor César Augusto Torres Ramos. Agrega que mediante oficio número 3402-2002 del tres de setiembre de dos mil dos, suscrito por el Departamento de Residencias de la Dirección General de Migración y Extranjería el señor Torres Ramos no ha realizado ninguna gestión con el objeto de que se le otorgue el status migratorio de residente. Afirma que el hecho de tener hijo costarricense no regulariza automáticamente su situación migratoria. Recalca que en el presente proceso el amparado se encontraba indocumentado, violentado así el ordenamiento jurídico migratorio. Ningún extranjero puede permanecer sin status migratorio en el país, además de que no ha realizado ninguna gestión tendiente a regularizar su situación migratoria, como lo establece el artículo 19 de la Constitución Política y la citada Ley de Migración y Extranjería. Solicita que se desestime el recurso planteado.

4. En los procedimientos seguidos se han observado las prescripciones legales.

Redacta la magistrada **Calzada Miranda**; y,

Considerando:

I. Mediante resolución número 694-2000-DP-PEM-AN de las catorce horas con veinte minutos del veintinueve de mayo de dos mil, la Dirección General de Migración y Extranjería declaró ilegal la permanencia en el país del amparado César Augusto Torres Ramos, de nacionalidad colombiana y ordenó su deportación y el respectivo impedimento de entrada al país. (Copia certificada de la resolución visible a folio 24). El amparado fue detenido el día nueve de setiembre de dos mil dos por Oficiales de la Fuerza Pública de Liberia, por encontrarse indocumentado. (Copia certificada de folio 33). El amparado fue dejado en libertad bajo el apercibimiento de presentarse a las oficinas de la Policía Especial de Migración para continuar con su trámite de deportación. (Informe a folio 10). El amparado no había solicitado, al trece de setiembre de dos mil dos, que se le concediera el estatus de residente ante la Dirección General de Migración y Extranjería (Copia de folio 34).

II. El objeto del recurso. Se pretende que se declare que la detención del amparado, con el fin de expulsarlo del país, sin que las autoridades migratorias le permitan aportar documentos necesarios para regular su estatus migratorio, dado que es padre de un menor costarricense por nacimiento, vulnera su derecho a permanecer con su hijo y el derecho del menor a no ser compelido a abandonar el territorio nacional. Asimismo, acusa la infracción de su derecho de defensa, por la incomunicación de que fue objeto y los actos de hostigamiento sufridos durante su detención. Por su parte la autoridad recurrida alegó que la deportación del amparado fue ordenada por resolución número 691-2000 DP-PEM-AN de 29 de mayo del dos mil, y no ha realizado gestiones tendentes a regularizar su situación desde entonces, por lo que su deportación obedece a que permaneció en el país de forma ilegal. En cuanto a la incomunicación del amparado y su supuesto hostigamiento por parte de Policías de Migración, niega que desde el momento de su detención el amparado haya permanecido incomunicado o bien que haya sido hostigado por los miembros de la Policía de Migración. Dado que la recurrente no aporta prueba alguna al respecto, y en su informe, la Directora General de Migración y Extranjería niega saber de actuaciones de este tipo, lo procedente es desestimar este extremo del recurso.

III.- Una vez revisado el expediente la Sala constata que la detención del recurrente, realizada el 6 de setiembre del año en curso por Oficiales de la Policía Especial de Migración no fue arbitraria, por cuanto su estatus migratorio es ilegal. No obstante conviene citar lo que la Sala resolvió en la sentencia número 8343-02 de las catorce horas treinta y tres minutos del 28 de agosto del dos mil dos, en relación con los casos en que se encuentren de por medio menores de edad:

"Asimismo, si bien esta Sala ha manifestado que las autoridades migratorias costarricenses tienen la potestad de ordenar y ejecutar la deportación de aquel extranjero que carezca de un estatus migratorio -cuya permanencia en el país sea ilegal- y no haya hecho gestión alguna a la fecha de la deportación para regularizar su estadia en nuestro territorio, en el caso concreto por su especial característica, considera este Tribunal que sí se produjo la alegada violación a los derechos fundamentales de la amparada, consagrados en el artículo 51 de la Constitución Política. Conviene citar la siguiente sentencia, relevante para el caso concreto en tanto reconoce el interés superior de los menores de edad,:

No obstante, el caso concreto reviste particularidades especiales que imponen ponderar ciertos principios de rango constitucional, a fin de dar una adecuada resolución al conflicto que se plantea a la Sala. Esto por cuanto en la especie está de por medio el interés de un niño, hijo de la señora (...), de nacionalidad cubana y a quien el Estado

costarricense ya le otorgó el status de residente en virtud de haber contraído nupcias con un costarricense. Así las cosas, necesariamente debe este Tribunal Constitucional valorar ese interés superior del menor, con el también importante principio garantizado en el artículo 51 de la Constitución que dispone, entre otras cosas, que la familia tiene derecho a la protección especial del Estado. El cuadro fáctico que nos ocupa corresponde al de un grupo familiar, configurado por un costarricense y una extranjera con su hijo, pues es claro que siendo un menor de edad lo lógico y necesario para su estabilidad física y psíquica es que permanezca bajo el cuidado y protección de su progenitora, y dadas las circunstancias, en unión de su actual cónyuge. No permitir el pronto ingreso al país del menor (...) tiene como efecto concreto la separación de madre e hijo, quien por su minoridad requiere de los cuidados de su progenitora; o bien, la separación de los cónyuges, a fin de que la madre permanezca con el niño en su país de origen. Ambas situaciones conllevan ineludiblemente a la separación del grupo familiar, que como se ha dicho supra, tiene derecho a la protección especial del Estado por imperativo constitucional" (Sentencia numero 2000-07706 de las 16:37 horas del 29 de agosto del 2000).

En el caso de estudio se ordenó la deportación de la amparada, pese a que tiene una niña menor de edad, también extranjera quien fue separada de su madre en infracción del artículo 51 de la Constitución en los términos de la sentencia citada, que implica que la madre tiene el derecho a permanecer con su hija y brindarle su protección, y, correlativamente, la niña tiene derecho a permanecer con su madre. Así las cosas, dado que el esposo de la amparada acreditó antes de que se ejecutara la deportación por medios idóneos su matrimonio con la amparada, y que ésta tiene una niña de escasa edad que debe proteger, las autoridades recurridas lesionaron también sus derechos fundamentales al ejecutar la deportación sin previamente dar un plazo perentorio a la amparada para que regularizara su situación migratoria. La Sala aprecia que en un caso similar al de estudio, conocido por este Tribunal en la sentencia número 2002-5723 de las 16:12 horas del 12 de junio, la Dirección General de Migración, informó que el extranjero a favor de quien se recurrió, detenido porque su permanencia en el país era ilegal, alegó que estaba casado con una costarricense, ante lo cual la Dirección mediante una resolución le previno que regularizara su situación migratoria y luego lo puso en libertad, sin embargo, en el presente caso, pese a que se demostró un día antes de la deportación de la amparada, con documentos idóneos su matrimonio con un costarricense, y a la circunstancia de que era madre de una menor de escasa edad, no se le apercibió de tal forma sino que se le deportó. En conclusión, estima la Sala que en el caso concreto existe una violación al derecho de defensa de la amparada y a permanecer con su hija menor de edad de la que fue separada en virtud de la deportación de que fue objeto. Por ello, se debe declarar con lugar el recurso, ordenando a los recurridos permitir el ingreso al país de la amparada concediéndole un plazo razonable a fin de que regularice su situación jurídica."

En similar sentido la Sala se pronunció en la sentencia número 8790-02 de las 15:59 horas del 10 de setiembre del año en curso. En el caso concreto, persiste una orden de deportación del amparado a su país de origen a pesar de que el 10 de setiembre pasado su abogada aportó documentación que demuestra que el amparado es padre de un costarricense por nacimiento. De conformidad con la sentencia parcialmente transcrita, lo procedente era haber resuelto su situación migratoria en un lapso sumamente corto con el fin de constatar el parentesco con el niño y otorgarle un plazo adecuado para que legalizara su permanencia en el país. Por consiguiente, deberán las autoridades recurridas suspender la resolución No. 694-2000 DP-PEM-AN de las catorce horas con veinte minutos del veintinueve de mayo del dos mil, mediante la cual se ordena

la deportación del amparado, por un plazo de quince días hábiles para que éste inicie los trámites que legalicen su situación migratoria. Los Magistrados Mora, Solano y Vargas salvan el voto y declaran sin lugar el recurso.

Por tanto:

Se declara con lugar el recurso. Se ordena a Flor de María Arce Chacón en su condición de Directora General de Migración y Extranjería, o a quien ocupe su cargo, suspender la resolución número 694-2000-DP-PEM-AN de fecha 29 de mayo del 2000, mediante la cual se ordenó la deportación del tutelado y el impedimento de entrada al país, Cesar Augusto Torres Ramos, hasta tanto no transcurra un plazo de quince días hábiles, dentro del cual, el tutelado deberá iniciar los trámites correspondientes para legalizar su situación migratoria. Se condena al Estado al pago de los daños y perjuicios causados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo. Comuníquese.

Luis Fernando Solano C.
Presidente

Luis Paulino Mora M. Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas B. Gilbert Armijo S.

Ernesto Jinesta L. Federico Sosto L.