



**UNIVERSIDAD DE CHILE**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
**DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES**

**EL PRINCIPIO NON BIS IN IDEM EN EXPULSIONES DE PERSONAS MIGRANTES: LA  
FRONTERA ENTRE EL DERECHO PENAL Y EL DERECHO ADMINISTRATIVO  
SANCIONADOR**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

CATALINA PAZ ARENAS ARAYA

PROSEFOR GUÍA: Javier Arévalo Cunich

Santiago, Chile

2023

*A Elsa y Carlos, mis papás, por incentivar me a ser mi propia persona.*

*A Carlos, mi hermano, por enseñarme que siempre se puede y deben aprender cosas nuevas.*

*A mis mejores amigas, Antonia y Palome, con quienes hemos descubierto la alegría genuina por el logro ajeno.*

*Al Profesor Silva, por guiar la investigación que inició este trabajo y por las sesiones de discusión posteriores.*

*A Nicolle e Isadora, quienes me enseñaron y devolvieron el encanto por el Derecho.*

## ÍNDICE

<b><u>Abreviaturas</u></b> .....	p. 9.
<b><u>Introducción</u></b> .....	p. 10.
<b><u>Capítulo I: Migración y Movilidad Humana</u></b> .....	p. 12.
<b>1. Materia migratoria: conceptos y puntos mínimos</b> .....	p. 14.
<b>2. Aumento de los flujos migratorios internacionales a nivel mundial y nacional</b> .....	p. 14.
2.1. Contexto mundial: aumento sostenido y paulatino.....	p. 14.
2.2. Contexto migratorio nacional: Chile como foco de destino migratorio.....	p. 16.
<b><u>Capítulo II: Estadios migratorios y su relación con la institución de la expulsión</u></b> .....	p. 24.
<b>1. Caracterización de los posibles estadios migratorios en Chile</b> .....	p. 24.
<b>2. Acotando el campo de estudio: la expulsión en Chile</b> .....	p. 27.
<b>3. Tipos de expulsiones contenidas en la normativa nacional</b> .....	p. 29.
<b><u>Capítulo III: Marco normativo en torno a las expulsiones administrativas</u></b> .....	p. 31.
<b>1. Consagración normativa de las causales de expulsiones administrativas</b> .....	p. 31.
1.1. Sobre las prohibiciones e impedimentos de ingreso a Chile.....	p. 31.
1.2. Sobre la otorgación, rechazo o revocación de la visa.....	p. 33.
1.3. Fundamentos normativos para las expulsiones administrativas.....	p. 35.
<b><u>Capítulo IV: Vías de reclamación y sistema recursivo ante expulsiones administrativas en Chile</u></b> .....	p. 40.
<b>1. Vía administrativa</b> .....	p. 40.
<b>2. Vía judicial</b> .....	p. 42.
2.1. La acción de reclamación especial.....	p. 42.
2.2. La acción de amparo constitucional.....	p. 50.
<b><u>Capítulo V: La frontera entre el estatuto jurídico-penal y el administrativo sancionador</u></b> .....	p. 54.
<b>1. Delimitación de la cuestión teórica: consideraciones iniciales de la diferenciación entre estatutos</b> .....	p. 54.
<b>2. Del Poder Punitivo del Estado o ius puniendi</b> .....	p. 56.
<b>3. El principio non bis in ídem: conceptualización, alcance y aplicabilidad</b> .....	p. 57.
3.1. Aspectos generales de la discusión.....	p. 57.
3.2. El principio non bis in ídem en el Derecho Penal.....	p. 59.

3.3. El principio non bis in ídem en el Derecho Administrativo Sancionador.....	p. 61.
3.4. Mismos hechos, distintos estatutos y sanciones.....	p. 61.
<b>4. De la infracción al non bis in ídem ante decretos de expulsión derivados del art. 15 N° 2 D.L. 1094.....</b>	<b>p. 63.</b>
<b><u>Capítulo VI: Sobre los derechos afectados, las garantías constitucionales y las estructuras de las sanciones</u>.....</b>	<b>p. 68.</b>
1. ¿A qué apunta específicamente la sanción de expulsión y la sanción penal?.....	p. 68.
2. ¿Qué tan distintas son las justificaciones de las sanciones?.....	p. 70.
3. La operabilidad del principio: un mandato al legislador.....	p. 71.
4. El non bis in ídem y sus fuentes: una regla en sí misma.....	p. 72.
5. De la infracción al non bis in ídem.....	p. 74.
6. Otras consideraciones.....	p. 76.
<b><u>Capítulo VII: Fichaje de jurisprudencia</u>.....</b>	<b>p. 78.</b>
<b><u>Comentarios finales, conclusiones y proyecciones</u>.....</b>	<b>p. 107.</b>
<b><u>Bibliografía</u>.....</b>	<b>p. 111.</b>

## **ÍNDICE DE FIGURAS**

<b>Figura No. 1.</b> Número total de migrantes internacionales 1990-2020 (mediados de año).....	p. 15.
<b>Figura No. 2.</b> Porcentaje de población total de migrantes internacionales 1990-2020 (mediados de año).....	p. 15.
<b>Figura No. 3.</b> Distribución Porcentual de emigrantes europeos en América Latina entre 1851 y 1924.....	p. 16.
<b>Figura No. 4.</b> Población total y extranjera en Chile dentro del período 1865 a 1930.....	p. 17.
<b>Figura No. 5.</b> Evolución porcentual de población inmigrante en comparación a la población total en Chile dentro del período 1885 a 2019.....	p. 18.
<b>Figura No. 6.</b> Distribución geográfica de la población migrante en Chile.....	p. 20.
<b>Figura No. 7.</b> Focos migratorios en América del Sur, 1990.....	p. 21.
<b>Figura No. 8.</b> Focos migratorios en América del Sur, 2000.....	p. 21.
<b>Figura No. 9.</b> Focos migratorios en América del Sur, 2010.....	p. 22.
<b>Figura No. 10.</b> Focos migratorios en América del Sur, 2020.....	p. 22.
<b>Figura No. 11.</b> Categorías migratorias reconocidas por el DEM.....	p. 25.
<b>Figura No. 12.</b> Interposición de acciones judiciales por extranjeros en casos de expulsión, período 2008-2018.....	p. 52.

## **ÍNDICE DE TABLAS**

<b>Tabla No. 1.</b> Sistematización de las causales de expulsión contenidas en el D.L. N° 1.094.....	p. 36.
<b>Tabla No. 2.</b> Acciones especiales de reclamación interpuestas ante la Corte Suprema, 2008-2018.....	p. 44.
<b>Tabla No. 3.</b> Resultado de las acciones especiales de reclamación interpuestas ante la Corte Suprema, 2008-2018.....	p. 45.
<b>Tabla No. 4.</b> Razones para la inadmisibilidad o el rechazo de las acciones especiales de reclamación interpuestas ante la Corte Suprema, 2008-2018.....	p. 46.
<b>Tabla No. 5.</b> Cantidad de expulsiones y órdenes de expulsión en cada año, según tipo de medida.....	p. 47.
<b>Tabla No. 6.</b> Porcentaje de personas afectadas por un decreto de expulsión que interpusieron acción de reclamación especial, 2013-2018.....	p. 48.
<b>Tabla No. 7.</b> Acciones de amparo interpuestas ante la Corte Suprema en casos de expulsión, 2008-2018 (marzo).....	p. 51.
<b>Tabla No. 8.</b> Acciones de amparo constitucional, en casos de expulsión, período 2008-2018, clasificadas de acuerdo con su resultado.....	p. 53.

## ÍNDICE DE FICHAS

<b>Ficha I.</b> Sinisterra Díaz Julio contra Departamento de Extranjería y Migración Del Ministerio Del Interior y Seguridad Pública.....	p. 79.
<b>Ficha II.</b> Carrasco Campos María Del Carmen contra Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 81.
<b>Ficha III.</b> Chuquipoma Marín Sara contra Ministerio del Interior - Departamento De Extranjería y Migración.....	p. 83.
<b>Ficha IV.</b> Sánchez García Dennis contra Ministerio Del Interior y Seguridad Pública - Servicio De Gobierno Interior.....	p. 84.
<b>Ficha V.</b> Pérez Rivadeneira José Jonathan contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública	p. 85.
<b>Ficha VI.</b> Pérez Rivadeneira José Jonathan contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública	p. 87.
<b>Ficha VII.</b> Apaza Vilca José Luis contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 89.
<b>Ficha VIII.</b> Lovera Choque Corsino Contra Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 91.
<b>Ficha IX.</b> Ramírez Buitrago Cristian contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 92.
<b>Ficha X.</b> Nicolás Santos Azuly Plata contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 94.
<b>Ficha XI.</b> Dora Pérez Rojas contra Intendencia Regional de Tarapacá y Otro.....	p. 96.
<b>Ficha XII.</b> Horacio Ramon Cortez contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 97.
<b>Ficha XIII.</b> Lores Riveros Joel David contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 99.
<b>Ficha XIV.</b> Quizhpi García Lucia Paola contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública...	p. 100.
<b>Ficha XV.</b> Rivera Apala Luis con Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 101.
<b>Ficha XVI.</b> Ayaviri Flores Tito con Ministerio del Interior y Seguridad Pública.....	p. 103.
<b>Ficha XVII.</b> Villca Siles Osvaldo con Intendencia Regional de Tarapacá.....	p. 104.
<b>Ficha XVIII.</b> Luis Ferney Gil García contra Gobernación Provincial de Antofagasta.....	p. 106.

## **ÍNDICE DE ANEXOS**

<b>Anexo 1.</b> Cuerpos normativos que regulan la materia de migración y refugio .....	p. 119.
<b>Anexo 2.</b> Visados temporales en Chile.....	p. 121.



## **ABREVIATURAS**

<b>RAE</b>	Real Academia Española
<b>OIM</b>	Organización Internacional para la Migración
<b>ONU</b>	Organización de las naciones unidas
<b>DEM</b>	Departamento de Extranjería y Migración
<b>INE</b>	Instituto Nacional de Estadísticas
<b>SJM</b>	Servicio Jesuita de Migrantes
<b>MinInterior</b>	Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>CS</b>	Excelentísima Corte Suprema de Justicia
<b>CA</b>	Corte de Apelaciones
<b>CPR</b>	Constitución Política de la República
<b>CP</b>	Código Penal
<b>D.L. 1.094</b>	Decreto Ley N°1.094 o Ley de Extranjería y Migración
<b>D.S. 597</b>	Decreto Supremo N°597 o Reglamento de Extranjería
<b>CIDH</b>	Corte Interamericana de Derechos Humanos
<b>CPP</b>	Código de Procedimiento Penal
<b>COT</b>	Código Orgánico de Tribunales
<b>DAS</b>	Derecho Administrativo Sancionador
<b>DP</b>	Derecho Penal
<b>DPM</b>	Derecho Penal Migratorio
<b>MV</b>	Mercado de Valores
<b>NLM</b>	Ley 21.325 de Migración y Extranjería
<b>LBPA</b>	Ley 19.880 que Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado

## INTRODUCCIÓN

La migración es un fenómeno que ha existido durante siglos, sin embargo, en las últimas décadas ha presentado una expansión paulatina y constante. La globalización, el aumento de la población mundial, la integración económica y los conflictos bélicos son sólo algunos de los factores que hoy motivan a millones de personas alrededor del mundo a desplazarse.

Chile no está exento de escenario, en los últimos 20 años las personas migrantes en el país pasaron de ser un 0,8% a un 7,5% en el 2020<sup>1</sup> de la población total y se espera que este porcentaje continúe subiendo; junto con esto se ha posicionado como uno de los principales destinos migratorios en la región, pasando a ser un país caracterizado por la recepción de migrantes.

Con todos estos datos replicándose a nivel mundial, resultaría poco realista considerar que este fenómeno se detendrá pronto, estos datos representan una realidad que no puede ser ignorada y obliga a los Estados a hacerse cargo de este desafío, teniendo el deber de desarrollar vías que respeten los derechos y garantías que se les debe otorgar a migrantes por ser personas, pero también reconociendo el contexto de vulnerabilidad al que se enfrentan.

¿Ha estado Chile a la altura del desafío? Hasta antes de la publicación de la nueva Ley de Extranjería y Migraciones (Ley N°21.325), la respuesta parecía ser negativa, la institucionalidad, el sistema de funcionamiento y los cuerpos normativos que regulaban este fenómeno no estaban siendo del todo eficaces y, en la práctica, llegamos a paroxismos como el de la crisis migratoria en el norte (2021) -la cuál si bien está lejos de ser totalmente resuelta, ha hecho que el Estado tenga que tomar medidas urgentes-.

Con todo, este es sólo uno de los problemas más evidentes cuando hablamos de materia migratoria. Este trabajo nace en el contexto de una pasantía de revisión jurisprudencia de amparos de extranjería en sede criminal de la Excelentísima Corte Suprema, se revisaron sentencias que fueron emitidas en un rango de casi 15 años y se pudieron constatar varios puntos que son interesantes de estudiar, entre ellos: el tratamiento que se le daba a los casos de denuncias por ingresos clandestino, el peso que tienen en la práctica el arraigo, la reunificación familiar, entre otras.

---

<sup>1</sup> SERVICIO JESUITA A MIGRANTES (SJM). Evolución población migrante residente en Chile en las últimas décadas. *Servicio Jesuita a Migrantes* [en línea]. [sin fecha] [consultado el 4 de julio de 2021]. Disponible en: <https://www.migracionenchile.cl/poblacion/>

En particular, este trabajo se concentra en aquellas sentencias que abordan casos en los que existiendo una condena penal previa (cumplida satisfactoriamente al momento de la interposición del amparo) se decretó de igual manera una sanción de expulsión administrativa fundada los mismos hechos.

En base a una revisión de los cuerpos normativos en la materia, revisión doctrinal y, finalmente, jurisprudencial el presente trabajo busca resolver si en este tipo de casos se vulnera o no el principio non bis in ídem, específicamente el mandato de proporcionalidad del que deriva.

Para esto, se propone la utilización de un método inductivo que permita en primer lugar estudiar y constatar el impacto que el fenómeno migratorio ha tenido en Chile, luego se busca analizar la materia que regula los estadios migratorios y consecuentemente comprender las formas en la que el Estado se encuentra habilitado para implementar la sanción de expulsión, lo que claramente exige revisar los contenidos medulares sobre el procedimiento de expulsión, en especial las vías de reclamación con las que cuenta la persona migrante para defenderse. Con estos cimientos, se buscará mediante revisión doctrinal, estudiar y comparar los estatutos comprendidos en la materia, teniendo en cuenta su naturaleza y ámbito de aplicación. Finalmente, se acompañará un apartado de jurisprudencia que permita analizar y concluir sobre si, en la práctica, se vulnera o no los principios mencionados.

Finalmente, a modo de aclaración, el fin de la presente investigación se centra en la posible infracción al principio señalado al vincular la sanción penal como detonante de la dictación de una orden de expulsión basada en el artículo 15 N° 2 Decreto Ley 1.094 o Ley de Extranjería y Migración (D.L. 1.094, de ahora en adelante), motivo por lo cual la discusión de los ingresos clandestinos emparejados en algunos casos no será abordada.

## **CAPÍTULO I: MIGRACIÓN Y MOVILIDAD HUMANA**

La Real Academia Española de la Lengua, desde ahora en adelante RAE, señala que migración se deriva del latín *migratio, -ōnis* y señala que esta es un “*desplazamiento geográfico de individuos o grupos, generalmente por causas económicas o sociales*”<sup>2</sup>.

Como podemos ver las formas y motivaciones que puede adoptar este fenómeno son variadas y es que las personas han migrado desde tiempos inmemorables, lo hicieron acorde a la Teoría del Estrecho de Bering al momento de poblar nuestro continente y se mantiene hasta el día de hoy producto de distintas razones.

Hablar de migración hoy, es hablar de un fenómeno incontenible y expansivo, por lo cual son los Estados los principales responsables de “prepararse” ante los efectos de este fenómeno. El presente capítulo se encarga de contextualizar dicha situación a nivel mundial y en Chile.

### **1. Materia migratoria: conceptos y puntos mínimos**

De manera más acabada, el Glosario sobre Migración de la Organización Internacional para la Migración -desde ahora OIM- define a la migración como “*movimiento de población hacia el territorio de otro Estado o dentro del mismo que abarca todo movimiento de personas sea cual fuere su tamaño, su composición o sus causas; incluye migración de refugiados, personas desplazadas, personas desarraigadas, migrantes económicos*”<sup>3</sup>.

Cuando hablamos de movimientos poblacionales, es menester recordar que a todas las personas les asiste el derecho a la *Libertad de circulación*, el que se configura como una “*condición indispensable para el libre desarrollo de la persona*”<sup>4</sup>; en este sentido, este derecho se compone de 4 pilares<sup>5</sup> siendo

---

<sup>2</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (RAE). “*Diccionario de la lengua española, 23.ª ed*”. <https://dle.rae.es> [en línea]. [sin fecha] [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://dle.rae.es/contenido/citadle.rae.es/migración>.

<sup>3</sup> ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES (OIM). “*Glosario sobre Migración. Derecho Internacional sobre Migración*” [en línea]. 2006, (7), 38. ISSN 1816-1014 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml\\_7\\_sp.pdf](https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_7_sp.pdf)

<sup>4</sup> ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). “*Observación General 27 Sobre Libertad De Circulación (Art. 12)*”. ACNUR - La Agencia de la ONU para los Refugiados [en línea]. 2 de noviembre de 1999 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1400.pdf>

el primero de ellos: (1) la libertad de circular dentro del territorio del Estado en el que se encuentre; luego, (2) el derecho de poder abandonar el territorio de este Estado; a continuación, (3) el derecho de regresar a su país de origen y en último término, (4) el derecho a pedir asilo<sup>6</sup>.

En cuanto a las formas y tipos de movimientos humanos, podemos hacer algunas distinciones atinentes a este trabajo. A modo general, si se distinguen el país/región de origen y destino de la migración surgen los conceptos de *migración interna* y de *migración internacional*. El primer término refiere a aquellos movimientos de población que se realizan de una región a otra distinta, dentro del mismo país; el segundo término alude a aquellas situaciones donde el movimiento de población se registra entre distintos países. En ambos casos se considera el ánimo de establecer una nueva residencia en el país de destino.

Ahora bien, es posible diferenciar dentro de la migración internacional dos conceptos claves en función de la dirección del movimiento de población o flujo migratorio: la emigración y la inmigración. La emigración se refiere al “*acto de salir de un Estado con el propósito de asentarse en otro*”<sup>7</sup>; en cambio,

---

<sup>5</sup> Véase: ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). Art. 13, Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) [en línea]. 1948 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>; ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). Art. 12, *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* [en línea]. 1976 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.minjusticia.gob.cl/media/2019/12/PACTO-INTERNACIONAL-DE-DERECOS-CIVILES-Y-POLITICOS.pdf>; ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). Art. VIII, *Declaración Universal de Derechos Humanos* [en línea]. 1948 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.refworld.org/es/docid/47a080e32.html>; ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Art. 22, *Convención Americana Sobre Derechos Humanos* [en línea]. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: De Bolsillo, 2012 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <http://www.centroetica.uct.cl/comite-de-etica-de-la-investigacion/wp-content/uploads/2018/06/Convencion-Americana-de-Derechos-Humanos.pdf>; ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). Art. 12, *Carta Africana Sobre Los Derechos Humanos Y De Los Pueblos (Carta De Banjul)* [en línea]. Nairobi, 1981 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1297.pdf>; UNIÓN EUROPEA (UE). Art. 45, *Carta De Los Derechos Fundamentales De La Unión Europea* [en línea]. 2000 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/EU\\_Carta\\_Derechos\\_Fundamentales\\_Unión\\_Europea\\_2000\\_ES.pdf](https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/EU_Carta_Derechos_Fundamentales_Unión_Europea_2000_ES.pdf); COMUNIDAD ANDINA (CA). Art. 51, *Carta Andina Para La Promoción Y Protección De Los Derechos Humanos* [en línea]. Guayaquil, 2002 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <http://www.sice.oas.org/labor/Carta%20Andina.pdf>; ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). Art. 10, *Convención sobre los Derechos del Niño* [en línea]. 1989 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.refworld.org/es/docid/50ac92492.html> y ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). Art. 14, *Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH)* [en línea]. 1948 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

<sup>6</sup> Cabe señalar que la OIM considera solamente los 3 primeros, pero al estar consagrado el derecho a pedir asilo en el art 14 DUDH, consideramos relevante que se mencione en la categoría de posibilidades en torno a la libertad de circulación y movilidad humana.

<sup>7</sup> Op. cit. N°3, p. 23.

la inmigración describe el “*proceso por el cual personas no nacionales ingresan a un país con el fin de establecerse en él*”<sup>8</sup>.

En este sentido, la emigración y la inmigración son dos caras de la misma moneda: quien emigra es posteriormente inmigrante en el país de destino y quien ha inmigrado, necesariamente debió emigrar de un país de origen.

En este trabajo el foco está referido a las personas que pueden ser clasificadas como inmigrantes internacionales o, en otras palabras, quienes han registrado un movimiento poblacional desde un país de origen distinto a Chile hacia territorio nacional con la intención de establecer su residencia.

## **2. El aumento de los flujos migratorios internacionales a nivel mundial y nacional**

### **2.1. Contexto mundial: un aumento sostenido y paulatino**

Existe consenso hoy en día que la inmigración internacional es un fenómeno que ha experimentado un aumento sostenido en las últimas décadas, lo cual interpela directamente a los Estados con el propósito de generar marcos normativos que estén a la altura del desafío que este fenómeno genera.

Si hablamos de cifras, el Portal de datos mundiales sobre la migración<sup>9</sup> comprueba lo que venimos desarrollando. En este sentido, las estadísticas señalan que para mediados del año 2020 el número total de migrantes internacionales alcanzaba 280,6 millones de personas (3,6 de la población a nivel mundial)<sup>10</sup>.

En particular, observamos que la cifra estimada de migrantes internacionales de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) ha tenido un aumento sostenido y paulatino: en el año 2000 se registraron 173 millones, en el año 2005, 191 millones, en el año 2010, 220 millones, hasta el año 2020, que como ya mencionamos registró 280,6 millones. Lo anterior representa un promedio de tasa de crecimiento del 2,4% anual<sup>11</sup>

---

<sup>8</sup> Op. cit. N°3, p. 32.

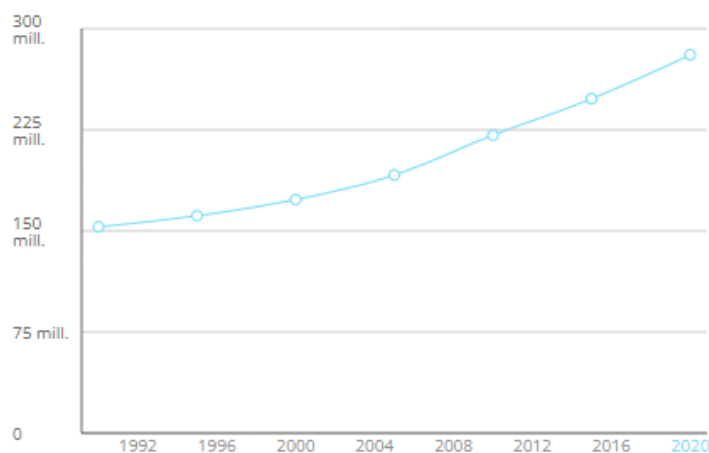
<sup>9</sup> Portal que administra y desarrolla directamente el Centro De Análisis De Datos Mundiales Sobre La Migración de la Organización Internacional para las Migraciones, perteneciente a la Organización de las Naciones Unidas.

<sup>10</sup> PORTAL DE DATOS MUNDIALES SOBRE LA MIGRACIÓN. International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2020. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=2020](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=2020)

<sup>11</sup> PORTAL DE DATOS MUNDIALES SOBRE LA MIGRACIÓN. Poblaciones de migrantes internacionales. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 21 de febrero de 2021 [consultado el 28 de septiembre

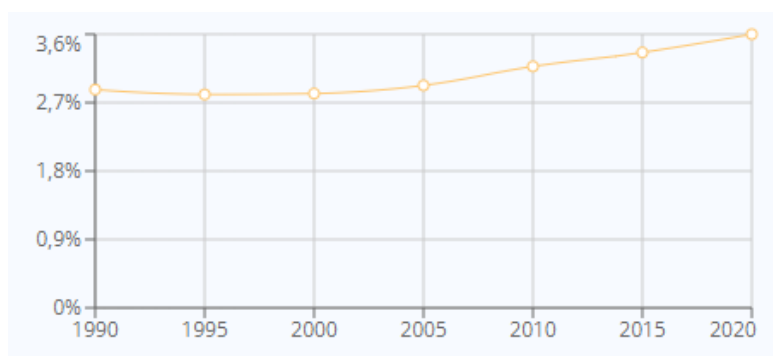
En las Figuras No.1. y No.2. podemos observar cómo ha aumentado el número total de migrantes internacionales a nivel mundial. En la primera se desprende que el número de migrantes aumenta de 153 millones en 1990 a 280,6 millones a mediados de 2020. Desde la Figura No.2. es posible concluir que el porcentaje de migrantes internacionales con relación al total de la población mundial también ha aumentado de 2,9% en 1990 a 3,6% a mediados de 2020.

**Figura No.1. Número total de migrantes internacionales 1990-2020 (mediados de año)**



Fuente: Portal de Datos Mundiales Sobre la Migración (2020<sup>a</sup>)<sup>12</sup>

**Figura No.2. Porcentaje de población total de migrantes internacionales 1990-2020 (mediados de año)**



de 2021]. Disponible en: <https://www.migrationdataportal.org/es/themes/poblaciones-de-migrantes-internacionales>

<sup>12</sup> Op. cit. N°10.

## 2.2. Contexto migratorio nacional: Chile como foco de destino migratorio

*La migración en Chile ha existido en sus dos caras, como emigración y como inmigración, y ha sido fraguada en distintos momentos por un proceso que quería fomentar una identidad nacional que buscó –por ejemplo en el siglo XIX–, «mejorar la «raza» [...]; o en el siglo XX, cuando, por razones económicas y políticas, miles de chilenos debieron emigrar y partir al exilio<sup>14</sup>.*

Chile ha experimentado varios momentos en los que aumenta su flujo migratorio, quizás el primer hito como República es el que se extendió durante los siglos XIX al XX<sup>15</sup>, caracterizado por ser un proceso de inmigración de población principalmente europea y que dirigida por el propio Estado de Chile.

Aunque este flujo migratorio implicó un hito para las estadísticas de la población del territorio nacional comparado con la región (como observamos en la Figura No.3.), Chile aún estaba lejos de considerarse un foco de migración, siendo uno de los destinos menos predilectos por los flujos poblacionales europeos en comparación a las potencias de ese entonces como Argentina, Brasil y Cuba.

Si bien no hay mucha información disponible para comparar estas cifras iniciales, podemos observar que al comparar los datos de las Figuras No. 3 y 4 las cifras porcentuales de emigrantes españoles, italianos y portugueses aumentaron paulatinamente, siendo 1930 el único año en el que esta tendencia se ve interrumpida probablemente por la llegada de los efectos de la Gran Depresión.

### **Figura No.3. Distribución porcentual de emigrantes europeos en América Latina entre 1851 y 1924**

---

<sup>13</sup> Íbid.

<sup>14</sup> TIJOUX, María Emilia. “Yo no soy racista, pero...”. En: ROJAS PEDEMONTE, Nicolás; VICUÑA UNDURRAGA,

José Tomás; et. al. “Migración En Chile. Evidencia Y Mitos De Una Nueva Realidad”. Santiago, Chile: LOM Ediciones, 2019. p.353. ISSN 9789560012272

<sup>15</sup> Esto contando desde la Independencia de Chile, ya que anteriormente en el siglo XVI durante el período colonial también se experimenta un flujo relevante de inmigración europea.



Porcentaje respecto del total	País de destino
45.5 <sup>a</sup>	Argentina
33.0	Brasil
14.0	Cuba
4.0	Uruguay
3.0	México
alrededor de 0.5	Chile

(Morner, M. 1985, p. 40)

<sup>a</sup>Para propósitos de redondeo se introdujo una variación en la cifra original: era de 46.0.

Fuente: La inmigración española, italiana y portuguesa: Chile 1860-1930<sup>16</sup>

**Figura No.4. Población total y extranjera en Chile dentro del período 1865 a 1930**

Censos	Población total de Chile	Total de extranjeros	Total de españoles, italianos y portugueses
1865	1 819 223	23 220	2 597
1875	2 075 971	26 635	3 525
1885	2 497 797	87 077	6 953
1895	2 687 984	79 056	16 523
1907	3 231 022	134 524	32 073
1920	3 730 235	120 436	38 723
1930	4 287 445	105 513	34 812
<i>Porcentajes con respecto de la población total de Chile</i>			
1865	100	1.3	0.1
1875	100	1.3	0.2
1885	100	3.5	0.3
1895	100	2.9	0.6
1907	100	4.2	1.0
1920	100	3.2	1.0
1930	100	2.5	0.8

Fuente: La inmigración española, italiana y portuguesa: Chile 1860-1930<sup>17</sup>

De igual forma, en la Figura No.4. se indica que el porcentaje total de extranjeros residentes en Chile en el período 1865-1907 aumentó (a excepción de 1895), para luego descender lentamente de un 4,2% en 1907 a un 3,2% en 1920 y, finalmente, a un 2,5% durante 1930. esto, a nuestro criterio, se debe al contexto económico y político mundial: por un lado, en 1914 estalla la Primera Guerra Mundial, lo que sin duda será un factor decisivo hasta 1918<sup>18</sup> y, por otro lado, en 1917 se inventó el salitre sintético en

<sup>16</sup> GUTIÉRREZ, Héctor. “La inmigración española, italiana y portuguesa: Chile 1860-1930”. Notas de Población [en línea]. 1989. p.65. [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/12919/NotaPobla48.pdf?sequence=1>

<sup>17</sup> Op. cit. N°16, p. 72.

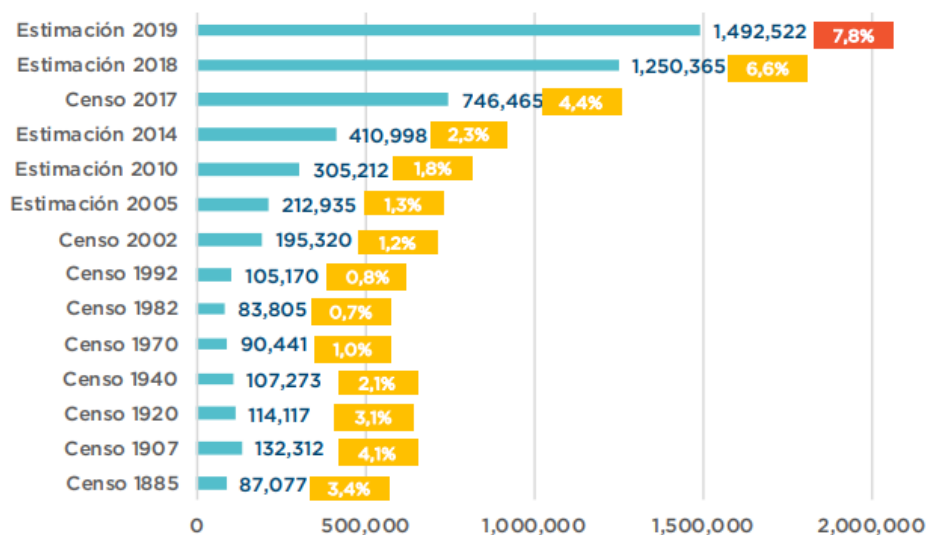
<sup>18</sup> En este sentido, autores como Guillermo Tapias, señalan que: “el promedio anual para estos años se ubicó en 60.000 movilizaciones, pero cuando finaliza el conflicto nuevamente se incrementa y se mantiene alrededor de 98.000 emigrantes cada año hasta 1924, como pérdida de población para España”. TAPIAS COTE, Carlos Guillermo. “La migración por la Gran Guerra 1914-1918 y su relación con Latinoamérica”. Revista Gráfica-

Alemania, lo que afectó directamente a la principal fuente de ingresos, empleos y, en general, el “motor de progreso” chileno.

Pero ¿esta tendencia al aumento de la población extranjera residente en Chile se mantiene actualmente?, la Figura No.5. ofrece cifras más actuales y precisas<sup>19</sup> en torno a la misma materia.

En comparación a las cifras ofrecidas hasta 1930 de la Figura No.4., en donde el porcentaje de población extranjera en Chile rondaba un 2.5% observamos que el porcentaje en la próxima década (1940) disminuye sutilmente. Las cifras más bajas se registran entre los censos de 1970 y 1992.

**Figura No.5. Evolución porcentual de población inmigrante en comparación a la población total en Chile dentro del período 1885 a 2019**



Fuente: Migración en Chile. Anuario 2019, un análisis multisectorial<sup>20</sup>.

En línea con autoras como Canno, Soffia, Araujo, Legua y Ossandón, consideramos que esta baja del flujo migratorio en el período mencionado se debe en gran parte al contexto socio político propio de la

Cuaderno de trabajo de los profesores de la Facultad de Ciencias Humanas. Universidad Autónoma de Colombia [en línea]. 2014. p.74. ISSN 2500-607X [consultado el 29 de septiembre de 2021]. Disponible en: doi:10.26564/16926250.521

<sup>19</sup> Esto a raíz de que el SJM trabaja directamente con las cifras oficiales del INE y DEM, organismos especializados en la materia a diferencia de los datos obtenidos en la Figura No.3. en donde una de las limitaciones también son las herramientas propias de la época para levantar una base de datos igual o, al menos, cercana a las que existen hoy.

<sup>20</sup> SERVICIO JESUITA A MIGRANTES (SJM). “Migración en Chile. Anuario 2019, un análisis multisectorial”. [en línea]. Santiago, Chile, 2020. p.9. [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.migracionenchile.cl/wp-content/uploads/2020/06/MIGRACION-EN-CHILE-V7.pdf>

región de América del Sur desde la década de los 70, en particular en Chile con el inicio de la dictadura encabezada por Augusto Pinochet en 1973<sup>21</sup>.

Sobre este punto, ahonda Adella Pellegrino, quien al escribir sobre las tendencias migratorias internacionales en América Latina y el Caribe señala que:

*“[d]urante la década de 1970, los movimientos hacia fuera de la región se diversifican; si bien el destino principal son los Estados Unidos, también los países europeos, Canadá, Australia y Japón comienzan a recibir volúmenes significativos de inmigrantes latinoamericanos. La crisis política y el advenimiento de regímenes represivos en el sur del continente tuvo como consecuencia que algunos países europeos abrieran sus puertas a refugiados políticos”<sup>22</sup>.*

Continuando el análisis, los porcentajes migratorios que se registran en el Censo de 1992, tras el retorno a la democracia (y quizás, este sea el principal factor), comienzan nuevamente a aumentar sin volver a registrar bajas ni estancamiento hasta la actualidad. En este sentido, Pellegrino profundiza la idea de que:

*“[h]acia la década de 1990, cuando se restituye la democracia en Chile, el balance negativo de la migración se revierte, en parte, porque comienzan a regresar muchos exiliados durante la dictadura. Además, Chile empieza a mantener un ritmo constante de crecimiento y consolidación económica, disminuyendo notoriamente los índices de pobreza y desempleo. La confluencia de todos estos factores ayudó a posicionar al país como un destino relativamente atractivo para los inmigrantes dentro de la región”<sup>23</sup>.*

En la actualidad el Departamento de Extranjería y Migración (DEM) y el Instituto Nacional de Estadísticas (INE) informaron que para el 31 de diciembre de 2020 se registraron 1.462.103 personas extranjeras viviendo en territorio nacional.

Esta cifra representa un aumento del 0.8% en relación con el año anterior<sup>24</sup> y de un 12,8% respecto al 2018<sup>25</sup>. En otras palabras, a esta fecha las personas extranjeras que residían en Chile representan entre el 8 y 8,5% de la población total.

---

<sup>21</sup> Véase: CANO, Verónica y SOFFIA, Magdalena. “Los estudios sobre migración internacional en Chile: apuntes y comentarios para una agenda de investigación actualizada”. [en línea]. 2009, vol.15, n.61. pp.129-167. [consultado el 28 de septiembre de 2021], Disponible en: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S140574252009000300007&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S140574252009000300007&lng=es&nrm=iso).

ISSN 2448-7147 y ARAUJO, Katia; LEGUA, María Claudia y OSSANDÓN. “Migrantes andinas en Chile: el caso de la migración peruana”. Fundación Instituto de la Mujer. Santiago, Chile, 2002.

<sup>22</sup> PELLEGRINO, Adella. “La migración internacional en América Latina y el Caribe: tendencias y perfiles de los migrantes”. *Serie Población y Desarrollo*, (35): p.13, 2003 [en línea]. ISSN 1680-9009. [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/7172/S033146\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/7172/S033146_es.pdf)

<sup>23</sup> Op. cit. N°22, p. 24.

<sup>24</sup> Estimamos que el principal factor determinante de este porcentaje se debe a la Pandemia del COVID-19.

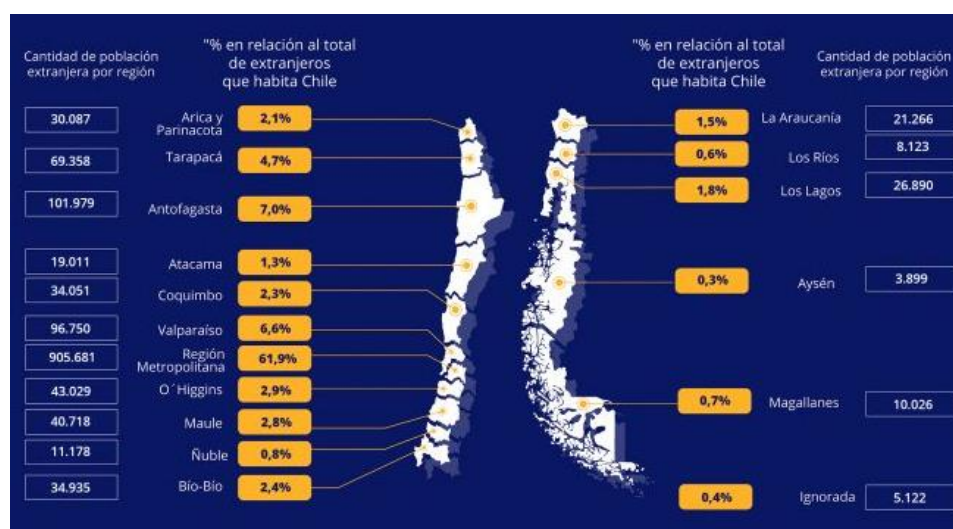
En cuanto a la procedencia y composición de la población extranjera en Chile, podemos señalar que los principales países de origen de estas personas corresponden a Venezuela (30,7%), Perú (16,3%), Haití (12,5%), Colombia (11,4%) y Bolivia (8,5%)<sup>26</sup>.

En cuanto al sexo y rango etario cabe señalar que la cantidad de mujeres y hombres es más o menos similar; las primeras representan un total de 717.288 (49,1% de la población extranjera viviendo en Chile) y 744.815 son hombres (lo que corresponde a un 50,9%).

El principal rango etario está representado por el tramo entre 25-39 años (48%), pero también hay presencia de personas entre 30-34 años (17,8%), personas entre 20-24 años (9,0%) y 0-4 años (1,3%)<sup>27</sup>.

A mayor abundamiento, si analizamos la evolución de la población migrante en Chile en las últimas décadas, además de repetirse la tendencia mundial, podemos notar el aumento exponencial de migraciones experimentado entre el periodo 2014-2017 y luego el periodo 2017-2018.

**Figura No.6. Distribución geográfica de la población migrante en Chile**



Fuente: Población Migrante, Servicio Jesuita a Migrantes<sup>28</sup>

<sup>25</sup> INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS (INE). “Población extranjera residente en Chile llegó a 1.462.103 personas en 2020, un 0,8% más que en 2019”. [ine.cl](https://www.ine.cl) [en línea]. 21 de julio de 2021 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.ine.cl/prensa/2021/07/29/poblacion-extranjera-residente-en-chile-llego-a-1.462.103-personas-en-2020-un-0-8-mas-que-en-2019>

<sup>26</sup> *Ibíd.*

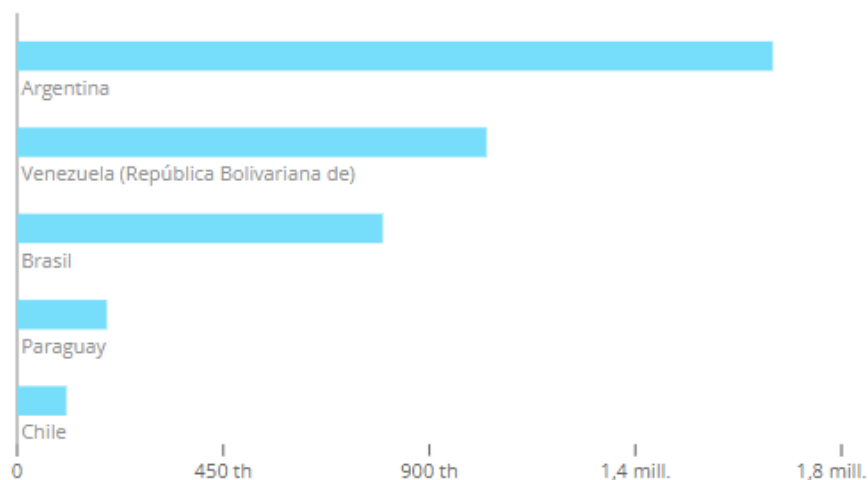
<sup>27</sup> *Op. cit.* N° 25.

<sup>28</sup> SERVICIO JESUITA A MIGRANTES (SJM). “Población – Migración en Chile”. Migración en Chile – Migración en Chile [en línea]. 2020 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.migracionenchile.cl/poblacion/>

En cuanto a las zonas que son escogidas como residencias habituales, como vemos en la Figura No.6., para el año 2020 la población migrante se distribuye principalmente en la Región Metropolitana (61,9% en comparación con un 77% en el periodo anterior<sup>29</sup>), y la zona norte del país.

Finalmente, acompañado de este aumento porcentual en la población extranjera residente en Chile (lo cual podría deberse únicamente al aumento de población a nivel mundial), se observa que en la región de América del Sur Chile tiende a posicionarse también como uno de los destinos más frecuentes de estos flujos migratorios internacionales.

**Figura No. 7. Focos migratorios en América del Sur, 1990**

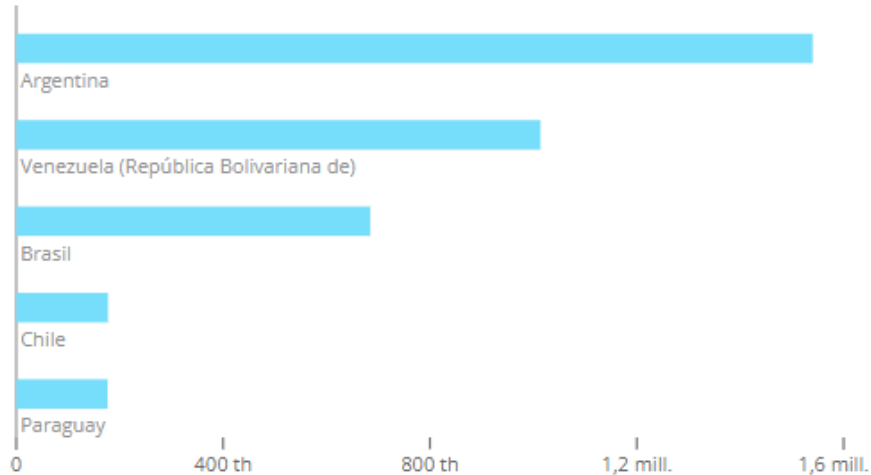


Fuente: Portal de Datos Mundiales sobre la Migración, Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 1990<sup>30</sup>.

**Figura No. 8. Focos migratorios en América del Sur, 2000**

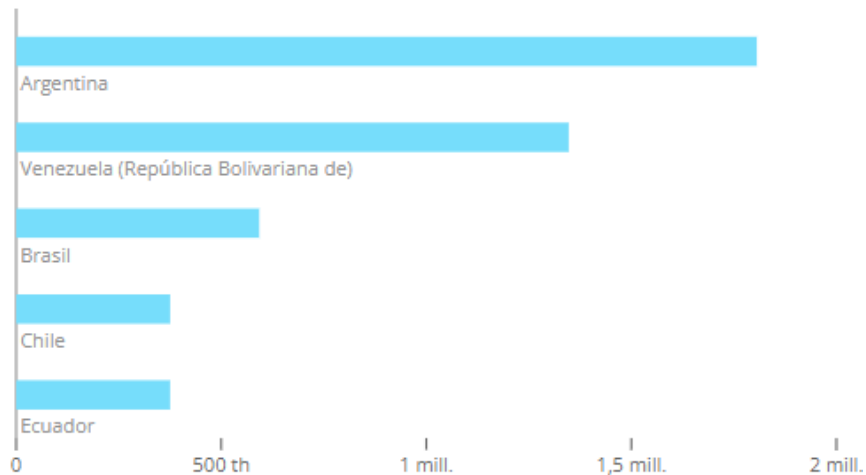
<sup>29</sup> Op. cit. N°19.

<sup>30</sup> PORTAL DE DATOS MUNDIALES SOBRE LA MIGRACIÓN. International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 1990. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=1990&m=2&sm49=5](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=1990&m=2&sm49=5)



Fuente: Portal de Datos Mundiales sobre la Migración, Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2000<sup>31</sup>.

**Figura No. 9. Focos migratorios en América del Sur, 2010**

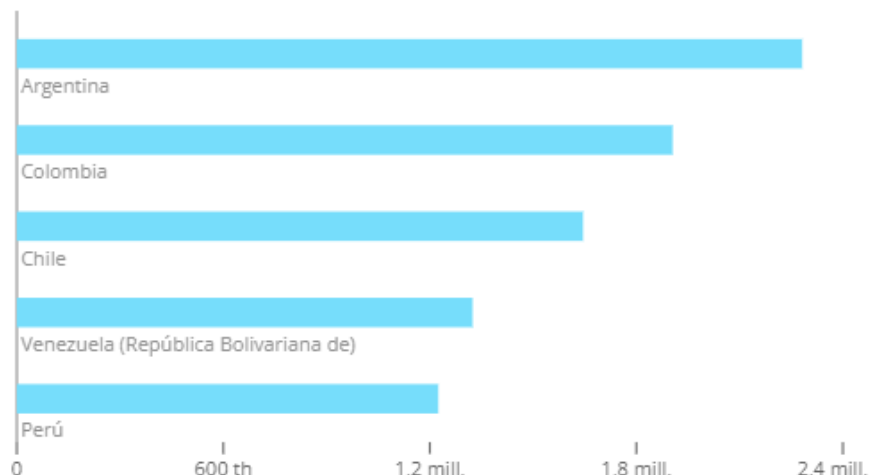


Fuente: Portal de Datos Mundiales sobre la Migración, Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2010<sup>32</sup>.

**Figura No. 10. Focos migratorios en América del Sur, 2020**

<sup>31</sup> PORTAL DE DATOS MUNDIALES SOBRE LA MIGRACIÓN. International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2000. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=2000&m=2&sm49=5](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=2000&m=2&sm49=5)

<sup>32</sup> PORTAL DE DATOS MUNDIALES SOBRE LA MIGRACIÓN. International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2010. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=2010&m=2&sm49=5](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=2010&m=2&sm49=5)



Fuente: Portal de Datos Mundiales sobre la Migración, Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2020<sup>33</sup>.

En las Figuras No. 7 a 10, se puede apreciar claramente lo que venimos desarrollando: así, si Chile en 1990 se encontraba en el 5° lugar dentro de esta lista (con aproximadamente 107.500 personas migrantes), para el 2000 y el 2010 se encontraba en el 4° lugar (con, aproximadamente, 177.300 y 375.400 personas migrantes respectivamente), para el año 2020 Chile alcanzó el 3° lugar en la tabla (con 1.500.000 personas, aproximadamente).

En conclusión, se observa una tendencia al alza de los flujos migratorios a nivel mundial y regional. Particularmente en Chile, la cantidad de personas migrantes ha aumentado significativamente, acompañado de este aumento en el flujo migratorio el país se ha posicionado como un claro foco de inmigración, por lo que resulta relevante observar la normativa propia de la materia, poder determinar si esta corresponde o no a una regulación que comprenda este fenómeno a cabalidad y si está capacitada para responder satisfactoriamente a los desafíos que un país con las características estudiadas necesita abordar.

Por lo expuesto, en el siguiente capítulo abordaremos los cuerpos normativos y los elementos más importantes que constituyen la parte medular de la política migratoria chilena.

<sup>33</sup> PORTAL DE DATOS MUNDIALES SOBRE LA MIGRACIÓN. International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2020. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=2020&m=2&sm49=5](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=2020&m=2&sm49=5)

## **CAPÍTULO II: ESTADIOS MIGRATORIOS Y SU RELACIÓN CON LA INSTITUCIÓN DE LA EXPULSIÓN**

Las materias de migración y refugio suponen un vasto abanico de escenarios que necesitan ser abordados, de ahí que se haga necesario comprender y acotar quiénes son los extranjeros residentes en Chile que, a raíz de expulsiones administrativas, han interpuesto acciones amparo las cuales han llegado vía apelación a la Excelentísima Corte Suprema de Justicia (CS desde ahora).

Motivo de lo anterior, cabe indicar que el estudio que se desarrollará en el presente trabajo se acota principalmente al D.L. 1.094 y al y el Decreto N°597 o Reglamento de Extranjería (D.S. 597 o Reglamento, desde ahora), sin perjuicio de que existe todo un entramado legal vinculado a la migración (ver Anexo 1).

En el presente capítulo se desarrollarán y analizarán los posibles estadios migratorios que puede tener una persona extranjera en Chile, para posteriormente explicar y acotar el campo de estudio en cuanto a las expulsiones mientras se delimita el campo de estudio para el posterior análisis de sentencias.

### **1. Caracterización de los posibles estadios migratorios en Chile**

Si bien nuestra normativa considera categorías distintas para migrantes y refugiados, en el presente trabajo nos enfocaremos exclusivamente en los primeros<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> Sobre las personas extranjeras que adquieren la calidad de refugiadas en Chile nos limitaremos a señalar que, si bien esta es una categoría migratoria, normalmente se les separa y se legisla como una categoría especial debido a



En este sentido, la diferenciación principal que se establece entre estas categorías depende principalmente de dos elementos:

- (i) El tiempo durante el que permanecen las personas extranjeras en territorio nacional y
- (ii) La presencia/ausencia de la intención manifiesta de establecer a Chile como su país de residencia.

Según estos dos parámetros, mientras exista ánimo de residencia y más largo sea el período en el que estas personas vivan en el país, se entiende que hay un mayor nivel de arraigo.

Como es posible observar a continuación en la Figura No.11, en un esquema realizado por el DEM, distinguimos tres categorías principales de estadios migratorios: (1) permanencia, (2) residencia y (3) nacionalidad, las cuales abordamos a continuación.

**Figura No.11. Categorías migratorias reconocidas por el DEM**



Fuente: Migraciones 2018, DEM (CHADWIK y UBILLA)<sup>35</sup>

los motivos que generan este flujo migratorio específico. Adicionalmente, su estatus migratorio se encuentra regulado en el Decreto Ley N°1.094, Ley N°20.430 y Decreto N°837.

<sup>35</sup> CHADWICK, Andrés y UBILLA, Rodrigo. Migración 2018 [en línea]. 17 de abril de 2018. Diapositiva 12. Santiago [consultado el 11 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=129706&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>

Con respecto a la primera categoría, *permanencia*, se encuentran agrupadas aquellas categorías que comprenden ingresos al territorio nacional por periodos acotados y sin intención de establecer residencia en Chile.

Al mismo tiempo, encontramos la subdivisión de estadías pasivas o activas refiriéndose a si la actividad que es desarrollada en territorio nacional genera o no ingresos. De esta forma, nos encontramos con el caso de los turistas quienes podrían ser clasificados como personas con estadías transitorias (hasta 90 días) y pasivas o, conferencistas que, al venir por trabajos que son fuente de ingresos, sus estadías pueden ser consideradas transitorias y activas.

Adicionalmente, en esta categoría se encuentran también quienes ingresen a Chile en el marco de convenios transfronterizos como el existente entre Tacna-Arica<sup>36</sup> y aquellos casos contemplados por la Ley N°19.581 que establece la categoría de habitantes de zonas fronterizas.

En un nivel intermedio, el DEM indica que se encuentra el nivel de *residencia*, supuesto en el cual el lapso que comprende la estadía de la persona extranjera se alarga y es acompañado por un elemento no existente en el primer nivel (definido únicamente por una estadía temporal y acotada). Este elemento es el ánimo de residencia que, como se comentó en el capítulo anterior, es un elemento distintivo de la migración. En Chile, este nivel incluye la exigencia de contar con un permiso de residencia, según veremos.

Dentro de este nivel se reconocen tres posibles categorías; la menos recurrente es aquella señalada como “oficial” debido a que esta comprende a personas que cumplan requisitos especiales de representación oficial de otro país.

Luego encontramos la categoría de residencia temporal, la que puede deberse a diversos motivos y se encuentra regulada por la visa específica que debe otorgarse en función de la actividad/vínculo que se señale al pedirlo<sup>37</sup>; este tipo de residencia contempla que, aunque la estadía será prolongada, no se cuenta con el ánimo de residir a permanencia en el territorio nacional.

---

<sup>36</sup> DÍAZ, Regina. “Contexto social y estatuto de los migrantes en Chile, Academia Judicial de Chile”. Serie de Documentos Materiales Docentes [en línea]. Santiago de Chile, 2020. p. 34. [consultado el 1 de octubre de 2021]. Disponible en: [https://intranet.academiajudicial.cl/Imágenes/Temp/BOC\\_AJ\\_Libro%20MD2\\_Contexto%20social%20y%20Migrantes\\_2020-08-18\\_Imprimible%20\(1\).pdf](https://intranet.academiajudicial.cl/Imágenes/Temp/BOC_AJ_Libro%20MD2_Contexto%20social%20y%20Migrantes_2020-08-18_Imprimible%20(1).pdf)

<sup>37</sup> Véase Anexo 2.

Este último elemento cambia en la tercera categoría: la residencia definitiva, que es entendida como un *“permiso otorgado a los extranjeros que tengan vigente una visa de residente, para residir indefinidamente y desarrollar cualquier actividad lícita en el país”*<sup>38</sup>.

La residencia definitiva, considera una estadía indefinida y la posibilidad de poder desarrollar cualquier actividad lícita mientras el requisito señalado sea cumplido, a diferencia de la residencia temporal que es acotada en tiempo y también en cuanto a las actividades que se pueden desarrollar, esto en razón a los motivos que se fundamentan el otorgamiento de la visación específica.

Finalmente, en el tercer nivel se hace referencia a aquellas personas extranjeras que han adquirido la nacionalidad chilena.

En el presente trabajo nos enfocamos exclusivamente en el segundo nivel, en donde destaca el ánimo de residir en Chile ya sea temporal o definitivamente. Como señalamos al momento de describir este nivel llamado residencia (en cualquiera de sus variantes: temporal, oficial o definitiva), además de una estadía más prolongada y del ánimo de residir en territorio nacional, se necesita contar con un permiso de residencia.

Este permiso de residencia también es conocido como visa y existen distintos tipos acorde al motivo de la estadía, su duración, la actividad dentro de la cual se enmarca la actividad migratoria, entre otros. Para obtener dicha documentación es necesario cumplir los requisitos que establezca el visado específico al que se desea acceder.

Así, quien desee solicitar este permiso, deberá elevar una solicitud al DEM, en donde (1) en caso de cumplir los requisitos, se otorgará la visa solicitada; (2) en el caso contrario, donde no se cumplen los requisitos, se rechazará la solicitud correspondiente o; (3) en caso de haber obtenido el permiso, pero dejar de cumplir los requisitos la autoridad correspondiente podrá rechazar la correspondiente solicitud. Para los casos (2) y (3), las etapas venideras implican una orden de abandono del país y, de no cumplirse, una orden de expulsión.

El presente trabajo se encarga de analizar las sentencias de amparo en la materia que se originen a raíz de un decreto de expulsión administrativo. De todas formas, antes de adentrarse en las fuentes legales y administrativas que regulan las instancias de expulsiones administrativas en el ordenamiento chileno, resulta pertinente delimitar de manera preliminar el fenómeno de la expulsión, sus distintos tipos, presupuestos e implicancias base.

---

<sup>38</sup> DEPARTAMENTO DE EXTRANJERÍA Y MIGRACIÓN (DEM). Permanencia Definitiva. Departamento de Extranjería y Migración | Gobierno de Chile [en línea]. [sin fecha] [consultado el 8 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.extranjeria.gob.cl/vivir-en-chile/permanencia-definitiva/>

## 2. Acotando el campo de estudio: la expulsión en Chile

El Informe preliminar sobre la expulsión de extranjeros elaborado por Maurice Kamto para la ONU, se define a la expulsión como “*el acto jurídico por el cual un Estado obliga a una persona o grupo de personas nacionales de otro Estado a abandonar su territorio*”<sup>39</sup>.

A primera vista podría considerarse que la definición de Kamto es acotada por no incluir otros casos específicos en la materia como los de las personas apátridas y expulsiones de personas nacionales, de todas maneras, estos son casos que en la presente investigación no se abordarán.

Por lo anterior, para este trabajo consideraremos que la expulsión es aquel “*acto formal o conducta atribuible a un Estado por el cual un no nacional es compelido a dejar el territorio de aquel Estado*”<sup>40</sup>.

La expulsión entonces es la sanción más gravosa en la normativa migratoria, no sólo porque afecta directamente a disposiciones internacionales que contemplan y salvaguardan la movilidad humana<sup>41</sup>, sino porque también dentro de nuestro ordenamiento la sanción supone la afectación de la libertad de circulación y al derecho a la libertad personal y la seguridad individual contenidas en el artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República (CPR, de ahora en adelante).

Entender la expulsión como la sanción más gravosa de la normativa migratoria implica también aceptar su correlato: la infracción cometida por la persona objeto de la expulsión resulta tan gravosa y trascendental que no existe otra forma en la que el daño realizado, a particulares como a la sociedad entera, pueda ser reparado de alguna otra forma distinta que con su abandono del territorio del Estado receptor.

Pero ¿los Estados tienen la potestad para admitir o denegar la entrada a su territorio nacional? Hoy en día no se encuentra consagrado a nivel internacional el derecho a migrar; de todas formas, la tanto la comunidad internacional como los propios Estados que la conforman han convenido en que los sujetos

---

<sup>39</sup> KAMTO, Maurice. (2005). “*Informe preliminar sobre la expulsión de extranjeros*”. Informe de la ONU, Documento A/CN.4/554. 2005. p. 213. [consultado el 26 de octubre del 2021]. Disponible en: [https://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/a\\_cn4\\_554.pdf](https://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/a_cn4_554.pdf)

<sup>40</sup> INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION (IOM). “*Glossary on Migration*” [en línea]. Switzerland, 2019. p. 66. ISBN 1813-2278 [consultado el 12 de octubre de 2021].

<sup>41</sup> Véase: Principio general de igualdad y no discriminación, contenido en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), Libertad de circulación en el artículo 12 (PIDCP), Derecho de Circulación y de Residencia artículo 22.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros.

migrantes constituyen un grupo que merece tener protección jurídica debido a su calidad de seres humanos y a su posición de vulnerabilidad<sup>42</sup>.

Siguiendo esta idea, si bien a los Estados les asiste la potestad de regular las situaciones bajo las cuales permitirán o negarán el ingreso, la residencia o la expulsión de migrantes, no es menos cierto que este derecho/potestad no resulta absoluto<sup>43</sup>. En otras palabras, Oda señala que:

*“[e]l derecho de un Estado de expulsar de manera discrecional a los extranjeros cuya presencia en su territorio juzgue indeseable se considera un atributo de la soberanía, al igual que el derecho de negar la admisión de extranjeros en su territorio”<sup>44</sup>.*

El ejercicio discrecional de este derecho implica necesariamente que las limitaciones o causales que habilitan al Estado para expulsar a una persona migrante sean razonables y no despojen a estas personas de la dignidad que les es inherente. Para impedir el uso abusivo de este derecho se entiende que el Estado que desee llevar a cabo una expulsión deberá necesariamente justificarla, criterio que se ha sido recogido en distintas ocasiones como en los casos Boffolo y Paquet.<sup>45</sup>

En vista de lo anterior, podemos observar 3 puntos importantes: (1) actualmente no existe a nivel internacional consagración explícita del derecho a migrar, por lo que (2) los Estados, en pleno respeto a su soberanía, están facultados para regular las condiciones de entrada y salida de sus territorios; (3) esta facultad de los Estados no es absoluta, pues deben velar por que estos criterios establezcan diferencias razonables y el respeto irrestricto a los derechos fundamentales, en este sentido, existen razones o fundamentos bajo los cuales la expulsión no sería considerada contraria a las disposiciones

---

<sup>42</sup> Si bien, en muchos casos los flujos migratorios vienen acompañados de otros factores, como la búsqueda de un mejor vivir, más/mejores oportunidades, otros factores propios de migraciones forzadas; no es menos cierto que el sólo hecho de ingresar a un Estado distinto pone en una situación de desventaja a quien migra: muchas veces no cuentan con redes de apoyo, no se habla el mismo idioma, no se conoce la normativa nacional y, menos aún, se cuenta con acceso inmediato/gratuito a asesoría legal.

<sup>43</sup> Véase: Op. cit. N° 36. p. 21; Op. cit. N° 39. p. 213; IRIZARRY PUENTE, Julius. Exclusion and Expulsion Of Aliens In Latin America. *American Journal of International Law* [en línea]. 1942, 36. p. 254. [consultado el 14 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/abs/exclusion-and-expulsion-of-aliens-in-latin-america/4B49F379012B9B228FD868B231E7B7F8>; ARLETTAZ, Fernando. La Expulsión De Extranjeros En El Pacto Internacional De Derechos Civiles Y Políticos. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* [en línea]. 2016, (145) [consultado el 23 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/rt/printerFriendly/4990/6341>; REWLAND, Roma. Judicial control of administrative discretion in the expulsion and extradition of aliens. *American Journal of Comparative Law*. 1986, 34, p. 451.

<sup>44</sup> ODA, Shingeru. The individual in international law. *Manual of Public International Law*. 1968, p. 482.

<sup>45</sup> Véase: CASO BOFFOLO (Comisión Ítalo-venezolana, 1903), Naciones Unidas, RSA, vol. X (n.º de venta: 1960.V.4), págs. 531 a 533. 13; CASO PAQUET (Comisión Mixta de Reclamaciones BélgicaVenezuela, 1903), ibíd., vol. IX (n.º de venta: 1959.V.5), pág. 323 a 325.

internacionales, estas deberían ser las premisas en torno a las cuáles los Estados generen su política migratoria<sup>46</sup>.

### **3. Tipos de expulsiones contenidas en la normativa nacional**

En Chile la expulsión puede tomar tres formas distintas: (1) expulsión como pena, (2) expulsión como pena sustitutiva y como (3) expulsión administrativa.

La *expulsión como pena* corresponde a aquella contenida en el inciso segundo del artículo 472 del Código Penal (CP, de ahora en adelante), el cuál dispone: “*Condenado por usura un extranjero, será expulsado del país; y condenado como reincidente en delito de usura un nacionalizado, se le cancelará su nacionalización y se le expulsará del país*”<sup>47</sup>.

Luego, la *expulsión como pena sustitutiva* se consagra y regula en la Ley N°18.126 que establece penas sustitutivas para ciertas penas privativas o restrictivas de libertad. En este sentido, el artículo 34 señala:

*“Artículo 34.- Si el condenado a una pena igual o inferior a cinco años de presidio o reclusión menor en su grado máximo fuere un extranjero que no residiere legalmente en el país, el juez, de oficio o a petición de parte, podrá sustituir el cumplimiento de dicha pena por la expulsión de aquél del territorio nacional.*

*A la audiencia que tenga por objetivo resolver acerca de la posible sustitución de la pena privativa de libertad por la expulsión del territorio nacional deberá ser citado el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, a fin de ser oído. Si se ordenare la expulsión, deberá oficiarse al Departamento de Extranjería del Ministerio mencionado para efectos de que lleve a cabo la implementación de esta pena y se ordenará la internación del condenado hasta la ejecución de la misma.*

*El condenado extranjero al que se le aplicare la pena de expulsión no podrá regresar al territorio nacional en un plazo de diez años, contado desde la fecha de la sustitución de la pena.*

*En caso que el condenado regresare al territorio nacional dentro del plazo señalado en el inciso anterior, se revocará la pena de expulsión, debiendo cumplirse el saldo de la pena privativa de libertad originalmente impuesta”*<sup>48</sup>.

---

<sup>46</sup> Esto se explica debido a que la mayoría de estos criterios corresponden a la erradicación de conductas como la discriminación arbitraria, el aprovechamiento del estado de vulnerabilidad de personas dentro de un proceso migratorio y, en general, la vulneración de garantías que les son inherentes a estas personas por el hecho de existir (además de proteger las garantías fundamentales que les corresponden, en el caso de Chile, por la CPR).

<sup>47</sup> Artículo 472, inciso 2°. Código Penal.

<sup>48</sup> Artículo 34. Ley N°18.216.

Estos dos primeros tipos de expulsión son contemplados a propósito de sanciones penales, sólo se da lugar a su realización ante la comisión del ilícito contemplado en el artículo 427 CP y para sustituir la sanción original en ciertos delitos (primer y segundo tipo de expulsión, respectivamente).

A diferencia de estas dos variantes de la expulsión, la *expulsión como medida administrativa* es regulada por el Decreto de Ley N°1.094. Este tipo de expulsión se da exclusivamente en el contexto de aplicación de la reglamentación migratoria en sede administrativa, vale decir, la expulsión como medida administrativa es un acto administrativo tal y cómo lo contempla la Ley N°18.2016 que establece las bases de los procedimientos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado<sup>49</sup>.

Es sobre este último tipo de expulsión en la que se basa el presente trabajo, por lo que todos los apartados venideros contemplan el concepto “expulsión” como una referencia a la expulsión administrativa, salvo que se señale lo contrario.

### **CAPÍTULO III: MARCO NORMATIVO EN TORNO A LAS EXPULSIONES ADMINISTRATIVAS**

#### **1. Consagración normativa de las causales de expulsiones administrativas**

##### **1.1. Sobre las prohibiciones e impedimentos de ingreso a Chile**

En esta materia destacan dos cuerpos normativos del MinInterior: el D.L. 1.094 y D.S. 597. El primero establece un listado de supuestos que habilitan a prohibir o impedir el ingreso a extranjeros.

Desde ya, cabe realizar la precisión de que cuando la norma prohíbe el ingreso se hace referencia a que, bajo ciertos supuestos indicados en la ley, la autoridad administrativa se ve en la obligación de negar el ingreso al territorio nacional. A diferencia de este último caso, impedir implica necesariamente la existencia de una facultad discrecional por parte de la administración para evaluar y ponderar en determinados supuestos, si se permite o no el ingreso.

---

<sup>49</sup> En este sentido, el artículo 3 de la Ley N°18.216 señala: “*Artículo 3°. Concepto de Acto administrativo. Las decisiones escritas que adopte la Administración se expresarán por medio de actos administrativos. Para efectos de esta ley se entenderá por acto administrativo las decisiones formales que emitan los órganos de la Administración del Estado en las cuales se contienen declaraciones de voluntad, realizadas en el ejercicio de una potestad pública*”.

Considerando que estamos ante actos administrativos, lo anterior conlleva una consecuencia clara: la carga argumentativa de la decisión tomada por la administración pareciera ser más exigente en el segundo supuesto. Esto porque, bajo una causal de denegación obligatoria, la justificación de aceptación o rechazo recae en un mandato del legislador en cambio; en el segundo supuesto (impedir), la decisión es facultativa de la administración, por lo que esta deberá explayarse en torno a las razones y motivos que han sido ponderados para adoptar la decisión.

En particular, sobre las prohibiciones de ingreso al territorio nacional, el artículo 15 del D.L. 1.094 señala:

*Artículo 15.- Se prohíbe el ingreso al país de los siguientes extranjeros:*

*1.- Los que propaguen o fomenten de palabra o por escrito o por cualquier otro medio, doctrinas que tiendan a destruir o alterar por la violencia, el orden social del país o su sistema de gobierno, los que estén sindicados o tengan reputación de ser agitadores o activistas de tales doctrinas y, en general, los que ejecuten hechos que las leyes chilenas califiquen de delito contra la seguridad exterior, la soberanía nacional, la seguridad interior o el orden público del país y los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o constituyan un peligro para el Estado;*

*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;*

*3.- Los condenados o actualmente procesados por delitos comunes que la ley chilena califique de crímenes y los prófugos de la justicia por delitos no políticos;*

*4.- Los que no tengan o no puedan ejercer profesión u oficio, o carezcan de recursos que les permitan vivir en Chile sin constituir carga social;*

*5.- Los que sufran enfermedades respecto de las cuales la autoridad sanitaria chilena determine que constituyen causal de impedimento para ingresar al territorio nacional;*

*6.- Los que hayan sido expulsados u obligados al abandono del país por decreto supremo sin que previamente se haya derogado el respectivo decreto;*

*7.- Los que no cumplan con los requisitos de ingreso establecidos en este decreto ley y su reglamento, sin perjuicio de lo dispuesto en el N° 4 del artículo siguiente y en los artículos 35 y 83, y*

*8.- Los que habiendo incurrido en la comisión de los delitos tipificados en el inciso primero del artículo 68 y en el artículo 69, y a su respecto hubieren prescrito las acciones penales o las penas correspondientes, en su caso, encontrándose fuera del territorio nacional<sup>50</sup>.*

---

<sup>50</sup>Artículo 15. Decreto Ley N° 1.094.



Por otro lado, el artículo 16 del mismo decreto señala los impedimentos de ingreso a territorio nacional, particularmente:

*Artículo 16.- Podrá impedirse el ingreso al territorio nacional de los siguientes extranjeros:*

*1.- Los condenados o actualmente procesados por delitos comunes que la ley chilena califique de simples delitos;*

*2.- Los que hayan salido de Chile por disposición del Gobierno, y no estén comprendidos en el N° 6 del artículo anterior;*

*3.- Los expulsados de otro país por autoridad competente, y*

*4.- Los menores de 18 años que viajen a Chile sin ser acompañados de su padre, madre o guardador y carezcan de autorización escrita de uno de ellos o del Tribunal competente, debidamente refrendada por autoridad chilena.*

*Las prohibiciones de este artículo y del anterior, serán aplicadas por las autoridades señaladas en el artículo 10 de este decreto ley<sup>51</sup>.*

Ahora, en cuanto a cuáles son los organismos responsables de fiscalizar y garantizar el cumplimiento de estas disposiciones, es el Reglamento de Extranjería el que:

*“...establece que el Ministerio del Interior resuelve la prohibición o el impedimento de ingreso, lo cual es dispuesto mediante resolución administrativa suscrita por el Subsecretario del Interior “Por Orden del Presidente de la República”. Mientras que Policía de Investigaciones, como autoridad contralora, tiene la obligación de rechazar el ingreso de los extranjeros que se encuentren en algunas de las situaciones prescritas en la norma en base a los antecedentes que obren en su poder, obtenidos de sus propios archivos y registros o información canalizada a través de la Organización Internacional de Policía Criminal (Interpol). De adoptarse medidas de prohibición de ingreso, han de ser informadas al Ministerio del Interior, el cual dicta la resolución o el decreto correspondiente, si confirma la medida”<sup>52</sup>.*

## **1.2. Sobre la otorgación, rechazo o revocación de la visa**

Sobre este punto, Regina Díaz señala que:

*“[e]l Decreto Ley N° 1.094 de 1975, en los artículos 63 a 66, establece causales de rechazo o revocación de las solicitudes de visado. Luego, conforme al artículo 67, al Ministerio del Interior le corresponde resolver sobre estas solicitudes, y en caso de ser revocadas o rechazadas, ha de fijar a los extranjeros afectados un plazo prudencial no inferior*

---

<sup>51</sup> Artículo 16. Decreto Ley N°1.094.

<sup>52</sup> DÍAZ, Regina. Ingreso y permanencia de las personas migrantes en Chile: Compatibilidad de la normativa chilena con los estándares internacionales. *Estudios Constitucionales* [en línea]. 2016, **14**(1), p.190. ISSN 07180195 [consultado el 7 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/estconst/v14n1/art06.pdf>

*a 72 horas para que abandonen voluntariamente el país. Al vencimiento del plazo, si el extranjero no hubiere cumplido lo ordenado por la autoridad, se dictará el correspondiente decreto fundado de expulsión”<sup>53</sup>.*

Al analizar la redacción de los artículos mencionados puede observarse que, al igual que las prohibiciones e impedimentos de ingreso, las causales para dar, rechazar o revocar el visado pueden ser obligatorias (la administración no tiene otra opción distinta a la señalada en la normativa) o facultativas (quedando bajo el amparo de la discrecionalidad administrativa).

Así, el artículo 63 del D.L. 1.094 señala causales obligatorias para rechazar la solicitud de visado que se realice bajo la expresión *deben*. Estas causales son las que se detallan a continuación:

*“Artículo 63.- Deben rechazarse las solicitudes que presenten los siguientes peticionarios:*

*1.- Los que ingresen a Chile, no obstante hallarse comprendidos en alguna de las prohibiciones previstas en el artículo 15;*

*2.- Los que con motivo de actos realizados o de circunstancias producidas durante su residencia en el país queden comprendidos en los números 1 ó 2 del artículo 15;*

*3.- Los que entren al país valiéndose de documentos de ingresos falsificados o adulterados o expedidos a favor de otra persona, y los que incurran en iguales falsedades con respecto a la documentación de extranjería otorgada en Chile, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 35 y de la responsabilidad penal a que haya lugar, y*

*4.- Los que no cumplan con los requisitos que habilitan para obtener el beneficio impetrado”<sup>54</sup>.*

Por otro lado, el artículo 64 del mismo cuerpo normativo señala las causales que recaen en la discrecionalidad del órgano administrativo encargado de evaluar la solicitud, lo anterior porque a diferencia del verbo *deben* se utiliza el vocablo *pueden*.

En otras palabras, lo que intenta expresar el legislador es que dentro de esas causales tanto el rechazo como concesión de la visa dependerá de la evaluación que realice el órgano de la administración.

De esta forma, las causales bajo las cuales *pueden* rechazarse solicitudes de visa son:

*“Artículo 64.- Pueden rechazarse las solicitudes que presenten los siguientes peticionarios:*

*1.- Los condenados en Chile por crimen o simple delito.*

*En el caso de procesados cuya solicitud sea rechazada, podrá ordenarse su permanencia en el país hasta que recaiga sentencia firme o ejecutoriada en la causa respectiva, debiendo disponerse a su respecto, y por el tiempo que sea necesario, alguna de las medidas legales de control;*

---

<sup>53</sup> Op. cit. N°52, p. 201.

<sup>54</sup> Artículo 63. Decreto Ley N°1.094.

2.- *Los que hagan declaraciones falsas al solicitar la cédula consular, la tarjeta de turismo, el registro, la cédula de identidad, visaciones y sus prórrogas o permanencia definitiva y, en general, al efectuar cualquier gestión ante las autoridades chilenas;*

3.- *Los que durante su residencia en el territorio nacional realicen actos que puedan significar molestias para algún país con el cual Chile mantenga relaciones diplomáticas o para sus gobernantes;*

4.- *Los que por circunstancias ocurridas con posterioridad a su ingreso a Chile queden comprendidos en los N°s 4 ó 5 del artículo 15;*

5.- *Los que infrinjan las prohibiciones o no cumplan las obligaciones que les impone este decreto ley y su reglamento;*

6.- *Los que no observen las normas, sobre plazos establecidos en este decreto ley y su reglamento, para impetrar el respectivo beneficio;*

7.- *Los residentes sujetos a contrato que por su culpa dieron lugar a la terminación del respectivo contrato de trabajo, y*

8.- *Los que no cumplan con sus obligaciones tributarias.*

*Asimismo, podrán rechazarse las peticiones por razones de conveniencia o utilidad nacionales”<sup>55</sup>.*

Esta diferencia entre obligación y facultad se repite en materia de revocación de visado. Así, los artículos 65 y 66 regulan la revocación, el primero señala que la revocación *debe* ser revocada y, el segundo, señala en cambio que *puede* ser revocada debido a las causales indicadas.

De esta forma, el artículo 65 configura las causales obligatorias de revocación de la visa, en particular estas son:

*“Artículo 65.- Deben revocarse los siguientes permisos y autorizaciones:*

*1.- Los otorgados en el extranjero a personas que se encuentren comprendidas en alguna de las prohibiciones indicadas en el artículo 15;*

*2.- Los otorgados en Chile con infracción a lo dispuesto en el artículo 63, y*

*3.- Los de extranjeros que, con posterioridad a su ingreso a Chile como turistas o al otorgamiento del permiso del que son titulares, realicen actos que queden comprendidos en los números 1 ó 2 del artículo 15 o en el N° 3 del artículo 63”<sup>56</sup>.*

Finalmente, el artículo 66, señala las causales dentro de las cuales la administración puede realizar la revocación del permiso. Específicamente:

---

<sup>55</sup> Artículo 64. Decreto Ley N°1.094.

<sup>56</sup> Artículo 65. Decreto Ley N°1.094.

*“Artículo 66.- Pueden revocarse los permisos de aquellos extranjeros que, con motivo de actuaciones realizadas o de circunstancias producidas con posterioridad a su ingreso a Chile como turistas o al otorgamiento del permiso o autorización de que son titulares, queden comprendidos en alguno de los casos previstos en el artículo 64”<sup>57</sup>.*

### **1.3. Fundamentos normativos para las expulsiones administrativas**

Como hemos mencionado, para las personas extranjeras residentes en Chile, la expulsión es la sanción más gravosa que puede llegar a imponerles el Estado<sup>58</sup>. Si adicionalmente consideramos que, a diferencia de las estadías temporales, la residencia implica un ánimo de residir en territorio nacional es claro que esta sanción entra en pugna con proyectos de vida, grupos familiares y, muchas veces, con la protección de menores de edad.

Ejemplos de estos conflictos con otras figuras jurídicas reconocidas y protegidas, tanto por la normativa como por la jurisprudencia a nivel internacional y nacional, son la discusión y el peso que tiene en las decisiones de los tribunales la existencia de arraigo (familiar, laboral y/o social), la reunificación familiar y el interés superior del niño, niña o adolescente.

Si bien estos son temas que no abarcaremos en el presente trabajo, cabe mencionar que en materia de amparos de extranjería estos conceptos se repiten la mayoría del tiempo en las sentencias de amparos al evaluar si la medida administrativa en comento es adecuada en torno a las circunstancias particulares de las personas objeto de la orden de expulsión.

Ahora, para acotar el escenario en el que nos situaremos en el análisis de sentencias del Capítulo VII, cabe precisar bajo qué causales una persona extranjera residente en Chile puede llegar al supuesto de ser expulsada y, eventualmente, entablar una acción de amparo en sede criminal en la CS.

En línea con Díaz<sup>59</sup>, podemos sistematizar las razones para justificar una expulsión administrativa en tres grandes grupos:

- (1) Cuando la autoridad administrativa rechaza una solicitud de visación o revoca el permiso otorgado.

---

<sup>57</sup> Artículo 66. Decreto Ley N°1.094.

<sup>58</sup> Esto se reproduce en los otros tipos y sedes de expulsión. El ejemplo más drástico quizás es en sede judicial donde, en reemplazo de una pena privativa de libertad (recordemos que es la sanción más gravosa en nuestro Código Penal) se procede a optar por una expulsión judicial. Esto en la práctica significa que, para el legislador, la gravosidad de la privación de libertad y de la expulsión de la persona extranjera son equivalentes en cuanto a magnitud.

<sup>59</sup> Op. cit. N°36, p.39.

- (2) Casos en donde, a raíz de una sanción por infracción migratoria, los extranjeros que están residiendo en Chile pueden quedar sujetos a una expulsión obligatoria o facultativa de la autoridad administrativa.
- (3) Casos en que, durante su residencia, la persona extranjera cometa alguno(s) de los actos señalados en la normativa migratoria pero que no son considerados infracciones migratorias propiamente tales, en este caso quedan sujetos a una medida facultativa de expulsión.

Atendiendo tales criterios, las causales de expulsión específicas se contienen a continuación en la Tabla No.1.

**Tabla No. 1. Sistematización de las causales de expulsión contenidas en el D.L. 1.094**

<b>A.</b> <b>Extranjeros cuyo permiso de residencia ha sido rechazado o revocado (Causales imperativas de expulsión)</b>	a) Permiso otorgado en el extranjero, en contravención del artículo 15 (rechazo o revocación del permiso imperativos)	Artículo 15, números: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8.
	b) Permiso otorgado en Chile, en contravención al art. 63 (rechazo o revocación del permiso imperativos)	El artículo 63 refiere a las hipótesis del artículo 15, y además añade el ingreso con documentos falsificados o adulterados o el haber incurrido en falsedades con respecto a la documentación de extranjería (artículo 63 No.3) (rechazo o revocación del permiso imperativos).
	c) Extranjeros, turistas o titulares de un permiso de residencia, que realicen	c.1) Artículo 15 N° 1 ó 2 (rechazo o revocación del permiso imperativos) c.2) Artículo 63 N° 3 (rechazo o revocación del permiso imperativos)

	<p>determinados actos (rechazo o revocación del permiso imperativos o facultativos, según el caso)</p>	<p>c.3) Artículo 64, números: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8.</p>
<p><b>B. Extranjeros sancionados con motivo de una infracción migratoria</b></p>	<p>a) Causales imperativas de expulsión</p>	<p>a.1) extranjeros que ingresen al país o intenten egresar de él, valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona o hagan uso de ellos durante su residencia (artículo 68);</p>
		<p>a.2) extranjeros que ingresen al país o intenten egresar de él clandestinamente, con o sin concurrencia de causales de impedimento o prohibición de ingreso (artículo 69);</p>
		<p>a.3) extranjeros que para la solicitud de visación sujeta a contrato de trabajo, lo han simulado (artículo 75)</p>
	<p>b) Causales facultativas de expulsión</p>	<p>b.1) extranjeros que continuaren residiendo en el país después de haberse vencido sus plazos de residencia legal (artículo 71);</p>
<p>b.2) extranjeros que durante su permanencia en el país no dieran cumplimiento oportuno a la obligación de registrarse, de obtener cédula de identidad, de comunicar a la autoridad, cuando corresponda, el cambio de domicilio o actividades, de forma grave o reiterada (artículo 72);</p>		

		b.3) extranjeros que no paguen multa impuesta con motivo de una infracción migratoria dentro de 15 días hábiles (artículo 80);
		b.4) extranjero que eluda medidas de control y traslado que imponga la autoridad policial (artículo 82).
<b>C. Extranjeros que durante su residencia incurran en alguno de estos actos</b>	Causales facultativas de expulsión	Artículo 15, números: 1, 2 y 4.

Fuente: Díaz (2020)<sup>6061</sup>.

De ahora en adelante, nos enfocaremos exclusivamente en los supuestos donde a raíz de haberse emitido una sentencia condenatoria en sede penal por tribunales chilenos, se emita una orden de expulsión fundada en el artículo 15 N° 2 D.L. 1.094.

Como podrá notarse claramente ahora, dicho supuesto puede darse en distintos estadios migratorios relacionados a la residencia de la persona sujeto de la sanción administrativa, razón por la cual la regularidad o no de su condición migratoria no fue un criterio de selección de la jurisprudencia contenida en el último capítulo.

<sup>60</sup> Op. cit. N°35, pp. 39 a 40.

<sup>61</sup> La tabla se realizó con información de la fuente señalada, pero, por propósitos de redacción, ha sido adaptada a las necesidades del presente trabajo.

#### **CAPÍTULO IV: VÍAS DE RECLAMACIÓN Y SISTEMA RECURSIVO ANTE EXPULSIONES ADMINISTRATIVAS EN CHILE**

Para recapitular, hasta el momento hemos analizado cuáles son las categorías dentro de las cuáles la normativa nacional permite clasificar a las personas que ingresan al territorio nacional indicando que el presente trabajo se desarrolla en torno a las personas que se encuentran dentro de la categoría de residencia.

También hemos explicado cuál es el fundamento normativo que permite habilita a un país a imponer una expulsión, señalando en el caso de Chile cuáles son los supuestos habilitantes principales.

Luego abordamos la normativa migratoria que afectan específicamente a extranjeros residentes en el país, revisando punto por punto cuáles son las causales que podrían generar que se revoque o rechace su visa, generando consecencialmente la orden de abandono y el posterior decreto de expulsión administrativa motivo de las sentencias de amparo que se analizarán en los siguientes capítulos.



Pero ¿cómo se llega a estas instancias en la CS si estamos ante un procedimiento administrativo? ante una expulsión de este tipo, la normativa nacional contempla 2 tipos diferentes de vías de reclamación: administrativa y judicial, las cuales desarrollamos a continuación.

## 1. Vía administrativa

Debemos comenzar este apartado dejando en manifiesto que hay una clara desprotección técnica de las personas migrantes en este punto, principalmente a raíz del déficit normativo en el D.L. 1.094.

Como indicamos al inicio del Capítulo III, en sede administrativa la sanción más gravosa es la expulsión. Dicha medida, afecta la libertad individual, garantía fundamental con laxa protección, por lo mismo, siguiendo la idea de proporcionalidad, el desvalor de la conducta que habilite la aplicación de una sanción que afecte este derecho debe representar un daño muy grave.

Esto último, hace que resulte contraintuitivo que se aplique la medida más gravosa para un gran número de supuestos, los que van desde “*no informar el cambio de domicilio hasta la participación en un ilícito penal. En este último caso, se consideran situaciones tan graves como delitos contra la seguridad exterior, la soberanía nacional, la seguridad interior o el orden público*”<sup>62</sup>.

Siendo la expulsión la medida más gravosa, resulta lógico que se deba contar con claridad sobre el procedimiento que culmina en la dictación de la orden de expulsión administrativa, con todo, dicho apartado no existe, por lo que en la práctica la Ley 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los órganos de la Administración del Estado (LBPA, de ahora en adelante), ha funcionado supletoriamente. En esta línea, el sistema recursivo en esta vía consiste en los recursos de invalidación, reposición, jerárquico y extraordinario de revisión<sup>63</sup>.

Sobre esto, Tomás Pascual Ricke, indica que:

*“[p]or desgracia, salvo excepciones, tampoco se siguen los trámites contenidos en el capítulo 2 de la referida ley, y que regula el procedimiento administrativo. Por ejemplo, salvo excepciones, como sucede con la Intendencia Regional Metropolitana, no se contempla la apertura del período de prueba consagrado en el artículo 35 de la Ley 19.880”*<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> PASCUAL RICKE, Tomás. La (des)protección de los derechos humanos en contextos de movilidad humana en Chile: Expulsiones administrativas y solicitudes de protección internacional. *Anuario de Derechos Humanos*. 2020, 16 (2), p. 386.

<sup>63</sup> Véase: Artículos 53, 59 y 60. Ley N° 19.880; Op. cit. N° 36, p.43; DELLACASA, Francisco y HURTADO, José. “*Derecho Migratorio Chileno*”. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2015, p. 165.

<sup>64</sup> Op. cit. N° 62.

Un procedimiento de dictación de este tipo termina por explicar uno de los argumentos más utilizados a modo de defensa del amparado en los recursos que fueron elegidos en el último capítulo: la fundamentación de orden de expulsión se basa únicamente en la existencia de una sentencia condenatoria en sede penal, incluso en los casos donde existe un fuerte arraigo familiar y laboral, ni antecedentes penales nuevos.

Tanto Tomás Pascual como Lawson y Rodríguez consideran que el déficit en la regulación del procedimiento de dictación de la orden de expulsión ha terminado por llevar a situaciones extremas como las que venimos comentando, considerando además que no hay un procedimiento que establezca una serie de garantías básicas para la persona cuya expulsión se está “decidiendo”<sup>6566</sup>.

La única garantía que podría considerarse incluida es la establecida en el artículo 89 del D.L. 1.094, donde se establece el recurso extraordinario de reclamación<sup>67</sup> pero este presenta una serie de dificultades tanto técnicas como prácticas: tiene competencia para conocer la Corte Suprema, por lo mismo se debe contar también con el patrocinio de una/un abogada/o (si consideramos la vulnerabilidad a la que están sujetos la mayoría de los grupos migrantes, esto se acentúa cuando la única vía disponible es mediante asistencia letrada especializada, lo que representa también un problema de acceso a la justicia) y, en último lugar, el recurso en comento se orienta a la reclamación de decretos supremos, por lo que las órdenes de resolución emitidas por la Ex Intendencia -ahora Delegación Presidencial Regional- vía resolución exenta no habilitan la interposición del recurso<sup>68</sup>.

Sobre los recursos de reconsideración administrativa, su interposición también ha disminuido (al igual que la de los recursos de reclamación) para observar un aumento en la interposición de amparos constitucionales.

Consideramos que esto se debe a un intento de mejorar la defensa técnica frente a los resultados en sede administrativa, marcados por (como ya señalamos) la falta de un procedimiento claro y el respeto por el principio contradictorio, además de los tiempos de tramitación excesiva que tienen (en cuyo caso, un recurso de protección por silencio administrativo será la única forma de intentar se resuelva la

---

<sup>65</sup>LAWSON, Delfina y RODRÍGUEZ, Macarena. “*El debido proceso en los procedimientos de expulsión administrativa de inmigrantes: situación actual y alternativa*”. Informe anual sobre Derechos Humanos en Chile 2016 [en línea]. 2016, 1. ISSN 978-956-314-374-4 [consultado el 22 de octubre de 2021]. Disponible en: [https://derechoshumanos.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2020/12/LawsonyRodriguez\\_debidoprocesoenexpulsionmigrantes.pdf](https://derechoshumanos.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2020/12/LawsonyRodriguez_debidoprocesoenexpulsionmigrantes.pdf)

<sup>66</sup> Op. cit. N° 62, p. 389.

<sup>67</sup> El cual, si bien es un recurso de origen administrativo en su consagración, lo hemos catalogado como integrante de la vía judicial por ser en esta sede en donde se resuelve. Por lo mismo, lo desarrollaremos con mayor detención en dicho apartado.

<sup>68</sup> Op. cit. N° 62, p. 389.

petición, pero para esto se requieren al menos 6 meses desde elevada la solicitud o de la última gestión de la autoridad).

## **2. Vía judicial**

### **2.1. La acción de reclamación especial**

La *acción especial de reclamación* plantea un par de puntos interesantes en torno a la procedencia de los recursos mencionados en el apartado de las vías administrativas. Como señalamos hace un par de párrafos, la consagración de la acción de reclamación es administrativa, pero se sustancia por la vía judicial, razón por la que se aborda en este apartado.

Así, si bien la expulsión administrativa es (valga la redundancia) un acto administrativo y, por ende, susceptible de los recursos que establece la Ley N°19.880; en la práctica (y de manera repetida en las sentencias que se analizarán en el último capítulo) la CS tiene a observar y ponderar si, antes de impetrar el recurso de amparo, la parte amparada ha agotado todos los recursos disponibles, refiriéndose especialmente a la acción de reclamación.

Si bien opinamos que la consideración de esta acción por sobre los recursos administrativos por parte de la CS se debe básicamente al criterio de especialidad, no es menos cierto que los supuestos en los cuales el recurso en comento es procedente son acotados. Así, el artículo 89 del D.L. 1.094 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”<sup>6970</sup>.*

---

<sup>69</sup> Artículo 89. Decreto Ley N°1.094.

<sup>70</sup> En los mismos términos se señala en el Decreto Supremo N° 597, en donde su artículo 174 señala: “*Con excepción de aquellos que se encuentren en la situación prescrita en el inciso 2° del artículo 167°, los extranjeros a cuyo respecto la expulsión hubiere sido dispuesta por decreto supremo, podrán interponer un recurso de reclamación ante la Corte Suprema, por sí o por medio de algún miembro de su familia, dentro del plazo de 24 horas contados desde la notificación del decreto de expulsión, o dentro del plazo que resultare de la aplicación de la tabla judicial de emplazamiento, si la notificación se efectúa en una ciudad distinta a la de Santiago. Dicho recurso deberá ser fundado y la Corte Suprema, procediendo breve y sumariamente, fallará la reclamación dentro del plazo de 5 días, contados desde su presentación. Su interposición 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 Ministerio del Interior o el Intendente determine de oficio”.*

Desde ya podemos observar limitaciones importantes (mencionadas brevemente en el apartado anterior): el plazo para la interposición del recurso, la necesidad de conseguir asistencia letrada en un tiempo aún menor (en un país distinto al de origen) y la disposición de una medida tan gravosa como la privación de libertad, llama especialmente la atención el uso de prisión preventiva (cuyos efectos nocivos han sido ampliamente desarrollados tanto por la doctrina como reconocidos en la jurisprudencia, exigiendo en general estándares altos de convicción para su concesión).

En este sentido, la doctrina<sup>71</sup> reconoce 3 puntos medulares sobre esta insuficiencia, en esta misma línea Díaz señala:

*“El Decreto Ley No. 1.094 de 1975, en su artículo 89 contempla una acción especial de reclamación en caso de expulsiones, la cual a priori puede ser criticada como insuficiente para una real y efectiva garantía de los migrantes, pues adolece de restricciones y plazos que en la práctica la hacen ilusoria: 1°. Solo procede en contra de expulsiones ordenadas por Decreto Supremo del Ministerio del Interior; 2°. El plazo para su interposición es brevísimo, solo de 24 horas desde que toma conocimiento de la orden de expulsión o abandono del país; 3°. La Excelentísima Corte Suprema conoce en única instancia.*

*Además, omite referencia a aspectos básicos del debido proceso que deben respetarse en casos de deportación de migrantes, esto es: información detallada sobre el motivo de la deportación y, posibilidad de acceder a asistencia consular, a asesoría letrada gratuita y a un intérprete. Con todo, se establece la privación de libertad del extranjero mientras dure la tramitación de la acción, sin especificarse referencia a las garantías mínimas del derecho a no ser privado de libertad ni a los resguardos pertinentes para proteger su integridad personal”<sup>72</sup>.*

En consecuencia, tras su interposición será necesario para considerar la procedencia de este recurso:

- (1) Que supone la existencia de un Decreto Supremo de expulsión previo;
- (2) Los sujetos habilitados para su interposición pueden ser personas distintas a las personas objeto del recién mencionado decreto, siempre y cuando sean sus familiares;
- (3) Conocerá de este recurso la CS;
- (4) El plazo para su interposición es de 24 horas, desde su notificación<sup>73</sup>;

---

<sup>71</sup> Véase: Op. cit. N° 36, p. 43; BASSA, Jaime y TORRES, Fernanda. “Desafíos para el ordenamiento jurídico chileno ante el crecimiento sostenido de los flujos migratorios”. Estudios Constitucionales. 2015, 13(2), p. 118; DOMÍNGUEZ, Cecilia. Derecho chileno migratorio a la luz del derecho migratorio internacional. Revista Chilena de Derecho. 2016, 43(1), p. 200.

<sup>72</sup> Op. cit. N°36, p. 43.

<sup>73</sup> Existe una discusión doctrinal procesal sobre este punto, en el sentido de que la norma señala que el plazo de 24 horas corre desde que el sujeto del decreto supremo tome conocimiento de este mismo. Se ha señalado que hay casos en que esta toma de conocimiento podría ser anterior o posterior a la notificación. En el presente trabajo no abordaremos esta discusión, por lo que consideraremos que el plazo para la interposición del recurso corre hasta 24 horas después de realizada la notificación del decreto de expulsión.

- (5) El recurso ha de ser fundado, por lo que exige cierto nivel de desarrollo y carga argumentativa;
- (6) *“El recurso solo es admisible para reclamar respecto de las órdenes de expulsión dictadas a través de un decreto Supremo fundado y suscrito por el ministro del Interior, no siendo procedente respecto de las resoluciones (exentas) suscritas por el Intendente regional, en circunstancias que son las intendencias quienes dictan el mayor número de órdenes de expulsión, ya que están facultadas para hacerlo en los casos de ingreso irregular al país”*<sup>74</sup>.

Estos mismos elementos que hemos venido desarrollando han generado un impacto directo en la interposición del recurso de reclamación.

**Tabla No.2. Acciones especiales de reclamación interpuestas ante la Corte Suprema, 2008-2018**

2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
4	13	22	25	26	24	16	5	5	4	4

Fuente: DIAZ (2020)<sup>75</sup>.

La Tabla No.2. presenta información emitida por la Dirección de Comunicaciones de la CS sobre el número de reclamaciones judiciales interpuestas en materia de expulsión en el período 2008-2018. Según estos datos, la interposición de recursos de este tipo aumenta paulatinamente hasta el año 2013 en donde la tendencia se revierte.

A nuestro parecer, este fenómeno se debe principalmente a dos factores: el primero es que la mayoría de este tipo de acciones no tienen fallos favorables y (quizás a consecuencia de lo primero) hay una tendencia hacia el abandono de la interposición de este tipo de recursos un aumento paralelo de interposiciones de acciones de amparo constitucional desde el 2007 en adelante (ver Tabla No.7.).

**Tabla No.3. Resultado de las acciones especiales de reclamación interpuestas ante la Corte Suprema, 2008-2018**

Año	Inadmisibles	Rechazados	Acogidos	Total
2008	2	2	0	4
2009	4	9	0	13
2010	11	8	3	22

<sup>74</sup> Op. cit. N°65, p. 225.

<sup>75</sup> Op. Cit. N°36. p. 44. Citando datos proveídos por la Corte Suprema vía requerimiento de fecha 9 de mayo 2018.

<sup>76</sup> Los mismos datos son recabados en otros trabajos de la materia, véase: SALCEDO, Pablo. *“Análisis de la Jurisprudencia de la Corte Suprema en Reclamos de Expulsión 2010-2014”*, Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Santiago, Universidad Alberto Hurtado. 2015, pp. 2-4.

2011	9	13	3	25
2012	8	15	1	24
2013	8	8	8	25
2014	1	7	8	15
2015	2	2	1	5
2016	1	3	1	5
2017	2	0	2	4
2018	2	2	0	4
Total	50	69	27	146

Fuente: DIAZ (2020)<sup>7778</sup>.

Con los datos proporcionados por la Tabla No.3. es posible dimensionar el impacto en la práctica del carácter restrictivo de la acción de reclamación especial.

A excepción del año 2018, la regla general indica que sólo una reducida minoría de las acciones interpuestas en el período fueron acogidas. Así, de las 146 sentencias sólo el 19% fueron acogidas, el 47,3% aproximadamente fueron rechazadas y el 34,2% (casi un tercio) ni siquiera fueron conocidas por la CS por no pasar el trámite de admisibilidad.

Como veremos en la siguiente tabla, las razones para determinar la inadmisibilidad o rechazo de las acciones especiales se divide en tres grandes grupos: aquellas que han sido declaradas inadmisibles por considerarse improcedentes, aquellos casos en que la expulsión no ha sido ordenada por el MinInterior y aquellos casos en que el recurso fue extemporáneo.

**Tabla No.4. Razones para la inadmisibilidad o el rechazo de las acciones especiales de reclamación interpuestas ante la Corte Suprema, 2008-2018**

Año	Inadmisibles por improcedentes	Expulsión no ordenada por el Ministerio del Interior	Extemporáneo	Otro motivo
2008	2	1	1	0
2009	4	0	4	0

<sup>77</sup> Op. cit. N°36, p. 44.

<sup>78</sup> Sobre los datos contenidos en la tabla, si bien podemos observar errores de cálculo particularmente en los datos del año 2013, hemos decidido copiar los datos íntegramente al presente trabajo por un lado porque la fuente de la información contenida no es de libre acceso (recordemos que son datos obtenidos vía requerimiento de información) y porque el margen de error observado no afecta al resultado general de las tendencias observadas.

2010	11	6	4	Amparo previo (1)
2011	9	5	4	0
2012	8	8	0	0
2013	8	7	1	0
2014	1	1	0	0
2015	2	1	1	0
2016	1	1	0	0
2017	2	1	1	0
2018	2	2	0	0
Total	50	33	16	1

Fuente: DIAZ (2020)<sup>79</sup>.

Si tomamos en cuenta solamente los criterios que comentamos en un inicio, la institución de la que proviene el decreto de expulsión y el plazo de interposición de la acción resulta preocupante observar que en el 98% de los casos la CS no pudo resolver el asunto de fondo debido a los impedimentos que presenta la acción establecida en el artículo 89 del D.L. 1.094.

La información contenida en las Tablas No. 2, 3 y 4 a priori permite indicar, que en el periodo 2008-2013 la acción de reclamación del artículo 89 tuvo una mayor aceptación por parte de la CS.

Lo anterior es parcialmente cierto, si bien vemos un aumento proporcional de acciones acogidas y, también observamos que sus respectivas sentencias comienzan a presentar mayor extensión en su contenido argumentativo<sup>80</sup>; no es menos cierto que el uso de esta vía de reclamación judicial era y es mínimo o casi nulo.

Lawson y Rodríguez indican que:

*“pese al avance en el contenido de las decisiones judiciales, las cifras antes señaladas dan cuenta de un escaso uso de este recurso. Si se considera que en el período 2010-2014 se presentaron únicamente 98 reclamaciones judiciales contra las órdenes de expulsión, y que solo en el 2014 se dictaron 2935 órdenes de expulsión, podemos concluir que apenas un 0.8% de las personas afectadas hicieron uso de este recurso judicial en aquel año”<sup>81</sup>.*

<sup>79</sup> Op. cit. N°36, p. 44.

<sup>80</sup> Inclusive empezando a integrar normas, criterios y tratados desarrollados por el Derecho Internacional, los cuales se encuentran ratificados por Chile (sobre esto destacan: la Convención de los Derechos del Niño, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, entre otros.).

<sup>81</sup> Op. cit. N°65, p. 226.

Para entender lo recién expuesto cabe analizar las cifras de expulsiones y órdenes de expulsión entre 2013 y junio de 2021, expuestos a continuación en la Tabla No.5.

**Tabla No.5. Cantidad de expulsiones y órdenes de expulsión en cada año, según tipo de medida**

Año	Órdenes de Expulsión			Expulsiones ejecutadas		
	Administrativas	Judiciales	Total	Administrativas	Judiciales	Total
2013	2.067	345	2412	1.053	122	1.174
2014	2.463	661	1.355	1.056	299	1.355
2015	2.180	1.035	3.215	929	412	1.341
2016	2.536	905	3.441	599	318	917
2017	2.951	1.551	4.502	978	420	1.398
2018	3.307	1.788	5.095	302	1.750	2.052
2019	6.702	1.743	8.445	576	1.656	2.232
2020	3.963	1.222	5.185	202	1.268	1.470
2021	3.513	233	3.746	215	253	468

Fuente: Servicio Jesuita a Migrantes (2021)<sup>82</sup>

Si realizamos el mismo ejercicio que Lawson y Rodríguez con los datos que coinciden entre las Tablas No.2. y No.5., comprobamos la tendencia del poco uso de este recurso. Los resultados de estos cálculos los observamos a continuación:

**Tabla No.6. Porcentaje de personas afectadas por un decreto de expulsión que interpusieron acción de reclamación especial, 2013-2018<sup>83</sup>**

Año	Acciones de reclamación especial	Cantidad de órdenes administrativas de expulsión	Porcentaje de interposición de la acción de reclamación especial
2013	24	2.067	1,12%

<sup>82</sup> SERVICIO JESUITA A MIGRANTES (SJM). “*Visas e Ingresos – Expulsiones: Cantidad de expulsiones y órdenes de expulsión en cada año, según tipo de medida*”. [en línea]. Santiago, Chile, 2021. [consultado el 20 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.migracionenchile.cl/visas-e-ingresos/>

<sup>83</sup> Tabla de elaboración propia. Esta tabla fue elaborada a partir de datos obtenidos de: (1) información obtenida vía requerimiento a la Dirección de Comunicaciones de la Corte Suprema presentado el 9 de mayo del 2018 por Regina Toledo y, (2) datos solicitados por el Servicio Jesuita de Migrantes vía transparencia a Subsecretaría del interior (Expulsiones Administrativas), Poder Judicial (Expulsiones Judiciales) y PDI (Expulsiones efectivamente ejecutadas).



2014	16	2.463	0,64%
2015	5	2.180	0,22%
2016	5	2.536	0,14%
2017	4	2.951	0,19%
2018	4	3.037	0,13%

De la información obtenida en la tabla anterior, podemos aseverar el ínfimo uso que se le da a la acción en comento. En nuestra opinión, la raíz del problema recae en los elementos que comentábamos más arriba, especialmente:

- (1) El plazo de 24 horas para su interposición, la necesidad de asistencia letrada y el carácter coercitivo de la medida: lo cual es particularmente gravoso si recordamos que la expulsión es la máxima sanción que puede imponer el Estado chileno a extranjeros que se encuentran en el territorio nacional, ¿por qué? Porque ignora totalmente el contexto de vulnerabilidad en el que se encuentran los grupos migrantes en Chile, los cuales en general representan poblaciones que han dejado el país de origen buscando una mejor calidad de vida.

Considerando que para personas que han vivido toda su vida en suelo nacional es, muchas veces, dificultoso conseguir asistencia letrada e interponer un recurso de urgencia resulta una ardua tarea; pareciera ser que no se contempló para el establecimiento de estos requisitos el contexto de la población migrante, particularmente el desconocimiento del ordenamiento jurídico nacional, la falta de acceso expedito a asistencia jurídica y, una crítica que se repite constantemente en materia de migración, la barrera de idiomas muchas veces presente.

- (2) *“[L]a imposibilidad de rendir prueba testimonial en esta instancia hace que la decisión deba pronunciarse solo en consideración a los antecedentes allegados en el procedimiento administrativo y en la posible y reducida documentación que el reclamante pueda agregar al proceso, en un breve plazo”<sup>84</sup>.*

Estos elementos no sólo pasan a llevar garantías del debido proceso, las cuales se abordarán en los capítulos venideros, sino que en la práctica también se puede observar un claro impedimento en la posibilidad de acceder a la justicia por parte de estas personas.

Este tipo de situaciones pasa a llevar disposiciones que han sido ratificadas por el Estado de Chile, particularmente en materia de igualdad y no discriminación<sup>85</sup> pero, también vulneran derechos que

---

<sup>84</sup> Op. cit. N°65, p. 226.

<sup>85</sup> Donde pueden revisarse los artículos: 1, 2.1 y 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948); 2 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948); 2.1 y 2.6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966); 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y

asisten específicamente a personas migrantes, en particular el derecho al debido proceso y resguardos particulares en contextos de expulsión<sup>86</sup>.

Sobre esto último, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) también se ha pronunciado reiteradamente, particularmente en estas reclamaciones, señalando que:

*“Esto implica que el Estado debe garantizar que toda persona extranjera, aun cuando fuere un migrante en situación irregular, tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables.”<sup>87</sup>*

*Estas garantías mínimas (notificación de la medida, asistencia consular, asesoría jurídica gratuita, traducción o interpretación -de requerirse-, y revisión judicial), también son aplicables a la detención administrativa previa a la expulsión. Por su parte, se enfatiza que el extranjero tiene derecho a no ser privado de su libertad ilegal o arbitrariamente.”<sup>88</sup>*

*[...] Así, se han de evaluar las circunstancias personales de cada sujeto, lo cual requiere, como mínimo, identificar a la persona y aclarar las circunstancias particulares de su situación migratoria. Asimismo, dicho procedimiento no debe discriminar debido a nacionalidad, color, raza, sexo, lengua, religión, opinión política, origen social u otro estatus, y ha de observar las señaladas garantías mínimas a observarse en procedimientos de expulsión”<sup>8990</sup>.*

Lo recién expuesto puede ser uno de los motivos principales del aumento de interposición del segundo tipo de reclamación vía judicial en la materia, lo que analizamos en el siguiente apartado.

## **2.2. La acción de amparo constitucional**

Siendo objeto de estudio de muchísimos autores en distintas áreas del derecho, nos quedamos con la definición que proporcionan los profesores Maturana y Mosquera, quienes definen al amparo como una:

---

Culturales (1966), 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y, finalmente, 1.1 y 7 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y sus familiares.

<sup>86</sup> Por ejemplo, no se cumpliría el supuesto estipulado por el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos no siendo ni sencillo ni efectivo.

<sup>87</sup> Díaz Tolosa refiriéndose a Corte Internacional de Derechos Humanos (CIDH), serie C No.282, 28 de agosto de 2014, párr. 351-356; serie C No.251, 24 de octubre 2012, párrs. 158-163, 174; serie C No.218, 23 noviembre 2010, párr. 143.

<sup>88</sup> Díaz Tolosa refiriéndose a la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 7: *“Derecho a la Libertad Personal. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Parte o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios”.*

<sup>89</sup> Díaz Tolosa refiriéndose a CIDH, serie C No.282, 28 de agosto de 2014, párr. 381.

<sup>90</sup> Op. cit. N°36, p.28.

*“acción constitucional que cualquier persona puede interponer ante tribunales superiores, a fin de solicitar que adoptan inmediatamente las providencias que juzguen necesarias para reestablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado, dejando sin efecto o modificando cualquier acción u omisión arbitraria o ilegal que importe una privación, o amenaza a la libertad a la persona y seguridad individual, sin limitaciones y sin que importe el origen de dichos atentados”<sup>91</sup>.*

La acción de amparo constitucional se ha convertido, en una de las vías predilectas para efectuar las reclamaciones por decretos administrativos de expulsión.

Mientras que en la Tabla No.2. es posible constatar una disminución importante de la frecuencia con la que se interpusieron acciones de reclamación especial entre los años 2013-2018, la Tabla No.7. señala el aumento de la interposición de acciones de amparo constitucional dentro del mismo período.

**Tabla No. 7. Acciones de amparo interpuestas ante la Corte Suprema en casos de expulsión, 2008-2018 (marzo)**

2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
1	2	4	6	12	67	57	73	82	166	60

Fuente: DIAZ (2020)<sup>9293</sup>.

En cuanto a su regulación, esta vía de reclamación se aborda en distintos cuerpos normativos:

- (1) El Capítulo III de la CPR (“De los Derechos y Deberes Constitucionales”) en su artículo 21;
- (2) En el Código de Procedimiento Penal (de ahora en adelante, CPP), particularmente en el Libro II, Título V (“Del Procedimiento de Amparo”);
- (3) El artículo 64 N°2 letra b) del Código Orgánico de Tribunales (COT, de ahora en adelante);
- (4) El auto acordado de la CS, sobre tramitación y fallo del recurso de amparo; y

<sup>91</sup> MATURANA MIQUEL, Cristian y MOSQUERA RUIZ, Mario. “Los Recursos Procesales”. 4ta ed. Chile: editorial Jurídica de Chile, 2017. p. 437.

<sup>92</sup> Op. cit. N°36, p.44.

<sup>93</sup> Cabe señalar que sobre estos datos Díaz Tolosa indicó que: “La muestra de sentencias recogidas incluye un período de 10 años desde marzo del 2008 a marzo del 2018, ya que el 9 de abril de 2018 se inicia un proceso de regularización de los migrantes en situación irregular, por lo que a partir de esa fecha las acciones judiciales presentadas para revisar órdenes de expulsión son acogidas por esta circunstancia. Cfr. Resolución Exenta No.1.965 de 2018”, acto seguido agrega “Los datos se obtienen a partir de requerimiento de información presentado el 9 de mayo de 2018 en la Dirección de Comunicaciones de la Corte Suprema, en el cual se solicita detalle con rol de las apelaciones de amparo, período de 10 años hasta marzo del año 2018 inclusive. Luego, la base de datos de amparos recibida contiene 7372 casos con sus respectivos roles, la cual fue depurada por la investigadora a través de la consulta unificada de causas de Corte Suprema”.

(5) El auto acordado adoptado por el Pleno de la Corte de Apelaciones de Santiago sobre la tramitación del recurso.

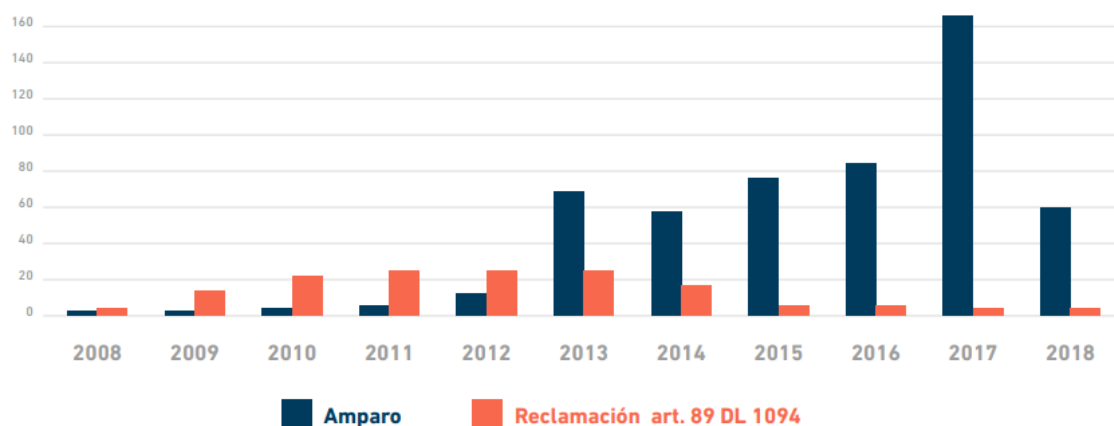
En cuanto a los tipos de recursos de amparo, encontramos 2 y se distinguen según el momento u oportunidad en que se deduce el recurso.

Así, el *amparo correctivo/curativo* es aquel recurso que se interpone para modificar o, normalmente poner fin, a un arresto, detención u otra medida privativa de libertad como la prisión una vez que esta ya ha tenido lugar con infracción a lo dispuesto en la CPR y las leyes.

El *amparo preventivo* por su parte corresponde a aquel recurso que se deduce previo a esta infracción debido a que nos encontramos frente a una acción u omisión arbitraria o ilegal que genere una amenaza o perturbe el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

Ahora, retomando las estadísticas sobre las dos vías judiciales existentes para reclamar ante una expulsión administrativa, en la Tabla No.7. constatamos la relación inversamente proporcional entre el número de amparos presentados y el número de acciones especiales de reclamación del artículo 89 del D.L. 1.094. Díaz Tolosa nos ofrece la gráfica comparativa del mismo fenómeno la cual presentamos a continuación.

**Figura No. 12. Interposición de acciones judiciales por extranjeros en casos de expulsión, período 2008-2018**



Fuente: Díaz (2020)<sup>94</sup>

¿Cómo explicar este fenómeno? En primer lugar, creemos que se debe a que el amparo no tiene razones taxativas que habiliten su interposición, sino que ofrece supuestos más bien amplios. Así,

<sup>94</sup> Op. cit. N°36, p.45.

*“el habeas corpus procede contra toda orden de arresto, detención o prisión ilegales o arbitrarias expandidas: a) Por una autoridad que no tenga facultad para disponerla; b) Fuera de los casos previstos por la ley; c) con infracción a cualquiera de las formalidades fijadas por la ley; y d) Sin que haya mérito o antecedentes que la justifiquen”<sup>95</sup>.*

En la práctica, lo anterior se ha traducido en una ampliación del uso del amparo<sup>96</sup>, incluyendo en este nuevo espectro a las medidas de expulsión administrativas que afectan la libertad personal y seguridad individual de las personas migrantes en Chile.

Los criterios jurisprudenciales de la CS han permitido entender y considerar al recurso de amparo como una vía idónea para efectuar reclamaciones a raíz de expulsiones administrativas.

Lo anterior no sólo se debe al mayor grado de admisibilidad gracias a la flexibilización de los requisitos para impetrar el recurso en comento, sino que también a la mayor tasa de resultados exitosos para la población migrante (casos en los que se acoge el recurso) (ver Tabla No.8.).

**Tabla No. 8. Acciones de amparo constitucional, en casos de expulsión, período 2008-2018, clasificadas de acuerdo con su resultado**

<b>Año</b>	<b>Rechazados</b>	<b>Acogidos</b>	<b>Total</b>
2008	1	0	1
2009	2	0	2
2010	4	0	4
2011	5	1	6
2012	7	5	12
2013	31	36	67
2014	42	15	57
2015	39	34	73
2016	27	55	82
2017	61	105	166
2018	12	48	60
<b>Total</b>	<b>231</b>	<b>299</b>	<b>530</b>

<sup>95</sup> HENRÍQUEZ, Miriam. “El habeas corpus contra las expulsiones ilegales y arbitrarias de migrantes”. Revista de Derecho Aplicado LLM UC. [en línea]. 2018, 1, p. 4. ISSN 2452-4344 [consultado el 27 de octubre de 2021]. Disponible en: <http://ojs.uc.cl/index.php/RDA/article/view/115/119>.

<sup>96</sup> HENRÍQUEZ, Miriam. “¿Hacia una ampliación del habeas corpus por la Corte Suprema?”, Revista de Derecho Universidad Católica del Norte. 2018, 2, p. 421-437.

Fuente: Díaz (2020)<sup>97</sup>

Finalmente, en el caso de los amparos no se registran casos de inadmisibilidad (versus un 34% en la acción de reclamación), el porcentaje de amparos acogidos es mayor al doble de la acción del artículo 89 D.L. 1.094 (56% en los amparos contra un 19%) y, finalmente la tasa de amparos rechazados también es menor (44% en este recurso y 47% en la otra vía).

## **CAPÍTULO V: LA FRONTERA ENTRE EL ESTATUTO JURÍDICO-PENAL Y EL ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**

### **1. Delimitación de la cuestión teórica: consideraciones iniciales de la diferenciación entre estatutos**

En los capítulos anteriores hemos analizado distintos puntos en torno a las expulsiones administrativas: en qué sede deben abordarse, quiénes son las personas que pueden ser objeto de estas medidas, bajo qué causales se habilita su expulsión y cuáles son las vías de reclamación de las que disponen para enfrentar esta situación.

Particularmente, en el Capítulo IV pudimos confirmar la insuficiencia de las vías de reclamación contempladas para las órdenes de expulsión administrativas; lo cual sería la principal explicación del vuelco a la utilización del recurso de amparo constitucional ante la CS.

Esta situación plantea una serie de dudas: ¿hay alguna especie de vínculo entre dos estatutos de responsabilidad distintos?, de existir ¿cuál es su naturaleza?, ¿a qué apuntan las sanciones de expulsión en cada una de estas sedes? y, finalmente, ¿pueden considerarse transgredido el principio non bis in ídem a raíz de una superposición entre una sanción administrativa y una pena propia del estatuto jurídico penal?

---

<sup>97</sup> Op. cit. N°36, p.45.

En la actualidad determinar la distinción existente entre el Derecho Administrativo Sancionador (DAS) y el Derecho Penal (DP) es un ejercicio interesante, principalmente porque en la práctica hemos observado cómo tienden a superponerse ambos estatutos.

Un ejemplo claro de lo que estamos comentando es lo que ocurre en los casos que se abordan en la Comisión para el Mercado Financiero, en donde la Superintendencia del Mercado de Valores tiene la posibilidad de establecer multas (vía proceso administrativo sancionador) muchísimo mayores a las multas penales, por lo que muchas veces se opta por acumular las dos multas (penales y administrativas).

Esto ha llevado a que, en distintas materias, incluido el Derecho Penal Migratorio (DPM, de ahora en adelante), se cuestione si las sanciones de ambos estatutos son o no acumulables.

El respecto hay jurisprudencia vacilante, la CS ha admitido en algunos tópicos, pero al mismo tiempo señalan que dado que se trata de dos estatutos de responsabilidad distintos puede perfectamente establecerse en tribunales ambas sanciones específicas (asunto que se abordará en el siguiente capítulo).

En la materia de estudio la jurisprudencia del Excelentísimo Tribunal ha variado, en sentencia Rol N° 5212-2013, caratulado Badaracco Moscoso Angelo Renatto y Familia con Departamento de extranjería y Migración, acoge el razonamiento de la Corte de Apelaciones cuya sentencia fue apelada ya que reconocía la existencia de una infracción al principio non bis in ídem ante un amparo que buscaba dejar sin efecto la orden de expulsión decretada en contra de una persona migrante con antecedentes penales. En la actualidad, ese criterio ha cambiado y la Corte Suprema tiende a señalar que no existe una infracción de tal tipo.

Sobre esta discusión, en el presente trabajo no vamos a dar una solución total y completa sobre todos los casos en que deben (o no) ser acumuladas las sanciones, lo que se busca en esta discusión es vislumbrar si en caso de una superposición de sanciones entre el estatuto DAS y el jurídico-penal derivado del DPM podría considerarse que hay o no infracción al principio non bis in ídem.

Particularmente, se abordará el caso específico de las expulsiones administrativas revisadas vía recurso de apelación de amparos revisadas por la CS, es aquí donde interesa ver si podría o no haber una vulneración al principio recién mencionado.

Planteamos esta discusión debido a que pareciera existir una suerte de automatización del proceso de aplicación de la orden de expulsión tras haberse dictado la sentencia condenatoria en sede penal.

En la práctica, lo anterior se constata muchas veces cuando luego de haberse establecido la sanción correspondiente por alguno de los delitos contemplados en el artículo 15 N°2 D.L. 1.094 (en sede penal), la administración (ahora la Delegación Presidencial Regional, previamente la Intendencia) procede a dictar orden de expulsión basándose exclusivamente en la existencia de este antecedente penal, sin agregar mayor fundamentación que la enunciación de los artículos de la normativa administrativa sancionadora<sup>98</sup>.

A esta idea también se le suma algo no menor: la posibilidad de protección que tendrían las personas objeto de la expulsión administrativa en su calidad de “personas infractoras” y, consecuentemente, la discusión las vías de reclamación con las que cuentan, la efectividad en el acceso a la justicia y los pronunciamientos de la CS en la materia.

## **2. Del Poder Punitivo del Estado o ius puniendi**

Ius puniendi es un término que por excelencia es asociado directamente con el Derecho Penal, sobre este concepto los profesores Cordero y Lizana señalan que:

*“[l]a denominada facultad sancionadora del Estado, el ius puniendi en cualquiera de sus manifestaciones, no es una cosa distinta a la facultad general sobre la que descansa el ejercicio del poder público: adoptar medidas que, desde el punto de vista de los individuos pueden ser apreciadas como afectación de sus derechos, en general; más precisamente, de sus derechos fundamentales, ya sea bajo la forma de afectaciones regulatorias, ya bajo la más concreta manifestación de intervenciones”<sup>99</sup>.*

De esta definición destacamos dos puntos importantes: (1) la potestad que tiene el Estado para sancionar es única y privativa, (2) esta potestad única puede tener distintas manifestaciones; de esto se

---

<sup>98</sup> Este escenario con las órdenes de expulsión se repite en la mayoría de los casos similares, lo cual claramente problemático considerando que las medidas adoptadas dentro del Derecho Administrativo Sancionador exigen una mayor exhaustividad en la fundamentación de sus decisiones. Durante la pasantía en la Excelentísima Corte Suprema, que inició esta investigación, la misma corte revocó la decisión de la autoridad administrativa por no cumplir el mandato de exhaustividad en la fundamentación que le es exigido por lo que.

Adicionalmente, nos parece interesante señalar (más no desarrollar, ya que escapa de los fines de esta investigación) que hay mucha jurisprudencia esta idea de mayor exigencia argumentativa es ratificada, mas no se establecen parámetros para determinar qué sería suficiente para cumplir con el estándar. Esto debería ser un foco de trabajo para la administración, ya que, a diferencia del derecho penal, en sede administrativa no basta un chequeo para verificar si concurren o no causales de justificación, de extinción de responsabilidad, entre otras (se exige una cantidad de fundamento mucha más extensa que el derecho penal).

<sup>99</sup> CORDERO QUINZACARA, Eduardo y ALDUNATE LIZANA, Eduardo. Las bases constitucionales de la potestad sancionadora de la Administración. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* [en línea]. 2012, (39), 343–344. ISSN 0718-6851 [consultado el 18 de febrero de 2022]. Disponible en: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-68512012000200013](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512012000200013)



desprende que independiente la sede en la que se aplique una sanción esta corresponderá inequívocamente a la manifestación de una sola facultad.

En otras palabras, las sanciones aplicadas en sede administrativa-sancionadora y jurídica-penal, si bien son distintas, tienen el mismo origen: la potestad punitiva del Estado. Ahora, tener el mismo origen no implica que, al ser estatutos diferentes, no tengan objetivos o “misiones” diferentes.

Sobre este último punto, el Derecho Administrativo (de donde deriva el estatuto administrativo-sancionatorio) se orienta principalmente a la Administración Pública<sup>100</sup>. A mayor abundamiento, dentro de esta rama se ha distinguido la existencia de 3 potestades (reglamentaria, ejecutiva y sancionadora)<sup>101</sup>; particularmente el DAS implica la existencia de una potestad punitiva que ha sido otorgada por ley para sancionar las infracciones en sede administrativa.

Por su lado, el Derecho Penal (de donde deriva el estatuto jurídico-penal) tiene una misión cautelar la cuál, en palabras del profesor Garrido Montt, deriva en dos macro esferas: (1) “*garantizar la coexistencia pacífica en la sociedad (no crearla) mediante la protección de sus intereses fundamentales*”<sup>102</sup> y (2) “*el aseguramiento de los derechos esenciales de las personas frente al Estado*”<sup>103</sup>.

La primera esfera se concreta facultando al Estado con la ya conocida función preventiva (la cual descansa en la idea de que mediante la sociedad entera se encuentra en conocimiento de que la contravención a una norma preexistente conlleva una pena) y la función represiva (propia del Estado, facultando a los órganos jurisdiccionales para imponer las sanciones indicadas en la norma en caso de constituirse un delito), esta investigación se enfoca precisamente en esta última.

El contrapeso a estas facultades, cuya titularidad exclusiva corresponde al Estado, se morigeran con el deber de velar por la protección a los derechos esenciales de los sujetos sobre los cuales recae la función represiva, constituyendo un claro límite a la facultad sancionadora estatal.

Uno de estos límites es el principio non bis in ídem el cual, a modo grosso, constituye una prohibición al juzgamiento y/o sanción múltiple por un mismo hecho.

---

<sup>100</sup> BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General*. 2ª ed. Santiago de Chile: Legal Publishing, 2011. p. 269.

<sup>101</sup> PANTOJA BAUZA, Ronaldo. *El derecho administrativo: Concepto, características, sistematización, prospección*. 2ª ed. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1996. p. 93.

<sup>102</sup> MONTT, Mario Garrido. *Derecho penal*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2010. p. 19. ISBN 9561015943.

<sup>103</sup> *Íbid.*

### **3. El principio non bis in ídem: conceptualización, alcance y aplicabilidad.**

#### **3.1. Aspectos generales de la discusión**

Si bien el principio en análisis no cuenta con reconocimiento constitucional, su aplicación en Chile es indiscutible. En este sentido, es el mismo TC quien ha indicado que este:

*“...es una base esencial de todo ordenamiento penal democrático el principio de que por un mismo hecho delictivo el responsable no puede sufrir más de una pena o ser objeto de más de una persecución criminal, conocido como el non bis in ídem. Esta interdicción del juzgamiento y la sanción múltiples se sustenta, respectivamente, en la aplicación de principios relativos al debido proceso y la proporcionalidad.*

*Su fundamento constitucional deriva de la dignidad personal y del respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, cualidad que le es reconocida universalmente. Su transgresión constituye, pues, un atropello de las bases de la institucionalidad, así como de las garantías de un procedimiento e investigación racionales y justos, consagradas en el capítulo sobre igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos”<sup>104</sup>.*

Por su parte, la Corte Suprema zanjó este tema hace ya varios años en la sentencia Rol N° 5889-2004, 11 de julio de 2006, donde señala:

*“se halla en el debido proceso legal exigido por el N° 3 del artículo 19 y en la idea de que al admitirse una segunda condena por la misma infracción se produce una manifiesta desproporción entre la falta y su castigo”<sup>105</sup>.*

Como indica Rosa Gómez González:

*“[d]esde la perspectiva sustantiva, el non bis in ídem se encuentra implícito en los principios de legalidad (artículo 6) y de tipicidad (artículo 19 N°3 inciso final), los cuales establecen los límites que deben observar las autoridades administrativas en el ejercicio del ius puniendi. Asimismo, se encontraría estrictamente vinculado al principio de proporcionalidad (artículo 19 N° 3 inciso 8°), por cuanto demanda el establecimiento y aplicación racional de las medidas sancionadoras, proscribiendo su duplicidad”<sup>106</sup>.*

---

<sup>104</sup> STC Rol N° 2045, 7 de junio de 2012, considerando 4°. Como señala María Magdalena Ossandón Widow en *El legislador y el principio ne bis in ídem*, el TC ha reiterado en los mismos términos en las SSTC Rol N° 2254, 18 de diciembre de 2012; Rol N° 2773, 28 de enero de 2016; Rol N° 2896, 25 de agosto de 2016 y Rol N° 3000, 10 de enero de 2017. También en los votos por acoger el requerimiento de las SSTC Rol N° 1960 y 1961, 10 de julio de 2013 y Rol N° 2018 y 2108, 7 de agosto de 2012.

<sup>105</sup> Véase: María Magdalena Ossandón Widow en *El legislador y el principio ne bis in ídem*; donde se agrega que esto fue un criterio sostenido también en sentencias posteriores, siempre de la misma sala y en temas laborales, vgr. SSTC Rol N° 196-09, Rol N° 148-2010, Rol N° 10771-2012 y Rol N° 1333-2013.

<sup>106</sup> Gómez González, Rosa. *Non bis in ídem: Tendencias actuales en materia de sanciones administrativas. Anuario de Derecho Público UDP*. 2021, pp. 451-452.

A la larga, lo anterior implica que el principio ha de ser operativo y, por lo mismo, un mandato en el accionar tanto del legislador como de quién sea responsable de aplicar caso a caso la sanción<sup>107</sup>.

Resulta un mandato para el legislador ya que dependerá de este tener en cuenta, al momento del contenido de una infracción y su respectiva sanción, evitar la duplicidad de sanciones<sup>108</sup><sup>109</sup>.

Por otro lado, será mandato para quien aplica la sanción en dos niveles; el primero, evitando la infracción a la cosa juzgada (casos en los que el juzgamiento ya se realizó y el caso se encuentra cerrado con sentencia absolutoria o condenatoria) y, en el segundo, como un estándar sustantivo de aplicación jurisdiccional de normas de sanción penal (impidiendo que un mismo hecho sea doblemente valorado para la determinación de una sanción).

Adicionalmente, se hace extensivo y vinculante en la jurisdicción chilena por medio de tratados internacionales, particularmente el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) por medio del artículo 14 N° 7 y la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) en su artículo 8 N° 4. De la misma forma encuentra asidero en el artículo 1° del Código Procesal Penal (CPP) referido generalmente a su modo de excepción de litis pendencia.

Hay que considerar que el en ambos casos (con mayor restricción en la CADH ya que se limita sólo a casos en que las personas juzgadas han sido absueltas) apuntan a la función de clausura procesal más que a la doble valoración. El profesor Juan Pablo Mañalich señala que esto se debería a una *“concreción de la prohibición de exceso que se deriva del principio (general) de proporcionalidad: considerar dos veces un mismo hecho -o más exactamente, la misma proporcionalidad de un hecho- para fundamentar o agravar la sanción a ser impuesta”*<sup>110</sup>.

Es pacífico en la doctrina que este principio es totalmente operativo dentro del estatuto jurídico penal y, por lo mismo, se asimila a un estándar de clausura en caso de haber procesos simultáneos o de juzgarse lo que ya ha sido dirimido por tribunales.

Pero ¿opera en la parte del DAS que se encarga de la migración?, ¿qué pasa en aquellos casos en los cuales un mismo hecho genera sanciones diferentes en estatutos diferentes?, ¿opera igualmente el

---

<sup>107</sup> Preferimos evitar referirnos exclusivamente a tribunales de justicia debido a que autoridades administrativas, como el ahora Servicio Nacional de Migraciones -Ex Extranjería- aplican sanciones -como las órdenes de expulsión-, sin ser tribunales.

<sup>108</sup> Punto que ha sido discutido y se desarrollará en el siguiente capítulo, pero de todas maneras adherimos a esta tesis.

<sup>109</sup> Véase: Op. cit. N° 106, p. 452.; CORDERO, Eduardo. Derecho Administrativo Sancionador. Bases y principios en el Derecho chileno. Santiago, Legal Publishing Thomson Reuters, La Ley. 2014, p. 265.

<sup>110</sup> MAÑALICH, Juan Pablo. El principio ne bis in ídem en el Derecho Penal chileno. *Revista de Estudios de la Justicia*. 2011, (15). p. 142.

principio o debe entenderse que al ser estatutos diferentes las sanciones no pueden ser consideradas dentro de esta duplicidad?

Estas preguntas nos obligan a analizar detenidamente cómo interactúa el principio con cada uno de los estatutos considerando sus diferencias y similitudes.

### 3.2. El principio non bis in ídem en el Derecho Penal

El profesor Mañalich indica que, en el Derecho Penal chileno, el alcance y estructura del principio descansa en 3 pilares<sup>111</sup>, a saber, este se configura como:

- 1) Una prohibición de juzgamiento y de punición múltiples;
- 2) Un estándar de derecho internacional penal<sup>112</sup> y;
- 3) Como un elemento dado por el contexto en el que esté inserto.

Como mencionamos anteriormente, el principio constituye una prohibición para el Estado en aquellos casos que, refiriéndose a los mismos hechos, se pretenda sancionar y/o juzgar más de una vez.

Así, este principio se hace operativo en dos facetas: cuando funciona como un estándar sustantivo de aplicación jurisdiccional de normas de sanción penal y como un estándar de clausura procesal<sup>113</sup>.

En el primer caso esto implica que existe un impedimento de fundamentar una sanción sobre una misma persona en considerando o valorando más de una vez la misma unidad de hecho<sup>114</sup>, lo que se encuentra íntimamente vinculado con la idea de punición múltiple.

En el segundo caso “*se traduce en la exclusión de la posibilidad de juzgamiento de un hecho ante la existencia de otro juzgamiento (anterior o simultáneo) relativo al mismo hecho*”<sup>115</sup>, más cercano a la idea de el juzgamiento múltiple.

---

<sup>111</sup> Op. cit. N°110. pp.140-147.

<sup>112</sup> Que, para efectos del presente trabajo no resulta relevante ahondar, pero apunta al reconocimiento del principio en unidades jurisdiccionales independientes (una unidad jurisdiccional por Estado), a pesar de existir una tendencia en el Derecho Penal Internacional hacia generar instancias de reconocimiento recíproco entre Estados, como en el caso de la Unión Europea con el Acuerdo de Shengen.

<sup>113</sup> Op. cit. N°110.

<sup>114</sup> Se hace la distinción debido a que “hecho” puede tener distintas significaciones dependiendo su contexto. En este sentido, el “hecho fáctico” apunta a los acontecimientos efectivamente acontecidos en el mundo real, en contraposición el “hecho procesal” incluye únicamente los hechos relevantes para efectos de la sustanciación de un proceso, los cuales necesariamente han de tener relevancia jurídica. Véase: MAÑALICH, Juan Pablo. El principio ne bis in idem frente a la superposición del derecho penal y el derecho administrativo sancionatorio. *Revista Política Criminal* [en línea]. 2014, 9(18), 543–563 [consultado el 7 de marzo de 2022]. Disponible en: [http://www.politicacriminal.cl/Vol\\_09/n\\_18/Vol9N18A8.pdf](http://www.politicacriminal.cl/Vol_09/n_18/Vol9N18A8.pdf)

Ahora, cabe distinguir del contexto procesal en el que se hace o no operativo el principio. Así, Mañalich distingue entre un contexto *interjurisdiccional* (en el cuál no ahondaremos, pero implica distintas unidades de jurisdicción, funcionando sobre la idea del reconocimiento mutuo) y uno *intrajurisdiccional*<sup>116</sup>.

Distinto es el escenario cuando nos encontramos con un juzgamiento o punición múltiple por el mismo hecho dentro de la misma unidad jurisdiccional (*contexto intrajurisdiccional*). En este caso cabrá diferenciar a su vez los casos interprocesales (en donde se esté llevando más de un proceso penal simultáneamente en base a los mismos hechos, en donde el principio opera como estándar de clausura) e intraprocerales (en donde se pueden estar ponderando los mismos hechos más de una vez, donde mejor se retrata la idea de punición múltiple).

### **3.3. El principio non bis in ídem en el Derecho Administrativo Sancionador**

Como mencionamos anteriormente, la potestad punitiva del Estado también se manifiesta en la Administración del Estado.

La afirmación que acabamos de hacer está lejos de ser una opinión pacífica, esto porque la potestad sancionatoria de la Administración ha sido cuestionada tanto en su constitucionalidad, como en su procedencia, requisitos y límites.

De estas discusiones, la más atingente en este caso resulta ser la última ¿por qué? Porque dentro de esta se aborda si los límites al *ius puniendi* (existentes y aplicados por excelencia, como vimos, en el DPM) son o no aplicables (y con qué alcance) en el derecho administrativo, entendiendo que son estatutos independientes con diferentes grados de desarrollo dogmático.

Quizás, la clave se desprende de esta última cuestión: el DAS tiene menor desarrollo dogmático, debido a que, a pesar de la gran expansión que ha experimentado, sigue siendo un área más nueva del derecho. Pareciera existir un consenso, más allá de todas las discusiones existentes, en la necesidad de establecer límites a esta manifestación de la potestad punitiva del Estado en el DAS; a raíz de lo

---

<sup>115</sup> Op. cit. N°110. p. 140.

<sup>116</sup> Lo manuscrito es nuestro.

anterior se sostiene el traspaso de los límites aplicables para la limitación del ius puniendi en sede penal<sup>117</sup>.

Así mismo lo ha entendido el Tribunal Constitucional (TC) al señalar que:

*“[L]os principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado”<sup>118</sup>.*

Finalmente, esto implicaría que, ante una superposición de hechos en el estatuto administrativo-sancionador, el principio non bis in ídem puede ser (y es) totalmente operativo.

### **3.4. Mismos hechos, distintos estatutos y sanciones**

Como comentábamos a inicios del capítulo, el ius puniendi es unitario, pero se manifiesta a través de distintos estatutos, por lo que en los casos de expulsiones derivadas del artículo 15 N°2 del DL 1.904 nos encontraremos en primer lugar con una sanción administrativa y, luego, con una pena propia del estatuto jurídico-penal.

Ambos “castigos” son independientes: desde el punto de vista procesal cada una de ellas es emitida por órganos distintos (administrativos versus tribunales en sede penal) y, en relación con el bien jurídico, varía entre uno y otro estatuto.

Esta idea tiene que ver con los objetivos de cada sede. A modo de ejemplo, lo anterior significa que ante un supuesto de tráfico de estupefacientes el bien jurídico protegido por el DAS se relaciona más a una afectación de la administración pública, mientras que en el derecho penal se relaciona más con la salud pública.

Pero ¿se puede considerar ambos castigos como penas? La doctrina no está conteste. Esta discusión se basa en gran parte en lo estipulado por el artículo 20<sup>119</sup> del CP, donde según quienes sostienen la diferencia entre una y otra indican que esto se desprendería directamente de su lectura; en cambio,

---

<sup>117</sup>Claramente esto considerando las vicisitudes propias del DAS, por lo menos hasta que alcance un mayor grado en su desarrollo dogmático.

<sup>118</sup> Rol N° 244-1996, Tribunal Constitucional, 26 de agosto de 1996 (Chile).

<sup>119</sup> El cual señala que “[n]o se reputan penas, la restricción o privación de libertad de los detenidos o sometidos a prisión preventiva u otras medidas cautelares personales, la separación de los empleos públicos acordada por las autoridades en uso de sus atribuciones o por el tribunal durante el proceso o para instruirlo, ni las multas y demás correcciones que los superiores impongan a sus subordinados y administrados en uso de su jurisdicción disciplinal o atribuciones gubernativas”.

quienes sostienen la postura contraria, como Cury, indican que esta distinción es más bien de carácter técnico<sup>120</sup>.

En esta línea, Cury apunta exclusivamente al verbo empleado en el artículo en comento, en este sentido argumenta que en el caso de que la sanción administrativa no fuese una pena el vocablo correcto sería aquel que dirima tajantemente que esta y la sanción administrativa tienen distinta naturaleza, pero este no es el caso debido a que se emplea el verbo reputar lo que en la práctica implica que “*no se las tendrá por penas no obstante que naturalmente lo son*”<sup>121</sup>.

Motivo de lo anterior y, estando ante manifestaciones de un único ius puniendi, la diferencia entre una y otra pareciera ser más bien de carácter cuantitativo en torno a sus magnitudes debido a que la infracción administrativa “*no es sino un injusto de significado ético-social reducido, que por tal razón sólo debe estar sometido a sanciones leves cuya imposición no requiere garantías tan severas como las que rodean a la de la pena penal*”<sup>122</sup>.

Aunando, se refuerza la idea de que en el estatuto administrativo-sancionador no sólo es recomendable, sino condición base que se aseguren las garantías fundamentales de quienes son objeto de un proceso administrativo como el que termina en este caso con un decreto de expulsión.

#### **4. De la infracción al non bis in ídem ante decretos de expulsión derivados del artículo 15 N°2 D.L. 1.094**

Considerando que la diferencia entre pena y sanción es más bien cuantitativa y que ambos “castigos” derivan de una misma fuente (el poder punitivo del Estado), parte de la doctrina<sup>123</sup> ha concluido en que mientras se mantenga la triple identidad entre el ilícito en el estatuto administrativo-sancionador y el del jurídico-penal es posible justificar una infracción al principio (porque se estaría sancionando más de una vez por el mismo hecho).

Como mencionamos al inicio del capítulo, las sentencias de amparo frente a expulsiones decretadas por infracción al artículo 15 N°2 del D.L. 1.094 que revisaremos en el próximo capítulo para efectos de observar una infracción al principio en comento se apegan más a su faceta que impide los juzgamientos

---

<sup>120</sup> CURY URZÚA, Enrique. *Derecho Penal. Parte General*. 8ª ed. Santiago de Chile: Ediciones de la Universidad Católica de Chile, 2005. p. 107.

<sup>121</sup> Ibid.

<sup>122</sup> Op. cit. N°120, pp. 106-107.

<sup>123</sup> Véase: NÁQUIRA, Jaime et al. Principios y penas en el derecho penal chileno. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* [en línea]. [sin fecha]. Disponible en: <http://crimenet.urg.es/recpc/10/recpc10-r2.pdf>

múltiples. Así, los casos que analizaremos contemplan una sanción en el estatuto administrativo-sancionador y otra en el jurídico-penal.

De esta forma, la identidad de hecho en estos casos apuntará más bien a que se reúnan los mismos requisitos (subjetivos como objetivos) para que se configure el supuesto habilitante para imponer una sanción. Esto resulta interesante porque el artículo 15 N°2 menciona directamente tipos penales (comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, contrabando y trata de blancas) pero este también incorpora una cláusula abierta (actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres).

En el primer supuesto (delitos directamente mencionados), puede considerarse que hay identidad de hecho, ya que la categoría que permite encasillarlos para sancionar en sede administrativa se basa en el cumplimiento de los mismos supuestos del tipo específico en sede jurídica-penal. Ahora, ¿qué pasa con las cláusulas abiertas? Este es un punto que abordaremos con mayor detención en breve.

Ahora, la identidad de sujeto también coincide, toda vez que las personas que recurren en los amparos que serán analizados en el próximo capítulo son personas naturales (que también son el único tipo de personas sobre las que puede recaer un decreto de expulsión).

La identidad de fundamento es precisamente el elemento que podría considerarse como el impedimento para considerar que en la práctica se estaría infringiendo el principio en análisis (y es, como podrá verse en las sentencias, uno de los argumentos más usados para rechazar recursos de amparo).

Como indicamos con anterioridad, el artículo en comento cuenta con una lista de tipos penales específicos y luego una cláusula abierta (dejando a discreción de la autoridad ver si la conducta se encuadra o no en esta). Así el artículo 15 N°2 indica que la sanción administrativa será aplicable sobre quienes “[...] *se dediquen al comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, al contrabando, a la trata de blancas y, en general, los que ejecuten actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres*”<sup>124</sup>.

Junto con esto, también cabe preguntarse ¿cuál es el bien jurídico protegido por la normativa administrativa-sancionadora? ¿coinciden? ¿apuntan a lo mismo? Primeramente, nos referiremos a los tipos contenidos en el artículo, luego abordaremos esto último.

En lo que al comercio o tráfico ilícito de armas se refiere, el bien jurídico protegido es la seguridad colectiva, parte de la doctrina ha señalado que el orden público también, aunque si este fuese el caso sería de manera secundaria<sup>125</sup>.

---

<sup>124</sup> Artículo 15 N°2. Decreto Ley N°1.094.

<sup>125</sup> Véase: VILLEGAS DIAZ, Myrna. La Ley N°17.798, sobre control de armas. Problemas de aplicación tras la reforma de la Ley N°20.813. *Revista Política Criminal* [en línea]. 2019, **14**(28), 1–53. ISSN 0718-3399



Por otro lado, cuando de comercio o tráfico de drogas se habla, el bien jurídico protegido es la salud pública<sup>126</sup>. Así lo sostuvo la CS en el fallo del recurso de nulidad ROL 7482-2016, donde se consideró que el legislador insiste “en la identificación de la salud pública como bien jurídico tutelado por el delito de tráfico de drogas, al requerir del ente acusador que pruebe en el juicio la peligrosidad para la salud colectiva de la sustancia específica requisada”<sup>127</sup>.

El delito de contrabando se encuentra ligado con el concepto de la Potestad Aduanera, la cuál ha sido definida como el poder que se encargaría de controlar el tráfico de mercancías internacional y los tributos que esta misma actividad genere<sup>128</sup>. En este sentido, los delitos que se vinculan a esta esfera intentan “burlar el control del Estado en las fronteras, sea a través del Servicio de Aduanas, o de los organismos de la Administración Pública que actúan en materia de sanidad humana y animal, de calidad humana e industrial, etc”<sup>129</sup>.

Sobre el bien jurídico protegido en esta clase de delitos, parte de la doctrina sostiene que correspondería al orden público económico<sup>130</sup>, otro sector destaca su carácter pluriofensivo lo que implica que estarían prestados a proteger más de un bien jurídico (dentro de los que más se mencionan son salud pública, protección de flora y fauna, seguridad, renta fiscal, etc). En otras palabras:

“En términos de Eugenio R. Zaffaroni podría decirse que el caso de los delitos aduaneros constituiría un caso de fraccionamiento de los bienes jurídicos que en realidad interesan proteger, creando de manera artificial uno nuevo, de carácter intermedio como sería el “control aduanero”, que permitiría el adelantamiento de la tipicidad a actos que desde el

---

[consultado el 1 de abril de 2022]. Disponible en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-33992019000200001&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992019000200001&lng=es&nrm=iso) doi: 10.4067/S0718-33992019000200001; BASCUR RETAMAL, Gonzalo Javier. Análisis de los principales delitos y su régimen de sanción previsto en la Ley N° 17.798 sobre Control de Armas. *Revista Política Criminal* [en línea]. 2017, 12(23), 533–609. ISSN 0718-3399 [consultado el 30 de marzo de 2022]. Disponible en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-33992017000100014&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992017000100014&lng=es&nrm=iso) doi:10.4067/S0718-33992017000100014; y DEFENSORIA PENAL PUBLICA. Minuta sobre Ley de Control de Armas. 2005.

<sup>126</sup> En la doctrina se discute si además de la salud pública, el bien jurídico protegido también podría ser la salud individual, pero para efectos de esta investigación no es relevante.

<sup>127</sup> CORTE SUPREMA DE CHILE. Microtráfico. Bien jurídico protegido es la salud pública. Ministerio Público debe acreditar la peligrosidad colectiva para la salud pública de la sustancia incautada. Necesidad de contar con el protocolo de análisis que indique la pureza de la droga. *Revista Gaceta Jurídica* [en línea]. 2014, (411). ISSN 0716-7938 [consultado el 7 de marzo de 2022]. Disponible en: <http://revistadecienciaspenales.cl/wp-content/uploads/2018/04/Corte-Suprema-17.pdf>

<sup>128</sup> Véase: RODRIGUEZ COLLAO, Luis y OSSANDÓN WIDOW María Magdalena. *Delitos Aduaneros*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2010. p. 74. ISBN 9789561019812; y ETCHEBERRY, Alfredo. *Derecho Penal. Parte Especial*. 3ª ed. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1997. p. 445.

<sup>129</sup> SERVICIO NACIONAL DE ADUANAS DE CHILE. *Delitos de contrabando* [en línea]. Valparaíso, enero de 2019 [consultado el 8 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=160602&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>

<sup>130</sup> Quienes sostienen esta tesis, consideran que los delitos aduaneros buscarían respaldar la política económica del país más que la preservación de la integridad de la renta del Fisco. Véase: RODRIGUEZ COLLAO, Luis y OSSANDÓN WIDOW María Magdalena. *Delitos Aduaneros*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2010. p. 72. ISBN 9789561019812.

*punto de vista del bien jurídico originario, fraccionado o principal, como podría ser, por ej. la renta fiscal, la salud, la seguridad y otros, serían atípicos*<sup>131</sup>.

En tercer lugar, sobre el delito de trata de blanca se ha señalado que lesiona “*una gama considerable de bienes jurídicos: vida e integridad física y psíquica, libertad y seguridad personal, libertad sexual, indemnidad sexual, libertad de tránsito y de residencia, libertad de trabajo, vida privada y honra de la persona*”<sup>132</sup>. En este sentido, cabe sostener que dependerá del caso particular y el instrumento que se invoque para poder identificar cuál es precisamente el bien jurídico tutelado, así estos pueden ser:

*“[L]a vida (art. 6 Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos; art. 4 Convención Americana Derechos Humanos; art. 2 Convenio Europeo de Derechos Humanos); la libertad, implícita en la prohibición de esclavitud y servidumbre, comprendida la libertad sexual (art. 8 Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos; art. 6 Convención Americana Derechos Humanos; art. 4 Convenio Europeo de Derechos Humanos) y la dignidad y la integridad física, inherentes del derecho a no sufrir torturas ni tratamientos inhumanos o degradantes (art. 7 Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos; art. 5 Convención Americana Derechos Humanos; art. 3 Convenio Europeo de Derechos Humanos)”*<sup>133</sup>.

Finalmente, y quizás uno de los elementos más criticados del artículo 15 N°2 es la cláusula más bien abierta del final sobre actos contrarios a la moral y buenas costumbres, donde el bien jurídico protegido es -valga la redundancia- la moral pública.

Se critica principalmente porque al estar regulándose un supuesto habilitante para una sanción tan gravosa como la expulsión, las conductas que lo permitan deberían estar mejor detalladas, en parte por certeza jurídica y, también porque durante el estudio de los amparos pudimos ver que este concepto era utilizado para encajonar sin mayor argumentación cualquier conducta que no estuviera descrita en las previamente revisadas, a pesar del mandato de fundamentación exhaustiva al que está obligada la administración.

---

<sup>131</sup>MURATURE, Armando F. El Bien Jurídico protegido en el delito de Contrabando ¿Único o Plural? -Dr. Armando F. Murature | MercoJuris. *Mercojuris* [en línea]. 18 de agosto de 2012 [consultado el 8 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.mercojuris.com/5873/el-bien-juridico-prottegido-en-el-delito-de-contrabando-¿-unico-o-plural/>

<sup>132</sup>SOTO DONOSO, Francisco. Aspectos dogmáticos del delito de trata de personas del artículo 3° del Protocolo de Palermo. *Revista Jurídica del Ministerio Público*. 2009, **39**, p. 174.

<sup>133</sup> RODRÍGUEZ PIZARRO, Gabriela. La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes en el marco de los derechos humanos. *Ponencia en mesa de trabajo Migración, Derechos Humanos y ciudadanía para la Conferencia Regional Sobre Migración*. [en línea]. 2003, p. 285. [consultado el 7 de marzo de 2022]. Disponible en: <http://www.crmsv.org/documentos/SEGIB/7%20terceraParte.pdf>

Lo que observamos recién es el fundamento correspondiente a cada uno de los delitos, lo cual dista del fundamento de las normas que regulan sanciones administrativas o, en otras palabras, con el bien jurídico protegido por el artículo 15 N°2.

En otras palabras, aunque este contiene en su redacción estos tipos penales que buscan tutelar distintos bienes jurídicos, esto no significa que los busque tutelar directamente, sino que son considerados en la norma porque estos delitos presentan tal nivel de gravosidad que afectan a un bien jurídico propio que busca ser tutelado a través del artículo 15 N°2, distinto al de los delitos penales específicos.

Superada la discusión entre las tesis normativistas y sustancialistas, consideramos que el bien jurídico tutelado por esta norma (y su respectivo fundamento) corresponde al correcto funcionamiento de la Administración, aunque como veremos en las fichas de las sentencias, muchas veces se señala que la sanción es tomada en virtud de la salud y seguridad pública.

Más allá de este punto, hay quienes podrían señalar que al menos en los casos en donde se configure una sanción jurídico-penal y una administrativo-sancionadora en los casos de los delitos expresamente señalados, el fundamento de la sanción sería el mismo, configurando una infracción al principio non bis in ídem (toda vez que se cumpliría con esta triple identidad), de ser así queda la duda con los casos que se enmarquen en la cláusula abierta final<sup>134</sup>.

De entenderse así, las sentencias que son abordadas más adelante serían muestra de una infracción al principio toda vez que surgen a propósito de amparos que buscan dejar sin efecto decretos de expulsión dictados a raíz de una condena penal (cumplida) por comercio o tráfico de drogas (tipo penal contenido expresamente en el artículo 15 N°2).

Con todo, creemos que mantener dicha postura no resulta correcto, toda vez que no se da la existencia de la triple identidad necesaria para la configuración de la infracción al principio non bis in ídem.

Más allá de esto, en la práctica, tanto la sanción penal como la administrativa afectan claramente a la libertad individual de las personas que se ven sometidas a estos procesos. De aquí, entonces, se deriva la idea de que el principio non bis in ídem no sólo tendría que observar esta diferencia en la función de las sanciones, sino que también habría que -restringiendo el problema al caso concreto de expulsiones migratorias- atender la estructura de la sanción y no estudiar únicamente su función.

---

<sup>134</sup> Esto porque, si se trata también de delitos contra moral y las buenas costumbres propiamente tales, podría entrar a discutirse la triple identidad entre ambos casos, pero en la práctica hemos visto delitos como el giro doloso de cheques siendo considerado a raíz de esta cláusula, lo que dista del bien jurídico tutelado por esta figura, el cuál podría ser el orden económico, la fe pública, la seguridad del tráfico mercantil y/o el patrimonio individual del beneficiario.

Lo anterior es una discusión que se hace necesaria considerando que el principio no bis in ídem es concreción de una prohibición de exceso por parte del ius puniendi estatal. Entonces ¿es un exceso o no que el estado imponga una sanción administrativa por un delito cuya condena ya ha sido cumplida?

## **CAPITULO VI: SOBRE LOS DERECHOS AFECTADOS, LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES Y LAS ESTRUCTURAS DE LA SANCIONES**

### **1. ¿A qué apunta específicamente la sanción de expulsión y la sanción penal que sirve de antecedente para el decreto de expulsión?**

Como se mencionó en el capítulo anterior, si bien, podría señalarse que no hay una superposición de este tipo de sanciones de dos estatutos diferentes (porque en el caso del artículo 15 N°2 la identidad de fundamento diferiría, no configurándose la triple identidad necesaria para la configuración del non bis in ídem), esto no significa necesariamente que las sanciones apunten a cuestiones diferentes respecto de la afectación de los derechos de las personas expulsadas y tampoco descarta una vulneración al principio de proporcionalidad (fuente del principio non bis in ídem).

Lo anterior porque la pena de privación de libertad en el estatuto jurídico-penal, en su estructura, apunta a la vulneración de derechos similares a los que apuntan la sanción administrativa. En el caso de los decretos de expulsión ambas apuntarían a la vulneración de la libertad personal y la seguridad individual (y por esto mismo se recurre de amparo).

En otras palabras, la sanción penal y la administrativa tienen finalidades diferentes, pero estructuralmente afectan a derechos que pueden ser considerados, sino bien los mismos, estructuralmente iguales.

Así, tanto la sanción penal como la administrativa afectan los mismos derechos, pero esta última no se reduce únicamente al reproche de una persona, sino que establece un juicio de peligrosidad del sujeto. Por lo anterior, será necesario abordar en este capítulo cuál es el sentido tras el artículo 15 N°2 del D.L. 1.094 para justificar la expulsión administrativa.

En esta misma línea han sido seleccionadas las sentencias que se estudian en el siguiente capítulo, todas consideran la existencia de una condena penal previa, dictada por un tribunal chileno, la cual se encuentra cumplida al momento de pretender ejecutar la sanción administrativa (en otras palabras, hay una persona quién ya cumplió con la respectiva pena pero se le aplica una sanción administrativa por esta con exactamente los mismos fundamentos).

Esta situación es doblemente problemática porque por los mismos hechos fácticos se superponen estándares delictivos y luego estándares administrativos, lo que en la práctica resulta siendo uno de los peores escenarios porque aunque se haya cumplido la condena de manera satisfactoria se considera este hito delictivo para justificar la sanción administrativa posterior; lo anterior no tiene reflejo en garantías fundamentales de los sujetos objeto de sanción (sobre lo cual ahondaremos más adelante)<sup>135</sup>.

En el fondo, el mismo hecho que lesiona los mismos bienes jurídicos en materia penal se hace merecedor de otra sanción (ahora, administrativa) porque esta se justifica de manera diferente a la pena penal y cuando esa justificación diferente no exige la identificación de un bien jurídico distinto, estamos ante el indicio de algo más.

Particularmente, en el caso de los decretos de expulsión basados en el artículo 15 N°2 y según lo observado en los amparos, la expulsión se considera -más que una sanción- una medida de seguridad en donde lo que se pondera es la potencial peligrosidad del sujeto objeto de las sanciones.

En este sentido, no sólo se estaría observando su culpabilidad -que es lo que determina y fundamenta una sanción penal- sino que también se considera y pondera la idea de una cierta peligrosidad -lo que sería consecuente con todo el discurso de la seguridad interna del Estado y correcto funcionamiento de la administración-.

---

<sup>135</sup> Opinión sobre la cual la doctrina y jurisprudencia se encuentran contestes. Véase: CASTILLO, Francisco. Vulneración del principio Non Bis In Idem en el sistema de sanciones estatales (penales y administrativas): inaplicabilidad por inconstitucionalidad. *Revista Microjuris*, Boletín N° MJD321. 2009.

No creemos que esto permitiría que se justifique la imposición de muchas sanciones distintas en diferentes estatutos por los mismos hechos fácticos, sino que la diferencia de legitimación de esos dos tipos de sanciones diferentes tienen que ver con un paso previo antes de la identificación de esos bienes jurídicos (o culpabilidad o peligrosidad).

Entonces, aunque se considerase que la identidad de fundamento no se cumple puesto que los tipos penales contenidos en el artículo 15 N°2 buscan tutelar bienes jurídicos distintos a los de la norma penal, es importante discutir sobre la legitimidad y proporcionalidad de imponer dos sanciones desde estatutos diferentes cuando afectan derechos estructuralmente iguales.

Si se sigue esta idea, lo que importa para efectos de legitimar la sanción, no es que esa conducta haya afectado directamente a la seguridad del país, sino que esta es una excusa para entender que una persona es potencialmente peligrosa, siendo ese juicio que justifica la sanción administrativa.

Bajo esta línea, pareciera ser que la discusión tiende a desplazarse desde el bien jurídico afectado (como ya se desarrolló en el capítulo anterior) hacia la naturaleza del hecho punible/delito o por la naturaleza de la sanción. Esta es una diferencia que pareciera ser más o menos cualitativa entre los hechos punibles bajo el estatuto administrativo-sancionador o jurídico-penal.

En concreto, este problema en donde concurren dos sanciones por dos estatutos diferentes es algo que se presenta en varias áreas del derecho y la respuesta que entrega la jurisprudencia tiende a ser más o menos la misma: no se podrían resolver este tipo de casos recurriendo a una discusión general de los tipos de sanciones, esto mismo ha hecho que los tribunales pongan el foco de argumentación en la diferencia de los bienes jurídicos tutelados en cada caso (situación que se podrá observar en las sentencias seleccionadas).

## **2. ¿Qué tan distintas son las justificaciones de estas sanciones?**

Simplemente con ánimos de comparación e ilustración, usaremos el ejemplo de este mismo problema aplicado al Mercado de Valores (de manera muy general). Retomando lo indicado al principio del capítulo, en el observamos que también se ha discutido sobre la posible existencia de una superposición de sanciones en diferentes estatutos y si este infringiría o no el principio del non bis in ídem.

Aquí, a diferencia de lo que ocurre en el DAS de extranjería, las sanciones por multas administrativas se deben a conductas similares al estatuto penal (la descripción apunta a situaciones más específicas y, por lo mismo, descritas con mayor detención). Junto con esto, la naturaleza de estas multas es la misma

que la de la sanción penal (o, al menos, gran parte de ella) considerando que muchas veces no hay diferencia en los bienes jurídicos tutelados porque lo que importa en ambos estatutos son las condiciones del mercado, en este sentido las sanciones son estructuralmente iguales (sino muy parecidas).

En otras palabras, cuando a MV se refiere, la multa administrativa requiere la satisfacción de muchas de las condiciones que también se contemplan en la tipificación de los delitos en sede penal; esto cambia en materia migratoria donde para la aplicación de la sanción administrativa basta con la existencia de un procesamiento (más no un juicio con sentencia firme), conductas vagamente señaladas e inclusive cláusulas abiertas en las que se termina encuadrando muchas conductas diferentes.

A diferencia del MV, en los casos de los amparos que más tarde se revisarán, no estamos frente a una sanción que es estructuralmente la misma, la expulsión administrativa es estructuralmente parecida a la privación de libertad en cuanto a los derechos que afecta, pero en último término es diferente y se justifica de manera diferente (a pesar de vulnerar, como ya vimos, derechos iguales).

En vista de lo anterior, creemos que la vulneración al principio non bis in ídem se genera en este punto, donde para la justificación de la sanción administrativa recae en un pronóstico de peligrosidad (aun cuando la condena penal ha sido cumplida y no se registran nuevos antecedentes que indiquen que esta “peligrosidad”, que fundamenta la sanción de expulsión, se mantendría).

### **3. La operabilidad del principio: un mandato al legislador**

Como mencionamos en el primer apartado del capítulo anterior, el principio non bis in ídem es un mandato operativo tanto para quien sanciona en particular como para el legislador.

Esta afirmación no es pacífica en la doctrina y, por la vasta extensión de dicha discusión, es que nos limitaremos a indicar que adherimos a la posición ya mencionada. Dicho posicionamiento está lejos de ser azaroso y en este apartado explicaremos la razón.

Como afirma Magdalena Ossandón<sup>136</sup>, la posición que sostiene que el non bis in ídem no es un mandato en la labor del legislador indica, en resumidas cuentas, que este se encuentra sometido única y exclusivamente el principio de proporcionalidad (por lo que pueden estipularse varias sanciones por un mismo hecho, penales y pecuniarias por ejemplo, mientras esta magnitud de la sanción no resulte

---

<sup>136</sup> OSSANDÓN, Magdalena. El legislador y el principio non bis in ídem. *Política Criminal*. **13**, N° 26, Artículo 8 [en línea]. 2018, pp. 974-977. [consultado el 2 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v13n26/0718-3399-politcrim-13-26-00952.pdf>

desproporcionada). De esto se desprende que las sanciones podrían aplicarse de manera conjunta siempre y cuando se correspondan con el juicio del legislador.

Con todo, tanto Ossandón como Cano Campos consideran que seguir esta línea terminaría por generar en el desvanecimiento del principio<sup>137</sup>. ¿Por qué? El principio non bis in ídem aplicaría sólo en los casos obvios: la aplicación reiterada de la misma norma en un solo hecho; a su vez, en estos casos bastaría con comprobarse la infracción al principio de legalidad toda vez que esta duplicidad de sanciones contradice el mandato fundamental de un pronunciamiento en donde se deberá aplicar una sanción específica<sup>138</sup>. Así,

*“[s]i el juez debe imponer todas las sanciones en la medida en que ello sea conforme con la valoración que el legislador ha realizado -o si se quiere, en la medida en que no se pueda argumentar que sea disconforme con esa valoración-, entonces el principio ne bis in ídem no tiene nada que aportar en sí mismo y no obligaría a la hora de adjudicar responsabilidad penal. El juez tendría que revisar caso a caso: si la segunda sanción supone un énfasis en la valoración, deberá aplicarla; si aparece como redundante, deberá considerar suficiente la primera. Pero entonces, el hecho de no aplicar las dos sanciones no será una consecuencia del ne bis in ídem, sino que respondería únicamente a consideraciones sobre proporcionalidad y legalidad”<sup>139</sup>.*

Adicionalmente, si el principio de proporcionalidad es lo único que rige el accionar del legislador, se presenta otro problema: es un concepto demasiado amplio y abstracto para que sea el único mecanismo de control, no existe pauta alguna que señale una escala de evaluación para cada caso en la que se vaya midiendo lo proporcional o desproporcional de cierta sanción, sino que su operabilidad es clara en base a que la conducta sancionada se condiga con la sanción/es asignada/s<sup>140</sup>.

#### **4. El non bis in ídem y sus fuentes: una regla en sí misma**

En línea con lo que hemos desarrollado, el principio non bis in ídem se deriva no sólo del principio de proporcionalidad, sino que también se encuentra fuertemente influenciado por el debido proceso, la certeza jurídica, el principio de igualdad ante la ley, de legalidad y tipicidad.

---

<sup>137</sup> Véase: Op. cit. N° 136, p. 975; CANO CAMPOS, Tomás. Non bis in ídem, prevalencia de la vía penal y teoría de los concursos en el derecho administrativo sancionador. *Revista de Administración Pública*. N°156. 2001, p. 208.

<sup>138</sup> Op. cit. N° 136, p. 975. La autora agrega en este punto (citando a MAÑALICH, Juan Pablo. El principio ne bis in ídem en el Derecho penal chileno. *Revista de Estudios de la Justicia*. N°15. 2011, p. 142) que, aplicar la sanción dos veces no sería más que un error del tipo aritmético ergo, lógico.

<sup>139</sup> Op. cit. N° 136, pp. 975-976.

<sup>140</sup> Véase: Op. cit. N° 136, p. 977; HASSEMER, Winfried. El principio de proporcionalidad como límite de las intervenciones jurídico-penales. *El principio de proporcionalidad penal*. Ad-hoc. 2014; y ROBLES, Ricardo. Límites al Derecho penal. Principios operativos en la fundamentación del castigo. Atelier. 2012.



Esto implica que tiene su propio contenido, el cual bajo ninguna circunstancia se encuentra supeditado de manera exclusiva el principio de proporcionalidad. Como Ossandón señala, el reconocimiento del principio como una regla con valor específico implica necesariamente que este tendrá también consideraciones relacionadas a la seguridad jurídica<sup>141</sup>. En otras palabras:

*“el ne bis in idem es una regla, pues goza de las características que distinguen a las reglas en contraposición con los principios: concretan cuáles son los supuestos de hecho a los que se refieren, operan para casos concretos, no admiten aplicación gradual y operan por subsunción, no por ponderación<sup>142</sup>. En tanto regla, consiste en un “enunciado normativo derivado de la ponderación entre dos o más principios, con pretensiones de aplicación a un grupo de casos”. En concreto, la prohibición de sancionar dos veces por lo mismo se encuentra ligada a consideraciones tanto de proporcionalidad como de seguridad jurídica, perspectiva desde la cual se conecta también con el principio de legalidad”<sup>143</sup>*

En términos muy simplificados, el principio de legalidad permite trazar en qué casos y a raíz de qué conductas se podrán aplicar (o no) determinadas sanciones, mientras la conducta del individuo se mantenga dentro de ese margen su libertad se encuentra garantizada. Esta idea de predictibilidad va de la mano con la idea de la seguridad jurídica: en la medida en que no incurra en los actos sancionables, no hay posibilidad de establecer una sanción (valga la redundancia).

Entonces, el principio non bis in ídem contempla que el contenido de la/s sanción/es aplicable/s se encuentren estipuladas de una manera específica, de lo contrario si una sanción se aplica doblemente o más de un hecho es doblemente valorado para la ponderación de la sanción aplicable, se espera que estos se encuentren correctamente estipulados por el legislador. De lo contrario, el principio de proporcionalidad no es lo único que se infringe (porque, como ya vimos, el non bis in ídem tiene su propio contenido, el cual no se agota en la proporcionalidad).

En este sentido, todas las fuentes desde la que se forma el principio en análisis terminan siendo un imperativo al momento de crear la normativa, tanto penal como administrativa sancionadora.

Ahora, hablando de la labor del legislador y la unidad de la sanción, ¿qué pasa cuando se crean sanciones en distintos cuerpos normativos? (como es el caso del DAS de migración y DP). Ossandón propone distinguir dos casos<sup>144</sup>: el primero aquel en el que las sanciones se encuentran “compuestas”

---

<sup>141</sup> Op. cit. N° 136, 978.

<sup>142</sup> El subrayado es nuestro.

<sup>143</sup> Op. cit. N° 136, pp. 978-979 sobre HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor. Actividad administrativa, procedimiento sancionatorio-administrativo y proceso penal: algunas necesidades de coordinación legal. Sanciones Administrativas. X Jornadas de Derecho Administrativo, Asociación de Derecho Administrativo. Santiago: Thomson Reuters. 2014, pp. 571-572 y SÁNCHEZ-OSTIZ GUTIÉRREZ, Pablo. Fundamentos de Política criminal. Un retorno a los principios. Madrid: Marcial Pons. 2012, p. 54, pp. 67 y siguientes.

<sup>144</sup> Op. cit. N° 136, p. 982.

por varios enunciados de la misma ley<sup>145</sup>, aquí existe una unidad en la sanción; luego tenemos un segundo caso, en el que hay dispersión normativa de la sanción aplicable a una acción (como en el caso de las expulsiones justificadas en el artículo 15 N° 2 D.L. 1.094).

En el primer caso, señala que, al haber una unidad de sanción, el principio de legalidad (el cual, como ya vimos, determina el contenido del non bis in ídem) no se vulnera. Luego, en el segundo caso esto varía, a lo que indica:

*“[r]ecordemos que en su artículo 19° N°3 inciso noveno dispone que: Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella; es decir, que la conducta y la pena deben encontrarse vinculadas en una misma y única ley”<sup>146</sup>.*

Entonces, volvamos a la idea de la peligrosidad que abordamos al inicio de este capítulo. El juicio que justifica la sanción administrativa difiere del de la sanción penal en los casos de las expulsiones en comento, el bien jurídico protegido es distinto en ambas normas, por lo que en ese nivel no podría señalarse que hay una infracción al principio non bis in ídem cuando, luego de haber cumplido una condena penal, se decreta una orden de expulsión basada en el artículo 15 N° 2 del D.L. 1.094.

## **5. De la infracción al non bis in ídem**

Creemos que el punto en el que se podría sostener la infracción al principio analizado recae en el momento en el que el legislador asigna el desvalor a la conducta. Como señalamos en los apartados previos, al momento de asignar una sanción (supongamos en este caso, al microtráfico, delito más común bajo el cual se justifican las expulsiones), es el mismo legislador quién “calcula” el daño que dicho delito ha provocado y, por lo mismo, este daño tendrá como contraparte una sanción aparejada, sanción de tal magnitud que permita, al ser cumplida reparar el daño causado.

Para lo anterior, el legislador puede valerse de “sanciones compuestas” que obedezcan a una unidad de sanción (como desarrollamos hace un par de párrafos), mientras estas premisas se cumplan, aparentemente no habría ningún problema. Pero ¿qué pasa si posterior a la asignación de la sanción correspondiente por el delito, el legislador vuelve a establecer sanciones en base a la conducta cuya sanción ya ha sido determinada?

---

<sup>145</sup> Por ejemplo, en el caso del Artículo 391 N°2 del Código Penal será aparejada a la sanción los artículos 28 y 31 del mismo cuerpo legal.

<sup>146</sup> Op. cit. N° 136, p. 982.

Aquí ya no estamos hablando necesariamente de la existencia de un mismo bien jurídico afectado, sino de la asignación de una sanción a una conducta cuyo desvalor ya fue previamente ponderado por el legislador. En el caso de las expulsiones, el supuesto habilitante para que proceda la aplicación de las expulsiones (la sanción administrativa migratoria más gravosa) basadas en el artículo 15 N° 2 resulta ser una conducta que ya fue necesariamente sancionada (esto, sin mencionar que en los casos que se analizarán, es el primer delito cometido, la pena se encuentra cumplida y podría optarse a la eliminación del antecedente penal).

Lo recién expuesto resulta claramente desproporcionado, el non bis in ídem funciona -en este nivel, cuando el destinatario del mandato es el legislador- como un estándar de clausura. Así, el principio es operativo:

*“aun cuando se argumente que así completa el juicio de desvalor que corresponde asignar a la conducta prohibida y que la imposición de las dos sanciones no afectaría el juicio de proporcionalidad. Porque la prohibición de volver a sancionar una conducta no debe radicarse únicamente en consideraciones de proporcionalidad, sino que a ello se han de sumar las de seguridad jurídica.”<sup>147</sup>*

[...]

*Por eso, la imposición de una segunda sanción habrá de resultar **siempre** prohibida, sin que dependa de un análisis particular relativo a la concreta relación de proporcionalidad entre las penas y la conducta desvalorada”<sup>148</sup>.*

Creemos que, a raíz de esto mismo, no se mantuvo la misma redacción del artículo 15 N°2 del D.L. 1.094 en la Ley 21.325 de Extranjería y Migración (NLM, desde ahora), en lugar de señalar una lista específica de conductas afectas a la sanción de la expulsión el artículo 32 N°1 señala:

*“Artículo 32.- Prohibiciones imperativas. Se prohíbe el ingreso al país a los extranjeros que:*

*1. Hayan sido condenados, se encuentren procesados, imputados, acusados o perseguidos judicialmente en el extranjero, por pertenecer o financiar a movimientos o grupos terroristas o se encuentren registrados en la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL), o la organización que la reemplace o suceda por cualquiera de los hechos señalados anteriormente. Esta prohibición también recaerá sobre aquellas personas que ejecuten o hayan ejecutado hechos que las leyes chilenas califiquen de delito contra la seguridad exterior, la soberanía nacional o la seguridad interior”<sup>149</sup>.*

Donde el foco se desplazó, como mencionamos en capítulos anteriores, hacia la naturaleza del hecho punible/delito o por la naturaleza de la sanción más que a una conducta particular.

---

<sup>147</sup> El subrayado es nuestro.

<sup>148</sup> Op. cit. N° 136, p. 983

<sup>149</sup> Artículo 32 N°1 Ley 21.325 de Migración y Extranjería.

Adicionalmente la NLM se hace cargo de varios indicadores no contemplados sobre la peligrosidad atribuida al delito identificado. En primer lugar, diferencia entre personas titulares de permisos transitorios (ex visa de turismo) y las visas de residencia (correspondientes a la mayoría de los casos que se muestran en el siguiente capítulo), esto importa ya que el arraigo que tengan estas personas en Chile ahora sí es un criterio que debe necesariamente ponderarse al momento de dictar la orden de expulsión.

Ahondando en los criterios de evaluación, por primera vez en la historia de la normativa migratoria en Chile, la NLM establece criterios claros para evaluar la procedencia de la sanción: gravedad de los hechos que sustentan la causal de expulsión, antecedentes penales, reiteración de infracciones migratorias, período de residencia regular en Chile, arraigo familiar/social/laboral y posibles contribuciones a diferentes áreas que podría haber realizado la persona migrante.

Lo anterior es un gran paso porque observamos un giro en el enfoque de las políticas migratorias, en donde pasamos desde un modelo pensado desde el paradigma de la seguridad nacional<sup>150151</sup> a uno que en abstracto (ya que faltan aún años para que podamos diagnosticar la práctica) pareciera observar y abordar el fenómeno de la migración como lo que realmente es: inevitable e influenciado por factores sociopolíticos, económicos y humanitarios.

El criterio de peligrosidad de la conducta que justifica la expulsión ya no se basa en el sujeto particular como amenaza para el Estado, sino que a la afectación concreta que este ha generado.

## **6. Otras consideraciones**

Esto lleva a otros puntos de los cuales el D.L. 1.094 nunca se hizo cargo (y fue recogido por algunas Cortes de Apelaciones, pero está lejos de ser un tema zanjado): (1) la posibilidad de eliminar

---

<sup>150</sup> Véase: Op. cit. N° 62, pp. 381-410; Op. cit. N° 36, p.6; STANG, María Fernanda. De la Doctrina de la Seguridad Nacional a la gobernabilidad migratoria: la idea de seguridad en la normativa migratoria chilena, 1975-2014. Santiago: *Polis*. 2021, 15(44), 83-107. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-65682016000200005>; BASSA, Jaime y TORRES, Fernanda. Desafíos para el ordenamiento jurídico chileno ante el crecimiento sostenido de los flujos migratorios. *Estudios Constitucionales*. 2015, 13(2), pp. 107-110; DOMÍNGUEZ, Cecilia. Derecho chileno migratorio a la luz del derecho migratorio internacional. *Revista Chilena de Derecho*. 2016, 43(1), pp. 210 y 2011; entre otros.

<sup>151</sup> Sobre este mismo punto, Jaime Bassa y Fernanda Torres citan la sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 2273-2012-INA en sus considerandos 7° y 25° dentro de los cuales “*el Tribunal Constitucional [...] asumió que la Ley de Extranjería es una norma preconstitucional y preconventional cuyo esquema normativo “admite masivas vulneraciones de derechos”; asimismo, concluyó que como el D.L. N° 1.094 “fue dictado en un período en que era hegemónica la teoría de los derechos de ingreso y salida de las personas bajo la óptica de la seguridad nacional, debe contrastarse a la luz del texto constitucional”*”.

antecedentes penales y (2) el decaimiento del acto administrativo (en relación con la Resolución Exenta que dicte la orden de expulsión).

Sobre la posibilidad de la (1) eliminación de antecedentes penales, recordemos que se encuentra habilitada para solicitar dicho trámite quién (i) tenga su condena cumplida o esta condena no sea superior a 3 años, (ii) siempre y cuando sea la única anotación de este tipo a su nombre y (iii) que hayan transcurrido cinco años (para el caso de los delitos y cuasidelitos) o 10 años (en el caso de crímenes) desde el cumplimiento.

En todas en todas las sentencias elegidas se cumplen los criterios i y ii, en gran parte de ellas se cumplen los 3 criterios; aun así, se decretaron órdenes de expulsión basadas en antecedentes penales que deberían ser eliminados, a nuestro juicio esto es grave porque el soporte principal de la orden de expulsión se cae. Recordemos que la normativa que habilita la eliminación de los antecedentes penales está fuertemente influenciada por la idea de la reinserción social, es el mismo legislador quién propuso las condiciones para considerar que la peligrosidad del sujeto, al que se le aplicaría la sanción, ya no es la misma. Aún así, se pudieron observar casos en los que las Cortes de Apelaciones recogían esta idea pero posteriormente CS revocaba la sentencia y rechazaba el recurso.

El segundo gran punto de este apartado tiene que ver con la institución del (2) decaimiento del acto administrativo (o debilitamiento de este, como prefiere llamarlo Soto Kloss). La Corte Suprema lo define como *“la extinción de un acto administrativo, provocada por circunstancias sobrevinientes de hecho o de derecho, que afectan su contenido jurídico, tornándolo inútil o abiertamente ilegítimo”*<sup>152</sup>.

Esta figura, propia del estatuto administrativo, considera las variantes eficacia/potencial/pertinencia de la sanción y transcurso del tiempo para establecer una relación inversamente proporcional: en la medida en la que transcurre el tiempo, la sanción pierde el potencial que originalmente se le atribuía en caso de no ejecutarse la sanción administrativa.

Sobre el factor tiempo, es la misma LBPA la que establece en sus artículos 27 y 53 los plazos de 6 meses y dos años, respectivamente. La jurisprudencia sobre cuál rango de tiempo utilizar es más bien vacilante<sup>153</sup>, aunque durante el 2022 se tendió a acoger el plazo establecido por el artículo 27 (6 meses).

---

<sup>152</sup> Sentencia Rol N° 7554-2015, Corte Suprema.

<sup>153</sup> Por ejemplo, el 2009 en Sentencia Rol N° 8682-2009 la Corte Suprema acoge el plazo de dos años, criterio que reafirmó en sentencias Roles N° 23056-2018 y N° 95140-2020. Luego, durante ese último año, cambia el criterio en sentencia Rol N° 127415-2020 a aplicar el artículo 27 (6 meses).

La verdad es que, cualquiera sea el plazo elegido, en los casos que son expuestos en el siguiente capítulo, la sanción se pretende ejecutar en rangos mucho mayores de tiempo, por ejemplo, destacan sentencias en las que la administración pretendía expulsar a una mujer (con claro arraigo familiar, con condena cumplida de manera satisfactoria y sin reincidencias) 12 años luego de dictada la orden de expulsión recurrida. Si bien hay casos en los que este rango de tiempo es menor, en su mayoría son casos que sobrepasan los 2 años, parámetro máximo establecido por la LBPA.

## **CAPÍTULO VII: FICHAJE DE JURISPRUDENCIA**

En los capítulos pasados abordamos de manera detenida el fenómeno migratorio y el impacto que ha tenido durante las últimas décadas en Chile para luego explicar el marco regulatorio vigente en materia migratoria al momento de iniciar esta investigación, observamos los estadios migratorios y su relación con la institución de la expulsión para analizar sus etapas, los órganos que intervienen, las vías de reclamación y el sistema recursivo disponible para, finalmente, problematizar sobre las aún discutidas fronteras entre el DAS y el Derecho Penal y constatar la posibilidad de que el principio non bis un ídem esté siendo infringido en la práctica.

Motivo de lo anterior, el presente capítulo se preocupa de disponer y comentar sentencias de apelaciones de recursos de amparo, todos vistos en la segunda sala (penal-criminal) de la Excelentísima Corte Suprema (CS, de ahora en adelante).

Los amparos (y sus respectivas apelaciones) que se analizarán a continuación constituyen parte de la investigación realizada en el marco de una pasantía en la CS para la actualización de su base de datos. La muestra que fue encomendada a quienes escribimos constituye uno de muchos lotes de sentencias en la materia, con sentencias dictadas entre los años 2005 a 2020 provenientes de Cortes de Apelaciones de todo el país.

Con el afán de buscar sistematizar de la mejor forma el estudio de los casos, hemos decidido abordar las sentencias en forma de fichas, en este sentido hay algunos datos que excluirémos (por respeto a la privacidad de las personas recurrentes), sin embargo, se ofrecerá de igual manera individualización suficiente para que sean identificables en caso de necesitarlo.

Antes de pasar a la revisión cabe recordar nuevamente que los casos en los que está enfocada esta investigación corresponden a amparos de extranjería (y sus respectivas apelaciones) en donde las personas recurrentes han sido condenadas penalmente sólo una vez en Chile por delitos considerados en el artículo 15 N° 2 del D.L. 1.094 (principalmente hurtos o delitos tratados por la Ley 20.000).

Adicionalmente, en todos los casos que veremos, la condena penal se encuentra cumplida de manera satisfactoria (se acompañan los certificados respectivos) al momento de intentar ejecutarse la orden de expulsión, sin registrarse al momento del recurso antecedentes nuevos o investigación penal en curso alguna.

Este filtro no es azaroso, en los capítulos anteriores dimos cuenta que para que el principio non bis in ídem sea operativo en nuestra legación deben cumplirse ciertos requisitos:

- 1) Debe tratarse de casos que hayan sido abordados por la jurisdicción chilena, principalmente porque no contamos con tratados de reconocimiento mutuo con otros países (y, en todo caso, se escapa de lo discutido hasta el momento);
- 2) Se tratan de casos en los que la dictación del decreto impugnado ha sido mediante la aplicación del artículo 15 N° 2 del D.L. 1.094, hay otros habilitantes, pero este se refiere exclusivamente a condenas previas, condición necesaria para verificar si se infringe o no el principio si no hubiese dos o más instancias en las que se sancione a la persona migrante;
- 3) Las condenas penales emitidas por los tribunales han sido cumplidas de manera satisfactoria al momento de interponerse el recurso y, a su vez, la sanción de sede administrativa-sancionadora se encuentra pendiente.
- 4) En ninguno de los casos se ha condenado penalmente por más de un delito, no se ha reincidido ni se registran antecedentes o investigaciones penales nuevas al momento del recurso.

#### **FICHA I**

<b>Caratulado</b>	Sinisterra Díaz Julio contra Departamento de Extranjería y Migración Del Ministerio Del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Revoca sentencia apelada

<b>Fecha Sentencia</b>	20-05-2019
------------------------	------------

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

El amparado deduce recurso en contra del decreto que ordena su expulsión del territorio nacional porque afectaría a su derecho a libertad ambulatoria.

Agrega que reside en el país desde el 2007, con calidad de refugiado desde el 2008 y que en mayo de 2011 se le concedió la permanencia definitiva; adicionalmente, cuenta con arraigo familiar y laboral desempeñándose como ayudante eléctrico hasta el 2017.

Indica que en el marco de un procedimiento de PDI el 2014, se allanó el domicilio en el cual ocupaba una pieza; en otras habitaciones del domicilio se encontró marihuana y cocaína. Producto de esta operación el y 5 personas fueron detenidas. Más tarde, en la unidad policial, detectives le señalaron que debía firmar una serie de documentos para el consulado, los que firmó sin leer; todo esto para enterarse al día siguiente en plena audiencia que los papeles en realidad eran una declaración en la cual asumía responsabilidad como autor de los hechos recién relatados.

Fue condenado en tal calidad en julio de 2014 por del tráfico de drogas a tres años de presidio menor en su grado medio, con beneficio de remisión condicional de la pena y multa de 5 UTM. Desde esa época, cumplió con todos los requisitos y firmar en gendarmería, habiendo cesado esta obligación en septiembre de 2017.

En mayo de 2015 se ordena su expulsión, fundándose únicamente en la condena recién mencionada. El amparado procedió a utilizar en la oportunidad correspondiente todas las vías de impugnación administrativas, el cual fueron rechazadas en enero de 2019 por constituir el delito un grave peligro para la seguridad nacional y el orden público.

#### ***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM pidió el rechazo del recurso señalando que:

*“[l]os antecedentes permiten fundar la medida de expulsión ya que el delito descrito constituye precisamente lo dispuesto en el artículo 5 de la ley N°20.430, que se relaciona con los tipos penales que el legislador pormenorizó en el artículo 17 en relación con el artículo 15 n°2 de la ley especial, en que se enuncian actividades cuya realización por su gravedad y*



*consecuencias sociales, determinan en rechazo de ingreso, permanencia o residencia en el territorio nacional para quienes se dedican a ellas”.*

Indican que no habría una vulneración al principio non bis in ídem ya que la disposición administrativa apunta al bien estar común y orden social, distintos bienes protegidos por la sanción penal.

### **Razonamiento de las cortes**

Finalmente, la CA rechaza el recurso de amparo y agrega en su considerando noveno:

*“Que no existe vulneración al principio non bis in ídem, puesto que la medida de expulsión no constituye una sanción doble como lo argumenta el recurrente, ya que como se informa el Departamento de Extranjería, "la disposición administrativa apunta a razones de bienestar común y de orden social", fin distinto en la aplicación de la sanción penal y, que justifica la salida del país”.*

Ante esto, la CS sólo reproduce el fallo de alzada en lo expositivo, indicando que no se cumplen los requisitos establecidos por la Ley N° 20.430, sobre protección de refugiados, en cuanto sólo se justifica la expulsión de personas que ostenten esta calidad cuando se justifique bajo la idea de seguridad nacional o de orden público, en este caso la conducta atribuida atenta contra la salud pública, tornando arbitraria la expulsión y afectando la libertad personal del recurrente.

### **FICHA II**

<b>Caratulado</b>	Carrasco Campos María Del Carmen contra Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	16-05-2019

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

En este caso se interpone el recurso por parte de una ciudadana de nacionalidad peruana, en virtud del decreto de expulsión dictado el 2006 a raíz de una condena por delito de hurto que data del año 2004, cuando el 31° Juzgado del Crimen de Santiago la condenó a la pena de 541 días de presidio menor en su grado mínimo en calidad de autora.

Agrega la amparada que se habría enterado de esta expulsión al intentar tramitar su residencia legal en el país vía proceso de Regularización Extraordinaria, inscribiéndose oportunamente, pero sin éxito debido a este hallazgo (medida que en ese momento tenía una antigüedad de 12 años al momento del recurso).

Junto con el ánimo de regularizar su situación migratoria, señala que la condena referida fue cumplida en totalidad y con controles en el Centro de Reinserción Social de Santiago, según consta en el respectivo certificado emitido por la jefa del servicio.

La pena se cumplió íntegramente el 2007, extinguiendo su responsabilidad penal y transcurriendo tiempo suficiente en el que no registra nuevos antecedentes penales, respaldando su deseo de reinsertarse socialmente. Junto cuenta con arraigo social y laboral en el país.

En cuanto al marco legal, señala que el decreto de expulsión ha sido fundado en el artículo 15 N° 2 del D.L. 1.094, en donde ninguno de los delitos directamente señalados corresponde al que justifica su condena, la cual tampoco podría incluirse en las conductas abstractas finales (“actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres”).

Argumenta que el verbo empleado por el referido artículo es “dediquen” lo que requiere de habitualidad en la conducta señalada, lo cual no es efectivo en el caso de la amparada ya que la condena cumplida refiere a la comisión de un solo delito, sin reincidencia.

Sobre la vulneración que provocaría la sanción administrativa al principio non bis in ídem señala que ya existió una condena penal, la cual se cumplió satisfactoriamente, por lo que el hecho que motivaría la expulsión ya fue previamente castigado; lo que además atentaría contra el principio de proporcionalidad de las sanciones.

### ***Parte recurrida en el recurso***

Sobre esto, el representante del DEM señaló que la amparada ya habría recurrido en contra de la medida de expulsión ante la CA, siendo rechazado en su oportunidad.

Sobre los bienes jurídicos afectados por el delito de hurto, se argumenta que son la seguridad pública y la propiedad los cuales se ven irremediabilmente afectados.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA señaló que, a falta de nuevos antecedentes penales, contando con arraigo social y teniendo en cuenta de que la medida de expulsión acarrearía una disgregación del grupo familiar, la medida no resultaba razonable ni proporcional; esto toda vez que la recurrente habría manifestado en acciones su interés por reinsertarse socialmente, manteniendo un trabajo estable, no registrándose reincidencias e intentando regularizar su situación migratoria.

Agrega, en el considerando quinto, que la medida de la administración tampoco es razonable, ya que el hecho de que se desee llevar a cabo la ejecución de la sanción administrativa 12 años después de su dictación vulnera la garantía de un juzgamiento sin dilaciones indebidas o, al menos, dentro de un plazo razonable (cita los artículos 19 N° 3 inciso 5 de la CPR y 7.5 y 8.1. de la CADH), por lo que se acoge el amparo. Criterio que fue confirmado por la Corte Suprema.

### **FICHA III**

<b>Caratulado</b>	Chuquipoma Marín Sara contra Ministerio del Interior - Departamento De Extranjería y Migración
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	14-05-2019

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

La amparada, de nacionalidad peruana, reside en Chile desde el 2009 desempeñándose como encargada de labores domésticas y formando familia. En julio de 2016 fue condenada por el delito de microtráfico a una pena de 300 días, sustituida por la remisión condicional y multa de 5 UTM, medidas totalmente cumplidas.

Adicionalmente, al momento del recurso, no cuenta con ningún tipo de antecedentes penales (tanto en Chile como en su país de origen), cuenta con arraigo laboral y social; aún así se decretó la sanción administrativa de expulsión por los mismos hechos, constituyendo un acto arbitrario e ilegal que, ante

la falta de sustento, devendría en desproporcionado y vulnerando la prohibición de doble incriminación.

#### ***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM agrega a esta información que la amparada se encontraba en el momento del amparo con su situación migratoria irregular.

Sobre la infracción que generaría la expulsión a la prohibición a la doble incriminación, añade que no sería efectivo toda vez que la expulsión apuntaría al bienestar común y orden social, diverso a la justificación de la sanción penal.

#### **Razonamiento de las cortes**

La CA consideró que la sanción administrativa carecía de racionalidad, deviniendo en arbitraria debido a que

*“la amparada presenta sólo una condena por infracción a la ley de drogas, así, ponderada tal circunstancia y considerando además la entidad del delito por el cual fue castigada, no se aprecia que tal antecedente configure la situación prevista por el legislador en las normas migratorias que justificarían el acto reclamado, motivos por los cuales la acción intentada será acogida”.*

Por lo anterior, acoge el recurso, criterio que confirma la CS.

#### **FICHA IV**

<b>Caratulado</b>	Sánchez García Dennis contra Ministerio Del Interior y Seguridad Pública - Servicio De Gobierno Interior
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	13-05-2019

#### **Antecedentes del caso**

##### ***Parte recurrente en el recurso***

El recurrente, de nacionalidad peruana, sostiene que reside en el país hace aproximadamente 30 años, durante este tiempo ha generado arraigo social y laboral. En el año 2006 el Juzgado de Garantía de Coquimbo lo condenó como autor del delito de tráfico de estupefacientes, a 3 años y el pago de una multa de 10 UTM (con el beneficio de remisión condicional de la pena), medidas que fueron cumplidas satisfactoriamente casi 8 años antes del recurso.

Agrega que, a raíz de este evento, el DEM habría revocado su permiso de permanencia definitiva (presentando el recurrente todos los recursos pertinentes en su oportunidad, los cuales fueron rechazados) lo que vulneraría su derecho a la libertad personal y seguridad individual, la unidad familiar y el interés superior del niño toda vez que la medida transgrediría el principio de proporcionalidad.

### ***Parte recurrida en el recurso***

Ante esto el representante del DEM argumenta que la reconsideración administrativa habría sido rechazada porque el recurrente no habría aportado nuevos antecedentes, consecuentemente se decretó su expulsión, citando como respaldo los artículos 17 y 15 N°2 del D.L. 1.094.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA señaló que:

*“[s]i bien los supuestos fácticos son de aquellos que habilitan a la autoridad para decretar la expulsión, también es cierto que la proporcionalidad, la racionalidad y la temporalidad de una norma jurídica como la que dispone la medida de expulsión, necesariamente debe ser dentro de un orden por tiempo que justifique su dictación, alejando con ello la arbitrariedad. De ahí, que, en otras situaciones fácticas, estos sentenciadores han concurrido al rechazo de la acción de amparo”.*

Añade que un plazo de espera de casi 13 años para hacer efectiva la sanción administrativa parece como caprichoso, considerando que ya se habría cumplido la condena penal sin haber cometido en este intertanto un delito nuevo, contando con estabilidad tanto laboral como familiar. Motivo de lo anterior, se acoge el recurso, criterio que es confirmado por la CS.

## FICHA V

<b>Caratulado</b>	Pérez Rivadeneira José Jonathan contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	08-05-2019

### Antecedentes del caso

#### *Parte recurrente en el recurso*

El recurrente, de nacionalidad colombiana, señala que migró a Chile el 2009 logrando estabilidad laboral, inclusive intentando independizarse, lo que le permitió mantenerse durante los años 2012 y 2013. El año 2014 el JG de San Fernando lo condenó como autor del delito de tráfico de estupefacientes a 3 años y un día bajo libertad vigilada intensiva; esta condena se encuentra cumplida con fecha 19 de octubre del 2015, no obstante, se dictó una orden de expulsión en su contra. Se presentaron de manera oportuna los recursos administrativos pertinentes cuya resolución aún se encuentra pendiente.

Señala que la medida afecta a su derecho a la libertad personal, agregando que la sanción administrativa no sólo es ilegal, sino que atendiendo al tiempo transcurrido y que la sanción penal se encuentra cumplida, se vulnera al principio de proporcionalidad, unificación familiar e interés superior del niño.

Agrega que:

*“[C]uando existe una condena penal, el juez o jueza tiene la opción de aplicar una pena en Chile o sustituirla por la expulsión, no pudiendo aplicar ambas penas. De esta forma, tomando en consideración que la expulsión tuvo como fundamento el hecho delictivo, al aplicar ambas penas, se estaría castigando una misma conducta dos veces, lo que es contrario al principio penal de non bis in ídem. Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado en múltiples sentencias que las garantías del debido proceso no se limitan a los procedimientos judiciales, sino que también deben aplicarse a los procesos en sede administrativa”.*

#### *Parte recurrida en el recurso*

El DEM señala que, si bien es efectiva la existencia de un decreto de expulsión, el amparado no ha interpuesto recurso de reclamación y que esta sanción se encontraría fundada en los artículos 17 en relación con el 15 N° 2 del D.L. 1.094 a raíz de su condena por tráfico de drogas, sin vulnerar derecho alguno.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA consideró que, a pesar de haber condena cumplida, la Intendencia se encuentra actuando dentro de sus atribuciones, por lo que rechaza el recurso.

Si bien la CS confirmó el criterio aplicado por la CA, destaca el voto en contra del Ministro Dahm quien estuvo por revocar la sentencia de alzada y acoger el recurso de amparo por carecer de razonabilidad y proporcionalidad, toda vez que el tribunal penal ya habría ponderado elementos como los antecedentes, el contexto social, la personalidad del recurrente y los aspectos individuales del caso, concluyendo en que la pena asignada y cumplida sería eficaz para la reinserción social del condenado.

Agrega que no sería razonable que:

*“el Estado, a través de la actuación del órgano jurisdiccional y de sus organismos auxiliares de Gendarmería, inste por el cumplimiento de la pena en libertad del imputado extranjero, con el objeto de conseguir de ese modo su resocialización, para que, a renglón seguido, una vez cumplida la sanción sustitutiva -como ocurrió en la especie-, la autoridad administrativa le imponga el abandono y la expulsión del país. De ahí que en el caso sub lite, la mera dictación de la condena mencionada no resultaba suficiente sustento para decretar el abandono y, posteriormente, su expulsión del territorio”.*

Todo lo anterior, considerando que, al no haber nuevos antecedentes, el delito resulta ser un hecho aislado; hecho aislado que se estaría poniendo sobre la institución de la unidad y arraigo familiar.

### **FICHA VI**

<b>Caratulado</b>	Montoya Vargas Johan Contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Revoca sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	29-04-2019

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

En este caso el amparado, de nacionalidad colombiana, interpone el recurso a raíz del Decreto N° 1921 emitido en diciembre de 2017 (el cual se informa en febrero de 2018). Expone que ingresó de manera

regular al país en el 2013, obteniendo visa sujeta a contrato los dos años siguientes para luego obtener la visa temporaria el 2015 y 2016.

En noviembre del 2015 el JG de Antofagasta lo condena a una pena de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo con libertad vigilada intensiva en su calidad de autor del delito de tráfico ilícito de estupefacientes.

En diciembre del 2018 el Centro de Reinserción Social de Antofagasta informó del cumplimiento satisfactorio de la pena, señalando además que existían bajas posibilidades de reincidencia. Agrega el amparado que tiene arraigo social y laboral.

Finalmente, señala que el decreto de expulsión afecta su libertad ambulatoria y que la decisión de la autoridad administrativa deviene en ilegal por no cumplir con el principio de “racionalidad y justicia del procedimiento”, fundando únicamente la expulsión administrativa en los hechos que ya han sido incluidos y castigados en una condena que se encuentra cumplida.

Agrega que este delito es un hecho aislado, por lo que no se cumpliría el requisito de habitualidad en la conducta que exige el artículo 15 N° 2 en relación al artículo 63 N° 2 del D.L. 1.094.

### ***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM señala que se solicitó al amparado hacer envío de los antecedentes correspondientes que acreditasen el cumplimiento de la condena y sus vínculos familiares (los que fueron remitidos en diciembre de 2016); por lo anterior en diciembre de 2017 se expulsó al extranjero a raíz del delito sancionado en sede penal no existiendo impugnación vía recurso especial.

Enfatiza en la legalidad y pertinencia de la medida fundamentada en el artículo 17 del D.L. 1.094, añadiendo que la medida no afecta al principio non bis in ídem ya que la sanción administrativa apunta a una medida para asegurar el bienestar común y orden social.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA señaló que dogmáticamente el decreto de expulsión resulta legal, no obstante que sobre la ilegalidad y arbitrariedad de la medida se remite a cuál es el comportamiento del Estado de Chile con los condenados de crímenes o simples delitos. En este sentido, indica que:



*“a partir del gobierno militar, como consecuencia de las grandes injusticias que se cometían respecto de personas que eran sancionadas por delitos menores y que perdían la profesión, especialmente militares, carabineros y funcionarios de la Policía de Investigaciones, se dictó la Ley 18.216. De la historia fidedigna se obtiene que el Poder Legislativo debía modernizarse para excluir la privación de libertad como única pena y morigerar las sanciones con el objeto de tener un vínculo con el condenado que permita darle las posibilidades de reinserirse y resocializarse. Así la ley de remisión condicional se modificó completamente incorporando las modalidades de la reclusión nocturna y libertad vigilada y hoy, con la información inequívoca de la ciencia sociológica y criminológica, obviamente, la cárcel no es una solución para el fin que todo Estado debe perseguir respecto de sus habitantes que cometen delito, por ello se dictó una legislación más especializada a propósito de la Ley 20.603 que modificó la otrora Ley 18.216, estableciendo ya no penas alternativas sino sustitutivas, para lo cual especificó incluso la libertad vigilada en términos de consagrar dos formas para adecuarse a la infracción cometida”.*

Sobre esta idea, ahonda en el hecho de que la Ley 18.216 apunta a una nueva concepción de reinserción social de la persona condenada lo que implica que, cumplidas las condiciones que han sido impuestas por el mismo legislador, el Estado debe remitirse a considerar a esta persona como portadora de todos los derechos y propiciar su reinserción social sin restricción alguna, *“incluso debe hacerse especial mención a la posibilidad administrativa de que mientras cumple sustitutivamente, sus antecedentes penales deben omitirse para la oficina de Registro Civil e Identificación”.*

En línea con este razonamiento, menciona que el D.L. N° 409 de 1932 en relación con el art. 9 del D.S. N° 64 indican que existiendo una condena cumplida la persona sobre quien recayó el poder punitivo puede pedir la eliminación definitiva de sus antecedentes, configurándose en la especie la hipótesis recién descrita (lo cual, para el tribunal dista del reconocimiento del non bis in ídem).

Agrega que la Ley 18.216, modificada por el artículo 1° de la Ley 20.630, señala que no se considerarán las condenas cumplidas por crimen o simple delito habiendo transcurrido 10 o 5 años, siendo el mismo legislador quien estima conveniente levantar el estigma que recae sobre estas personas.

Por lo anterior, el decreto de expulsión deviene en arbitrario e ilegal, acogiendo el recurso.

La CS revocó la sentencia y rechazó el recurso señalando que el marco fáctico y normativo empleado para decretar la sanción administrativa es pertinente, no pudiendo considerarse de ilegal o arbitraria la medida.

## **FICHA VII**

<b>Caratulado</b>	Apaza Vilca José Luis contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Revoca sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	22-04-2019

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

En el presente amparo, el recurrente (de nacionalidad peruana) impugna por ilegal y arbitrario el decreto que estimula su expulsión del territorio nacional. Señala que ingresó a Chile en el 2006 de manera regular solicitando por primera vez visa el mismo año, con resultados favorables, pero sin estampa porque necesitaba modificación por cambio de empleador (ambas solicitudes fueron aprobadas).

Al año siguiente solicitó nuevamente la visa temporal, la cual fue aprobada hasta el 31 de enero de 2009, al momento del amparo el recurrente se encontraba en situación migratoria irregular.

En abril de 2015 el Departamento de Policía Internacional comunica al DEM la sobre la sentencia penal del recurrente en la que se le condena a 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo por ser autor del ilícito de robo con violencia, motivando el decreto de expulsión.

Luego de esto, existe un certificado por parte del jefe del Centro de Reinserción Social de Gendarmería que indica que el amparado registra todos los controles necesarios para el cumplimiento satisfactorio de la medida de libertad vigilada, a esto se le acompaña el respectivo certificado de la Jefa de Unidad de Causas y Sala del JG respectivo que da cuenta del cumplimiento íntegro de la condena en enero del 2013.

Agregan que el amparado tiene arraigo familiar y alega que la medida desintegraría su núcleo familiar. El amparado señala que se ha reinsertado socialmente pudiendo brindar a él y su familia todos los medios necesarios para su subsistencia, no registrando nuevos antecedentes penales en Chile (mientras que nunca tuvo antecedentes en su país de origen).

Junto con lo anterior, asiste a cursos de capacitación para mejorar sus competencias laborales los cuales lamentablemente (y derivado de su situación migratoria) no le ha permitido recibir remuneración a través de un contrato. De todas formas, producto de su esfuerzo y el de su red familiar se acredita que el amparado no representa una carga social para el Estado.

Sostiene que el decreto de expulsión es ilegal y arbitrario, por no encontrarse en algunos de los casos mencionados en el artículo 15 N° 2 del D.L. 1.094, agregando que fundar la sanción administrativa en una condena previa (y cumplida satisfactoriamente) vulnera al principio non bis in ídem y al de unificación familiar.

***Parte recurrida en el recurso***

Sobre lo anterior, el DEM agrega que la medida ha sido decretada por organismo competente dentro de su esfera de atribuciones, a raíz de esto señala también que el recurso no cumple con los requisitos constitucionales para su interposición (citando el artículo 84 inciso 1° en relación con los artículos 15 N° 2 y 17 del D.L. 1.094).

Agrega que que el delito cometido ha afectado a los bienes jurídicos afectados en este caso son la integridad física, seguridad pública, la propiedad y seguridad individual, pero luego indica que no se advertiría vulneración al non bis in ídem porque la sanción administrativa apuntaría a razones diferentes a las que mencionó con anterioridad (como el bien común y el orden social).

**Razonamiento de las cortes**

Sobre esto, la CA señaló que la sanción administrativa no es ilegal toda vez que el artículo 15 N° 2 ocupa *términos amplios*, pudiendo encuadrar muchas conductas en esta cláusula. Motivo de lo anterior se rechaza el recurso.

La CS no estuvo de acuerdo con este criterio, por lo mismo revocó la sentencia apelada y acogió el recurso. Consideró que la sanción administrativa carece de razonabilidad toda vez que se esperó dos años luego de cumplida la condena para decretar la expulsión; adicionalmente, se procedió a señalar que la medida también era arbitraria por haber decretado la expulsión hace más de tres años (al momento del amparo) y aún no haberse materializado.

**FICHA VIII**

<b>Caratulado</b>	Lovera Choque Corsino Contra Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada

<b>Fecha Sentencia</b>	21-01-2019
------------------------	------------

**Antecedentes del caso**

***Parte recurrente en el recurso***

El amparado, de nacionalidad boliviana, deduce el recurso en contra de un decreto de expulsión emitido por el DEM en el año 2008. Señala que se vio involucrado en los años 1995 y 2001 en la comisión del delito de tráfico ilícito de drogas, motivo por el cual fue condenado a sufrir la pena única de diez años y un día.

El recurrente contrajo matrimonio en su país de origen, matrimonio el cual posteriormente fue legalizado en Chile (e inscrito en el Servicio de Registro Civil e Identificación), junto con esto el matrimonio tiene 4 hijos chilenos.

***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM agrega que, además de no configurarse los presupuestos para la interposición del recurso, la sanción administrativa ha sido interpuesta por la autoridad competente dentro de la esfera de sus atribuciones (debido a los delitos condenados, adquiere la facultad por el artículo 84, en relación con el 15 N° 2 y 17 del D.L. 1.094).

**Razonamiento de las cortes**

Si bien la CA toma en cuenta que la condena penal se encuentra cumplida, consideró que el decreto no devenía ni en ilegal ni en arbitrario; además señala que este se mantendrá vigente hasta que sea derogado, por esto se rechaza el recurso (criterio el cuál confirmó la CS).

**FICHA IX**

<b>Caratulado</b>	Ramírez Buitrago Cristian contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

En este caso el amparado es una persona colombiana, dicha acción se interpone en razón del decreto de expulsión de diciembre de 2012 dispuesto en su contra a raíz de una condena penal (del TOP de Antofagasta) de 10 años de presidio mayor en su grado medio, accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos e inhabilitación absoluta para cargos públicos durante el tiempo de la condena.

El amparado expone que llegó a Chile buscando una mejor vida junto a su familia, por lo mismo se le otorgó una visa sujeta a contrato con validez hasta abril de 2011. Expone que a raíz de un cambio de trabajo fallido y la desesperación que esto implica, se precipitó a cometer el delito por el cual fue condenado (robo con intimidación). Cabe agregar que, cumpliendo todos los requisitos, la CA de Antofagasta posteriormente le otorgó el beneficio de libertad condicional, el cual al momento del amparo se encontraba cumpliendo.

Agrega que durante su condena ha realizado muchas actividades conducentes a permitirle reinsertarse socialmente (completó su enseñanza media, realizó numerosas capacitaciones, trabajó y tomó talleres con SODEXO).

Explica que, a pesar de estas actividades, por no contar con su cédula de identidad chilena no ha podido acceder a los programas de reinserción laboral de C.A.I.S. ni a trabajo estable.

Sobre el decreto que lo expulsa del país, señala que no pudo interponer recurso alguno por encontrarse recluso, al tener 24 horas para interponer el recurso y sin medios reales para poder ser enviado por el o su familia. Cuando tuvo los medios, en febrero de 2018, se acercó a la Defensoría Penal Pública y se solicitó la residencia contemplada en el artículo 143 inciso segundo del D.S. 597; la solicitud no fue acogida a trámite por la jefa del DEM Antofagasta, por existir orden de expulsión vigente.

Tras este trámite, en el que debieron 6 meses para tener respuesta alguna, el amparado realizó la respectiva inscripción de regularización sólo para enterarse (gracias a los intentos de comunicación que él entabló) que como existía dicho decreto no se le otorgará visa alguna fundada en el proceso de regularización recién indicado.

Se hace presente que el amparado no cuenta con antecedentes fuera de Chile ni registros de reincidencia en territorio nacional, ha intentado incansablemente poder regularizar su situación migratoria y tiene dos hijas chilenas, por lo que se hace necesario contar con residencia para ayudarlas económicamente (contando con una oferta laboral seria) y desarrollar un vínculo afectivo.

Esta sanción administrativa, por lo tanto, afectaría su derecho a la libertad individual toda vez que desconoce la situación de la ejecución de la condena penal del amparado, privándolo de posibilidades de defensa reales y vulnerando sus garantías fundamentales consagradas tanto en la Constitución como en tratados internacionales firmados y ratificados por Chile, lo que hace que el acto devenga en arbitrario.

### ***Parte recurrida en el recurso***

El DEM señaló que efectivamente se le habría otorgado al amparado una visa sujeta a contrato con vigencia hasta abril del 2011, que luego este habría sido condenado y por esto se habría dictado el decreto de expulsión (del cual Contraloría tomó razón el 2013), luego en el 2018 junto a la Defensoría Penal Pública se habría solicitado si residencia especial y finalmente, en noviembre de 2018 se habría informado que el amparado no podría finalizar exitosamente el proceso de regularización migratoria extraordinaria.

Finalmente, el representante del DEM señala que la medida fue dictada por autoridad competente, dentro de su esfera de atribuciones y señala los artículos 84 inciso 1° del D.L. 1.094 y el 167 inciso 1° del D.S. N° 597. Añade que las causas legales de la medida se encuentran justificadas en ellos artículos 17 y 15 N° 1, 2, 4 y 5 del D.L. 1.094 (reproducidos en los mismos términos en los artículos 26 N° 2 y 30 del D.S. 597).

### **Razonamiento de las cortes**

Ante esto, la CA consideró como válidos los argumentos expuestos por el DEM, por lo cual la medida no deviene ni en ilegal ni en arbitraria, por lo que se rechazó el amparo. Criterio con el que la CS estuvo de acuerdo.

## **FICHA X**

<b>Caratulado</b>	Nicolás Santos Azuly Plata contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Revoca sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	11-07-2018

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

En el presente recurso el amparado es un ciudadano boliviano, quien indica que la medida de expulsión decretada en su contra sería ilegal y arbitraria, vulnerando su libertad personal.

El recurrente explica que ingresó al país en octubre de 2006 obteniendo su permanencia definitiva el 2009, con todo el 2015 es condenado por el 12° JG de Santiago a la pena de 3 años y un día de presidio menor en su grado máximo y multa de 40 UTM con pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva por el delito de tráfico de estupefaciones, cumpliendo dichas medidas en febrero de 2018 (con el informe respectivo del Centro de Reinserción Social).

Señala que ha formado familia (3 hijos) junto a su cónyuge, de la cual es el principal sustento económico, y que tienen domicilio fijo desde el 2014.

Finalmente, considera que la medida deviene en ilegal toda vez que los artículos que habilitan a la sanción de expulsión exigen ciertos requisitos en las conductas tipificadas: habitualidad y cierta intensidad.

#### ***Parte recurrida en el recurso***

La representante del DEM, junto con corroborar los hechos recién relatados, señala que la medida fue dictada por la autoridad competente dentro de la esfera de sus atribuciones (y señala los artículos 83 D.L. 1.094 y 167 D.S. 597).

Sobre la legalidad de la medida, se remite a señalar los artículos 17 y 15 N° 1, 2, 4 y 5 del D.L. 1.094.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA consideró que, si bien formalmente la autoridad actuó dentro de la esfera de sus atribuciones, hay que ponderar otros elementos (como los vínculos declarados por el recurrente), siendo el más importante el hecho de que un tribunal nacional haya reconocido la posibilidad y expectativa de rehabilitarse (agregando que la medida fue cumplida de manera exitosa), sin haber nuevos antecedentes que funden la necesidad de mantención de la medida de expulsión, razón por la cual acoge el recurso.

La CS no estuvo de acuerdo con este razonamiento, por lo que revocó la sentencia apelada atendiendo a la gravedad de la conducta, ya que de no revocarla se estaría protegiendo a la familia del amparado en lugar de la sociedad entera.

Reconoce que existe discreción para la autoridad en el caso del artículo 17 del D.L. 1.094, pero señala que cuando estas medidas sean objeto de revisión por tribunales, estos deberán revisar únicamente si la medida se adopta a la norma y no el mérito de la decisión; por esto la medida de expulsión no sería ni ilegal ni arbitraria.

Finalmente, en virtud de los artículos 15 N° 2 y 17 del D.L. 1.094 la CS revoca la sentencia de la CA y rechaza el recurso de amparo.

#### **FICHA XI**

<b>Caratulado</b>	Dora Pérez Rojas contra Intendencia Regional de Tarapacá y Otro
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	11-06-2018

#### **Antecedentes del caso**

##### ***Parte recurrente en el recurso***

En el presente recurso fue interpuesto por una ciudadana boliviana, quien fue condenada en febrero de 2010 por el delito de desvío ilícito de precursores y sustancias esenciales a la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, pena la cuál fue remitida por el término de dos años (y que se cumplió en abril de 2012).

A raíz de esta condena, se habría decretado su expulsión del territorio nacional. Comenta que, debido a esta medida, hace más de 6 años (al momento del recurso) se ha visto impedida de ver y vivir con sus hijos.



### ***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM añadió que la amparada efectivamente se encuentra impedida de realizar ingreso al país, además de mantener vigente la medida de control de firmas (la que se encuentra abandonada desde octubre de 2013).

Finalmente señala que la medida fue dictada por la autoridad competente dentro de la esfera de sus atribuciones y cuestiona el mérito para interponer el recurso ya que no existiría medida ilegal o arbitraria que afecte a los bienes protegidos por el recurso de amparo.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA consideró que el recurso si era procedente y, luego de hacer un recuento de los hechos, señala que la medida de expulsión acarrea la prohibición de reingresar a territorio nacional luego de ejecutada la sanción administrativa, *“sin embargo, tal prohibición ha de tener un límite temporal, pues lo contrario implica admitir una sanción a perpetuidad desvinculada de la necesaria ponderación de los antecedentes particulares del caso, cuestión que afecta la proporcionalidad del castigo”*.

Por lo anterior, al ponderar los antecedentes del caso, se estimo que tras casi 8 años de decretada la medida, los fundamentos que la sustentaban han desaparecido (tornándose en arbitrario). Motivo de lo anterior, se acoge el recurso.

En este caso, la CS confirmó el criterio aplicado por la respectiva CA, destaca el considerando 3° en el que señala:

*“Que, en este estado de cosas, aparece que mantener la medida de expulsión decretada hace ocho años, y considerando en la especie la situación particular de la amparada, la medida resulta desproporcionada e innecesaria puesto que las circunstancias en que se encuentra la recurrente en la actualidad han variado respecto de aquellas tenidas en cuenta al momento de disponerla, vinculadas a un delito ya sancionado y ocurrido el año 2009, cuya pena fue cumplida, por lo que su permanencia en Chile no se encuentra revestida de una gravedad y peligrosidad que amerite mantenerla alejada de su arraigo familiar y que en definitiva se le impida gozar de su entorno familiar, todo lo cual deviene en ilegal”*.

### **FICHA XII**

<b>Caratulado</b>	Horacio Ramon Cortez contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública
-------------------	---

<b>Resultado del Recurso</b>	Revoca sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	05-06-2018

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

El presente recurso se interpone en favor de un ciudadano argentino, a raíz de haberse decretado la medida administrativa que dispone su expulsión del país.

Se expone que el amparado entró de manera legal a Chile el 2012, obtuvo su visa temporaria, pero no se le otorgó prórroga de esta el 2014 y, como medida adicional, se dispuso el plazo de 72 horas para realizar el abandono del territorio nacional. Esta decisión se encontraría fundamentada en la condena por el delito de tráfico ilícito de sustancias o drogas psicotrópicas, por el cual fue condenado a la pena de tres años y un día, bajo el beneficio de libertad vigilada.

El amparado presentó recurso de reconsideración en marzo del 2016 señalando que contaba con arraigo familiar (su cónyuge como sus hijas contaban con permanencia definitiva) y las medidas dispuestas por el tribunal se encontraban siendo cumplidas de manera satisfactoria.

En enero de 2017 se solicitó la revocación del decreto de expulsión y se adjunta el certificado de cumplimiento de condena, acreditando nuevamente su arraigo familiar. A pesar de esto el DEM vuelve a emitir decreto de expulsión sin considerar que no hay antecedentes nuevos, el amparado habría logrado reinsertarse socialmente, contando con trabaja estable y haciendo caso omiso a su núcleo familiar.

Agrega que esta medida es ilegal, arbitraria y desproporcional, vulnerando además el principio de unificación familiar e interés superior del niño.

#### ***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM agregó que la medida fue tomada por la autoridad competente dentro de sus facultades legales, citando los artículos 6, 13, 91 y 92 del D.L. 1.094.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA desestimo el recurso ya que “no se advierte la existencia de un acto ilegal que vulnere, perturbe o amenace la libertad personal y seguridad individual del amparado”.

La CS no confirmo el criterio de la CA, por lo que revocó la sentencia apelada y acogió el recurso de amparo en virtud de los argumentos que desarrollamos a continuación.

Primeramente, se tuvo presente que la pena fue cumplida íntegramente mediante el beneficio de libertad vigilada además de citar el artículo 15 letra c) de la Ley N° 18.216, lo cual implica que existió una ponderación para el otorgamiento del beneficio de cumplimiento de la medida (para ser concedida tiene que ver antecedentes, conductas, posibilidades de reinserción, entre otros y, al conceder el beneficio, se considera que el individuo tiene altas probabilidades de reinsertarse socialmente).

Acto seguido, señala que por lo mismo no resulta razonable que el Estado:

*“inste por el cumplimiento de la pena en libertad del imputado extranjero, con el objeto de conseguir de ese modo su resocialización, para que, a renglón seguido, una vez cumplido el beneficio y, por ende, al tenerse por cumplida la pena privativa de libertad -como ocurrió en la especie-, la autoridad administrativa le imponga el abandono y la expulsión del país”.*

A raíz de lo anterior, la mera condena penal no resulta sustento suficiente para justificar la sanción administrativa. En consecuencia, los argumentos de la autoridad administrativa carecen de proporcionalidad y razonabilidad, lo que torna en arbitraria e ilegal la medida.

Finalmente, la CS revoca la sentencia de alzada y deja sin efecto las sanciones administrativas, ordenando también se resuelva la solicitud de regularizar la situación migratoria del amparado.

### **FICHA XIII**

<b>Caratulado</b>	Lores Riveros Joel David contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Revoca sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	04-06-2018

#### **Antecedentes del caso**

##### ***Parte recurrente en el recurso***

El presente recurso se interpone en favor de un ciudadano argentino a raíz de haberse dictado un decreto de expulsión en su contra. El amparado señala que el decreto de expulsión se fundamenta en la condena del año 2011 a cumplir una pena de 541 días de presidio menor en su grado medio como autor del delito del tráfico ilícito de drogas con beneficio de remisión condicional de la pena (condena que al momento del recurso se encontraba cumplida).

Al momento del recurso, el decreto de expulsión se encontraba vigente sin haber sido ejecutado, por lo que se alega que además el acto habría perdido su eficacia. Agrega que cuenta con arraigo familiar, particularmente con sus dos hijas (ambas menores de edad).

Indica que desde que llegó a Chile, ha podido sustentarse a él y a su familia por sus propios medios, sin representar carga alguna para el Estado (y que el hecho que motivó la condena es un hito aislado de la conducta que ha mantenido siempre, sin contar con antecedentes penales fuera del país).

#### ***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM añadió que la medida fue dictada por autoridad competente, dentro de las esferas de sus atribuciones y cita los artículos 64 N° 1, 65 N° 3, 15 N° 2 y 17 del D.L. 1.094; finalmente agrega que el hecho de que el amparado mencione sus vínculos familiares sería una forma de instrumentalización del interés superior del niño.

#### **Razonamiento de las cortes**

La CA consideró como correcto lo expuesto por el DEM, además de agregar que el recurso de amparo no sería la vía idónea de pedir la revocación del decreto, ya que debería intentarse con recursos especiales de reconsideración y revisión de la ley de extranjería, por lo que el recurso es rechazado.

La CS no estuvo de todo de acuerdo con el criterio utilizado, toda vez que al tener dos hijas chilenas y trabajo estable la medida resulta desproporcionada, considerando que la sentencia se encuentra cumplida y no hay antecedentes nuevos. Por lo anterior, se revoca la sentencia apelada y se acoge el recurso de amparo.

#### **FICHA XIV**

<b>Caratulado</b>	Quizhpi García Lucia Paola contra Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	31-05-2018

#### **Antecedentes del caso**

##### ***Parte recurrente en el recurso***

El presente recurso se interpone en favor de una ciudadana ecuatoriana, sobre quien recae un decreto de expulsión dictado a raíz de una condena penal previa por el delito de tráfico de drogas, único hecho delictivo registrado en Chile y del cual se acompaña certificado de cumplimiento al momento de la interposición del recurso.

Señala que además de afectar su libertad ambulatoria, el acto no cuenta con la motivación suficiente requerida para los actos de la administración toda vez que no se pondera la documentación entregada por la amparada, quien intenta acreditar su reinserción social y que no representa una carga para el Estado (siendo que la misma administración habría pedido estos antecedentes); lo anterior infringiría también el principio de proporcionalidad considerando que ya se le ha castigado con medidas de alta intensidad en sede penal por el mismo hecho, condena que se encuentra por lo demás cumplida.

##### ***Parte recurrida en el recurso***

El DEM agregó que el acto administrativo no deviene en ilegal ni arbitrario ya que fue dictado por la autoridad competente dentro de la esfera de sus atribuciones. Además, se señala que no se habría recurrido de reconsideración ni reclamación contra la medida y niega haber recibido antecedentes que acrediten no contar con antecedentes penales diversos (tanto dentro como fuera del país). Cita los artículos 15 y 17 del D.L. 1.094.

Sobre el principio non bis in ídem se limita a indicar que la sanción administrativa no lo vulneraría “*pues la medida de expulsión no constituye una doble sanción por la comisión de un delito, sino que la disposición administrativa apunta a razones de bienestar común y de orden social*”.

#### **Razonamiento de las cortes**

La CA consideró como válidos los argumentos del DEM y rechazó el recurso, criterio que fue seguido en la apelación por la CS, quien confirmó la sentencia sin votos en contra.

#### **FICHA XV**

<b>Caratulado</b>	Rivera Apala Luis con Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	29-01-2018

#### **Antecedentes del caso**

##### ***Parte recurrente en el recurso***

Este recurso se interpone en favor de un ciudadano boliviano a raíz de haberse dictado su expulsión a raíz de una condena penal del año 2009, la que argumentaría que es ilegal y arbitraria.

El amparado señala que junto a su cónyuge llegaron a Chile en 1995, radicándose y formando familia. Si bien en abril de 2009 es condenado en calidad de autor por el delito de tráfico ilícito de drogas por el TOP de Iquique a la pena de 5 años de presidio menor en su grado máximo, obtiene su residencia definitiva al año siguiente (2010).

Al momento del amparo, el recurrente habría cumplido de manera satisfactoria la pena corporal (para lo que acompaña el respectivo certificado). Agrega que desde entonces no se ha visto involucrado en ningún otro hecho ilícito, además de contar con arraigo social y laboral (tanto el como su cónyuge).

Sobre la ilegalidad del acto administrativo, sostiene que la decisión carece de la fundamentación necesaria (exigida por el artículo 84 D.L. 1.094) y los hechos ilícitos que se usan de fundamento no presentan la misma magnitud que los señalados por los número 1 y 2 del artículo 15 del mismo cuerpo legal; agrega que la expulsión vulneraría la garantía constitucional de protección a la familia, toda vez que él es el principal sustento económico de su familia (en especial de su hija menor de edad).

##### ***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM señala que la medida fue dictada por la autoridad competente dentro de la esfera de sus atribuciones. Cita los artículos 64 N°1, 65 N°3 y 15 N°2 y 17 del DL N°1094 de 1975 y

agrega que, en caso de recurrir al interés superior del niño como argumento devendría en una instrumentalización por parte del amparado para evitar las medidas sancionatorias.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA parte por señalar que “[e]l ejercicio legítimo de estas atribuciones (de los órganos de la Administración del Estado) exige, además del respeto a los derechos de las personas, una necesaria razonabilidad en la decisión de la autoridad”. Por esto, considera que la conducta que funda la expulsión (que data del año 2007) resulta un hecho aislado, ya que no se han registrado nuevos antecedentes delictivos como tampoco el amparado ha formado parte de investigación penal nueva; lo anterior hace que el acto administrativo haya perdido su oportunidad.

Consideró además las circunstancias acreditadas en el juicio, tener hijos (una menor de edad), contar con residencia definitiva, arraigo social y laboral. Señala que, de ejecutar la medida, se infringirían los deberes del Estado que se establecen en la Convención de los Derechos del Niño (3.1, 7.1, 8.1 y 9.1) y el artículo 1° de la CPR. Motivo de lo anterior se acogió el recurso, la CS confirmó la sentencia sin votos en contra.

### **FICHA XVI**

<b>Caratulado</b>	Ayaviri Flores Tito con Ministerio del Interior y Seguridad Pública
<b>Resultado del Recurso</b>	Revoca sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	23-01-2018

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

En este caso el amparado, de nacionalidad boliviana, a sido objeto de un decreto de expulsión dictado a raíz de una condena penal del año 2012 (en calidad de autor del delito de tráfico ilícito de drogas).

Expone el recurrente que ingresó al país el 2005, donde conoce a su actual pareja con quien tiene una hija de 2 años (segunda para él, ya que tiene un hijo de 11 años).

El 2009 se le otorga su residencia definitiva, pero el 2012 es condenado a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias legales y multa de 10 UTM por tráfico de drogas. Se le concede el beneficio de libertad vigilada por cuatro años (acompañando el certificado), cumpliéndose la condena en octubre de 2017.

Desde entonces el amparado ha realizado capacitaciones y cursos SENCE para reinsertarse laboral y socialmente, obteniendo la certificación para operar camiones de extracción minero, pero a raíz del decreto de expulsión (notificado en diciembre de 2015) no ha podido renovar su documentación para encontrar trabajo.

Señala que el decreto es ilegal ya que no cumple con los requisitos de racionalidad, proporcionalidad y necesidad que exigen los artículos 15 N° 2 y 17 del D.L. 1.094, por un lado, porque estos artículos regularían los impedimentos de ingreso al país (los cuales no se ajustan a la realidad del caso) y, por otro porque no se cumple la condición de habitualidad en las conductas. Junto con eso, al no considerar su arraigo social y familiar la medida sería desproporcional y arbitraria.

#### ***Parte recurrida en el recurso***

El representante del DEM señala que la autoridad ha actuado dentro de las esferas de su competencia y cita los artículos 15 N° 2, 17 y 84 del D.L. 1.094 y 167 del D.S. 597.

Agrega que estas medidas administrativas buscan proteger el interés de la sociedad más que alguno particular y que el amparado estaría con situación migratoria irregular desde abril de 2015.

Procede negando la existencia de arraigo familiar, por lo que la medida no podría afectar al interés superior del niño, niña o adolescente. Finalmente se indica que el amparado no impugnó por las vías administrativas disponibles el decreto, por lo que se habría efectuado la toma de razón.

#### **Razonamiento de las cortes**

Ante esto, la CA señaló que, si bien el decreto ha sido dictado por autoridad competente dentro de la esfera de sus atribuciones, no se configura el requisito de habitualidad señalado en el artículo 15 N° 2 del D.L. 1.094 toda vez que no se registran antecedentes o investigaciones penales nuevas.

Considera también que el recurrente tiene pareja estable y una hija nacida en Chile, por lo que se pierde justificación de aplicar la medida impugnada. En este sentido, las circunstancias fácticas por las que se



habría dictado el decreto ya no justifican la imposición de la medida en comento, por lo que se acoge el recurso.

En este caso, la CS no estuvo de acuerdo con el razonamiento de la CA, se estipuló que la autoridad actuó dentro de la esfera de sus atribuciones y que las expresiones “se dediquen” del artículo 15 N°2 no tendrían un sentido de habitualidad, sin explicar cuál sería el sentido correcto. Es por esto que el decreto de expulsión no devendría ni en arbitrario ni en ilegal, revocando la sentencia y rechazando el recurso.

#### **FICHA XVII**

<b>Caratulado</b>	Villca Siles Osvaldo con Intendencia Regional de Tarapacá
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	18-01-2018

#### **Antecedentes del caso**

##### ***Parte recurrente en el recurso***

El presente recurso se interpone a favor de un ciudadano boliviano, se indica que producto de una condena penal en Chile se habría dictado el respectivo decreto de expulsión, el cual devendría en ilegal y arbitrario, afectando su libertad personal y seguridad individual.

El amparado ingresó a Chile el 2012, mismo año en el que obtiene su visa de residencia. Luego, en octubre de 2013 es condenado por el JG de Iquique a tres años y un día de presidio y accesorias legales en calidad de autor del delito de tráfico de estupefacientes; se le otorgó el beneficio de libertad vigilada, la cual cumplió de manera satisfactoria en diciembre del 2016.

Señala que el decreto de expulsión fue dictado previo a la recién mencionada sentencia (8 de abril de 2013 y la sentencia data de octubre del mismo año), lo que también infringiría el principio de legalidad y presunción de inocencia.

##### ***Parte recurrida en el recurso***

La representante del DEM señala que la medida fue dictada por autoridad competente dentro de la esfera de sus atribuciones, añade que la medida habría sido notificada el 2017 sin haber recibido antecedentes de cualquier tipo de arraigo por parte del amparado.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA señaló que si bien las circunstancias en las que se dictó la expulsión del recurrente variaron (de ser objeto de investigación penal a tener una condena penal cumplida), no es menos cierto que no resulta ilícito el fundamento de la autoridad administrativa al momento de aplicar decretar la sanción ya que se consideró que la formalización penal era motivo suficiente.

Así, el decreto se dictó por autoridad competente dentro de la esfera de sus atribuciones respetando el justo y racional procedimiento, ya que la medida fue notificada luego de que el juicio respectivo hubiese terminado. Adicionalmente, no se acreditó que el arraigo familiar del amparado era de una magnitud que permitiese ser considerado para cambiar el resultado del recurso, por lo que se rechaza el amparo (criterio que fue unánimemente confirmado por la CS).

### **FICHA XVIII**

<b>Caratulado</b>	Luis Ferney Gil García contra Gobernación Provincial de Antofagasta
<b>Resultado del Recurso</b>	Confirma sentencia apelada
<b>Fecha Sentencia</b>	19-05-2014

### **Antecedentes del caso**

#### ***Parte recurrente en el recurso***

El presente recurso se interpone en favor de un ciudadano peruano contra la Intendencia Región Metropolitana, a raíz de haberse dictado en su contra un decreto de expulsión fundamentado en la condena de fecha enero de 2010 por el delito de tráfico ilícito de estupefacientes por el 5° JG de Santiago (debiendo cumplir la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, pena cumplida bajo libertad vigilada en enero de 2013).

Agrega el recurrente que cuenta con trabajo estable y que vive junto a su familia, su cónyuge quien tiene cáncer y su hijo chileno de 3 años. A pesar de no contar con antecedentes nuevos, se insta por el cumplimiento del decreto de expulsión.

### ***Parte recurrida en el recurso***

Por parte de la Intendencia de la Región Metropolitana, se señaló que la medida no es ni arbitraria ni ilegal, toda vez que ha sido dictada por autoridad competente en el ejercicio de sus funciones.

### **Razonamiento de las cortes**

La CA señala que el amparado no aportó antecedentes para apoyar ninguno de los hechos que fundan su recurso en ninguna de las sedes (tanto administrativa como penal) por lo que no podía acreditarse ninguno de estos argumentos en su favor. Considera también que el acto fue dictado por autoridad competente, dentro de la esfera de atribuciones por lo que rechaza el recuso (criterio al cuál adhirió de manera unánime la CS).

## **COMENTARIOS FINALES, CONCLUSIONES Y PROYECCIONES**

A lo largo de este trabajo pudimos analizar el fenómeno de la migración en Chile, revisar sus principales conceptos y constatar que nuestro país se ha convertido con el paso de los años en un foco de destino migratorio, panorama el cual creemos que se encuentra lejos de cambiar.

La hipótesis inicial que motivó esta investigación era que, al decretarse y ejecutarse la sanción administrativa de expulsión fundada principalmente en antecedentes penales en Chile, se infringía el principio non bis in ídem.

Para poder llegar a una conclusión certera, se debió realizar una revisión exhaustiva de la legislación migratoria, para luego analizar el sistema recursivo y las vías de acción disponibles en la materia.

Respecto de este último punto, pudimos concluir en la poca eficacia que tenían las vías administrativas para que las personas objeto de la sanción pudiesen entablar algún tipo de defensa. Por lo mismo, establecimos que este sería el principal motivo para justificar el aumento paulatino que ha

experimentado la interposición de recursos de amparo en las Cortes de Apelaciones (y, en consecuencia, la cantidad de recursos de apelación respecto de estos amparos en la Corte Suprema).

Como pauta para la observación de la operabilidad del principio non bis in ídem, se definieron ciertos criterios tanto para guiar la investigación doctrinal como la selección de sentencias. Dichos criterios fueron:

- (i) Sentencias de recursos de apelación de un amparo
- (ii) Dichos amparos buscaban dejar sin efecto órdenes de expulsión
- (iii) Las órdenes de expulsión estaban fundamentadas por la existencia de antecedentes penales en Chile que clasificaban dentro del artículo 15 N° 2 D.L. 1.094
- (iv) Las condenas penales emitidas por los tribunales chilenos fueron cumplidas de manera satisfactoria al momento de interponerse el recurso y, a su vez, la sanción de sede administrativa-sancionadora se encuentra pendiente.
- (v) En ninguno de los casos se ha condenado penalmente por más de un delito, no se ha reincidido ni se registran antecedentes o investigaciones penales nuevas al momento del recurso.

Dichos criterios nos permitieron arribar a la conclusión de que la hipótesis original resulta refutada, no pensamos que el principio non bis in ídem se infrinja por la administración al momento de aplicar la sanción administrativa debido principalmente a que no se verifica la triple identidad necesaria al no haber concordancia entre el bien jurídico tutelado por la sanción penal y la sanción administrativa.

Sin embargo, dicha conclusión nos permitió arribar a un punto no considerado inicialmente: la investigación se había enfocado en la operabilidad del principio en relación a la aplicación del órgano sancionador, pero resulta ser que el non bis in ídem es también un mandato para el legislador.

A primera vista, nos pareció encontrarnos más con un problema de proporcionalidad: ¿era proporcional establecer dos sanciones que se habilitan por la misma conducta, pero no son parte de la misma sanción? si la respuesta era sí, esto resulta problemático porque esta especie de “regla” no dista de que sanciones menores, por ejemplo, faltas, reciban la misma respuesta obedeciendo a criterios de peligrosidad diferentes.

En este punto, la investigación se volteó a dos grandes pilares: (i) la discusión se desplaza de esta idea de la triple identidad a la naturaleza de la sanción: a pesar que hay disparidad en los bienes jurídicos tutelados hay similitudes en la estructura de la sanción y el derecho afectado (la libertad ambulatoria); (ii) acorde a lo estipulado en el apartado que habla de la consagración del principio en Chile, el non bis

in ídem, si bien contiene elementos medulares del principio de proporcionalidad, también tiene otras fuentes que lo dotan de un contenido único.

Esta regla única, de la cual el legislador también es destinatario, le exige a este último ciertos criterios de distan de velar únicamente por la proporcionalidad (criterio bastante abstracto, por cierto) al momento de establecer la sanción correspondiente.

El legislador también debe responder a los principios de legalidad, tipicidad y seguridad jurídica, por lo mismo al establecer una norma como la del artículo 15 N° 2 del D.L. 1.094, de manera posterior a haber establecido una sanción directa en el Código Penal para la conducta que habilita la interposición de otra sanción fundada en un bien jurídico distinto, creemos que podría sostenerse eventualmente una posible infracción al principio. ¿Tiene que hacerse el Estado cargo de eso? Pensamos que sí, sería una buena razón para señalar porque habría una infracción de la prohibición de doble valoración (por lo bajo).

Adicionalmente, consideramos que es por este mismo hecho (la conducta habilitante de la sanción administrativa) que la NLM cambia la forma en la que dicho enunciado es plasmado en la ley, ya no se refieren a delitos específicos, sino que a bienes jurídicos que se condicen de mejor manera con el objetivo del DAS en sede migratoria.

De todas formas, un desarrollo completo de dicha teoría excede con creces los alcances que se pueden obtener en trabajos como este, lo que no obsta de ser una temática interesante de explorar.

Ya en el último apartado, se abordan de manera muy somera dos puntos que se ven afectados directamente por estas modificaciones: el primero es la posibilidad de eliminar los antecedentes penales y el segundo, la institución del decaimiento/debilitamiento del acto administrativo. Consideraciones necesarias al observar las sentencias elegidas en el último capítulo.

A modo de comentarios finales, creemos que hay varias otras variables que deberían entrar a analizarse en caso de decidir hacer un estudio más exhaustivo sobre este tema. Esta tesis fue terminada en el marco de mi práctica profesional, la cual tuve la suerte de hacer en la Fundación Servicio Jesuita a Migrantes, lo que me permitió despegarme un poco de la teoría y aprender de la práctica.

Las cosas que deberían tenerse en cuenta para una futura investigación sobre el tema son las variantes relacionadas a la orden de expulsión en sí: (i) cuánto tiempo se demoran en ser emitidas (en la actualidad, por ejemplo, si una persona desea autodenunciarse para poder posteriormente solicitar su regularización, ese plazo varía entre 1 año y medio y 2 años), (ii) la ausencia de garantías procesales

mínimas en los procedimientos de expulsiones administrativas y (iii) el mandato de exhaustividad al que la autoridad administrativa se encuentra obligada a responder.

Esto último es medular, por motivos de alcances del trabajo y por protección de datos personales no acompañaremos en el anexo ejemplos de este tipo de órdenes, pero estas generalmente se basan exclusivamente en la enunciación de principios y normas, lo cual resulta absolutamente vulneratorio y demuestra lo que comentamos durante el desarrollo del presente trabajo: al basarse únicamente en los antecedentes penales como motivo de la expulsión, el estándar de fundamentación no se cumple.

Finalmente, a modo de proyección y teniendo en cuenta reciente puesta en marcha de la NLM y el reciente cambio de administración, nos queda únicamente señalar que aún es muy pronto para evaluar el real impacto que tendrá en el panorama chileno. El escenario institucional migratorio no varía mucho, el Departamento de Migración y Extranjería pasó a ser el Servicio Nacional de Migraciones (el cual sigue bajo la supervigilancia del Ministerio del Interior y Seguridad Pública) y las Intendencias pasaron a ser las Delegaciones Regionales Presidenciales.

Queda mucho camino aún, al día de hoy PDI sigue dificultando el proceso para realizar autodenuncias a las personas que han realizado ingreso por pasos no habilitados (desde que se inicia el trámite hasta que este termina con la Orden de Expulsión, el tiempo promedio de espera es entre un año y medio a dos años), no hay mecanismos de monitoreo directo de los trámites que se realizan ante el Servicio Nacional de Migraciones (siendo muchas veces más útil intentar conseguir información de avance vía solicitud de acceso a la información por el Consejo para la Transparencia) y tampoco existe una real interconexión entre los organismos a fines (muchas veces, ante la consulta de la existencia de alguna orden de expulsión/abandono, PDI, el SNM y la Delegación Presidencial recurrida tienen respuestas dispares tanto en su competencia respectiva como en las cuestiones de fondo).

Queda únicamente esperar que, a la larga, podamos transitar desde un punto más discrecional y represivo de la migración a un enfoque más integrativo, al servicio de las personas siendo este el foco de las políticas venideras en la materia.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **RECURSOS DOCTRINALES Y DATOS**

1. ARAUJO, Katia; LEGUA, María Claudia y OSSANDÓN. “*Migrantes andinas en Chile: el caso de la migración peruana*”. Fundación Instituto de la Mujer. Santiago, Chile, 2002, pp.1-72.
2. ARLETTAZ, Fernando. La Expulsión De Extranjeros En El Pacto Internacional De Derechos Civiles Y Políticos. Boletín Mexicano de Derecho Comparado [en línea]. 2016, (145) [consultado el 23 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/rt/printFriendly/4990/6341>
3. BASSA, Jaime y TORRES, Fernanda. “Desafíos para el ordenamiento jurídico chileno ante el crecimiento sostenido de los flujos migratorios”. Estudios Constitucionales. 2015, 13(2), p. 118
4. BERMÚDEZ SOTO, Jorge. *Derecho Administrativo General*. 2ª ed. Santiago de Chile: Legal Publishing, 2011. p. 1-603.

5. CANO, Verónica y SOFFIA, Magdalena. “*Los estudios sobre migración internacional en Chile: apuntes y comentarios para una agenda de investigación actualizada*”. [en línea]. 2009, vol.15, n.61. pp.129-167. [consultado el 28 de septiembre de 2021], Disponible en: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S140574252009000300007&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S140574252009000300007&lng=es&nrm=iso). ISSN 2448-7147
6. CHADWICK, Andrés y UBILLA, Rodrigo. Migración 2018 [en línea]. 17 de abril de 2018. Santiago [consultado el 11 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=129706&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>
7. CORDERO QUINZACARA, Eduardo y ALDUNATE LIZANA, Eduardo. Las bases constitucionales de la potestad sancionadora de la Administración. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso [en línea]. 2012, (39), 337–361. ISSN 0718-6851 [consultado el 18 de febrero de 2022]. Disponible en: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-68512012000200013](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512012000200013)
8. CORTE SUPREMA DE CHILE. Microtráfico. Bien jurídico protegido es la salud pública. Ministerio Público debe acreditar la peligrosidad colectiva para la salud pública de la sustancia incautada. Necesidad de contar con el protocolo de análisis que indique la pureza de la droga. Revista Gaceta Jurídica [en línea]. 2014, (411). ISSN 0716-7938 [consultado el 7 de marzo de 2022]. Disponible en: <http://revistadecienciaspenales.cl/wp-content/uploads/2018/04/Corte-Suprema-17.pdf>
9. CURY URZÚA, Enrique. Derecho Penal. Parte General. 8a ed. Santiago de Chile: Ediciones de la Universidad Católica de Chile, 2005.
10. DELLACASA, Francisco y HURTADO, José. “Derecho Migratorio Chileno”. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2015, p. 165.
11. DEPARTAMENTO DE EXTRANJERÍA Y MIGRACIÓN (DEM). Permanencia Definitiva. Departamento de Extranjería y Migración | Gobierno de Chile [en línea]. [sin fecha] [consultado el 8 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.extranjeria.gob.cl/vivir-en-chile/permanencia-definitiva/>
  - [2021b] Permanencia Definitiva. Departamento de Extranjería y Migración | Gobierno de Chile [en línea]. [sin fecha] [consultado el 8 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.extranjeria.gob.cl/vivir-en-chile/permanencia-definitiva/>
12. DÍAZ, Regina. “*Contexto social y estatuto de los migrantes en Chile, Academia Judicial de Chile*”. Serie de Documentos Materiales Docentes [en línea]. Santiago de Chile, 2020. pp. 1-71. [consultado el 1 de octubre de 2021]. Disponible en:



- [https://intranet.academiajudicial.cl/Imagenes/Temp/BOC\\_AJ\\_Libro%20MD2\\_Contexto%20social%20y%20Migrantes\\_2020-08-18\\_Imprimible%20\(1\).pdf](https://intranet.academiajudicial.cl/Imagenes/Temp/BOC_AJ_Libro%20MD2_Contexto%20social%20y%20Migrantes_2020-08-18_Imprimible%20(1).pdf)
- [2016] Ingreso y permanencia de las personas migrantes en Chile: Compatibilidad de la normativa chilena con los estándares internacionales. *Estudios Constitucionales* [en línea]. 2016, 14(1), p.190. ISSN 07180195 [consultado el 7 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/estconst/v14n1/art06.pdf>
13. DÍAZ TOLOSA, Regina Ingrid. Ingreso y permanencia de las personas migrantes en Chile: Compatibilidad de la normativa chilena con los estándares internacionales. *Estudios Constitucionales* [en línea]. 2016, 14(1), pp. 179–220. ISSN 07180195 [consultado el 7 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/estconst/v14n1/art06.pdf>
  14. DOMÍNGUEZ, Cecilia. Derecho chileno migratorio a la luz del derecho migratorio internacional. *Revista Chilena de Derecho*. 2016, 43(1), p. 200.
  15. GÓMEZ GONZÁLEZ, Rosa. (2021). Non bis in ídem: Tendencias actuales en materia de sanciones administrativas. En *Anuario de Derecho Público UDP* (pp. 447–470). Ediciones Universidad Diego Portales, Domingo Lovera (editor).
  16. GUTIÉRREZ, Héctor. “*La inmigración española, italiana y portuguesa: Chile 1860-1930*”. *Notas de Población* [en línea]. 1989. pp. 61-79. [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/12919/NotaPobla48.pdf?sequence=1>
  17. HENRÍQUEZ, Miriam. “El habeas corpus contra las expulsiones ilegales y arbitrarias de migrantes”. *Revista de Derecho Aplicado LLM UC*. [en línea]. 2018, 1, p. 4. ISSN 2452-4344 [consultado el 27 de octubre de 2021]. Disponible en: <http://ojs.uc.cl/index.php/RDA/article/view/115/119>.
  - [2018b] “¿Hacia una ampliación del habeas corpus por la Corte Suprema?”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*. 2018, 2, p. 421-437.
  18. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS (INE). “*Población extranjera residente en Chile llegó a 1.462.103 personas en 2020, un 0,8% más que en 2019*”. [ine.cl](http://ine.cl) [en línea]. 21 de julio de 2021 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.ine.cl/prensa/2021/07/29/población-extranjera-residente-en-chile-llegó-a-1.462.103-personas-en-2020-un-0-8-más-que-en-2019>
  19. INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR MIGRATION (IOM). “Glossary on Migration” [en línea]. Switzerland, 2019. pp. 1-248. ISBN 1813-2278 [consultado el 12 de octubre de 2021]. Disponible en: [https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml\\_34\\_glossary.pdf](https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf)
  20. IRIZARRY PUENTE, Julius. Exclusion and Expulsion Of Aliens In Latin America. *American Journal of International Law* [en línea]. 1942, 36. pp. 252-368. [consultado el 14 de octubre de

- 2021]. Disponible en: <https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/abs/exclusion-and-expulsion-of-aliens-in-latin-america/4B49F379012B9B228FD868B231E7B7F8>
21. KAMTO, Maurice. (2005). “Informe preliminar sobre la expulsión de extranjeros”. Informe de la ONU, Documento A/CN.4/554. 2005. pp. 209-226. [consultado el 26 de octubre del 2021]. Disponible en: [https://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/a\\_cn4\\_554.pdf](https://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/a_cn4_554.pdf)
  22. LAWSON, Delfina y RODRÍGUEZ, Macarena. “El debido proceso en los procedimientos de expulsión administrativa de inmigrantes: situación actual y alternativa”. Informe anual sobre Derechos Humanos en Chile 2016 [en línea]. 2016, 1, p. 225. ISSN 978-956-314-374-4 [consultado el 22 de octubre de 2021]. Disponible en: [https://derechoshumanos.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2020/12/LawsonyRodriguez\\_debidoprocesoenexpulsionmigrantes.pdf](https://derechoshumanos.udp.cl/cms/wp-content/uploads/2020/12/LawsonyRodriguez_debidoprocesoenexpulsionmigrantes.pdf)
  23. MAÑALICH, Juan Pablo. El principio ne bis in ídem en el Derecho Penal chileno. Revista de Estudios de la Justicia. 2011, (15).
  24. MATURANA MIQUEL, Cristian y MOSQUERA RUIZ, Mario. “Los Recursos Procesales”. 4ta ed. Chile: editorial Jurídica de Chile, 2017. p. 1-612.
  25. MONTT, Mario Garrido. Derecho penal. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2010. ISBN 9561015943.
  26. MURATURE, Armando F. El Bien Jurídico protegido en el delito de Contrabando ¿Único o Plural? -Dr. Armando F. Murature | MercoJuris. Mercojuris [en línea]. 18 de agosto de 2012 [consultado el 8 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.mercojuris.com/5873/el-bien-juridico-protgido-en-el-delito-de-contrabando-¿-unico-o-plural/>
  27. ODA, Shingeru. The individual in international law. Manual of Public International Law. 1968, p. 482.
  28. ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL PARA LAS MIGRACIONES (OIM). “Glosario sobre Migración. Derecho Internacional sobre Migración” [en línea]. 2006, (7), 38. ISSN 1816-1014 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml\\_7\\_sp.pdf](https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_7_sp.pdf)
  29. OSSANDÓN, Magdalena. El legislador y el principio ne bis in ídem. Política Criminal. 13, N° 26, Artículo 8 [en línea]. 2018, pp. 952-1002. [consultado el 2 de marzo de 2022]. Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v13n26/0718-3399-politcrim-13-26-00952.pdf>
  30. PANTOJA BAUZA, Ronaldo. El derecho administrativo: Concepto, características, sistematización, prospección. 2a ed. Santiago de Chile: Editorial Jurídica, 1996.

31. PASCUAL RICKE, Tomás. La (des)protección de los derechos humanos en contextos de movilidad humana en Chile: Expulsiones administrativas y solicitudes de protección internacional. *Anuario de Derechos Humanos*. 2020, 16 (2), pp. 381-410
32. PELLEGRINO, Adella. “*La migración internacional en América Latina y el Caribe: tendencias y perfiles de los migrantes*”. *Serie Población y Desarrollo*, (35). Santiago, Chile, 2003. pp.3-39 [en línea]. ISSN 1680-9009. [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/7172/S033146\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/7172/S033146_es.pdf)
33. PORTAL DE DATOS MUNDIALES SOBRE LA MIGRACIÓN. International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2020. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=2020](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=2020)
- [2019b] International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 1990. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=1990&m=2&sm49=5](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=1990&m=2&sm49=5)
  - [2019c] International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2000. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=2000&m=2&sm49=5](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=2000&m=2&sm49=5)
  - [2019d] International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2010. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=2010&m=2&sm49=5](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=2010&m=2&sm49=5)
  - [2019e] International Data: Número total de migrantes internacionales (mediados de año) 2020. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 18 de septiembre de 2019 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock\\_abs\\_&t=2020&m=2&sm49=5](https://www.migrationdataportal.org/es/international-data?i=stock_abs_&t=2020&m=2&sm49=5)
  - [2021a] Poblaciones de migrantes internacionales. Portal de Datos Mundiales sobre la Migración [en línea]. 21 de febrero de 2021 [consultado el 28 de septiembre de 2021].

Disponible en: <https://www.migrationdataportal.org/es/themes/poblaciones-de-migrantes-internacionales>

34. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (RAE). “*Diccionario de la lengua española, 23.ª ed.*”. <https://dle.rae.es> [en línea]. [sin fecha] [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://dle.rae.es/contenido/citadle.rae.es/migración>.
35. REWLAND, Roma. Judicial control of administrative discretion in the expulsion and extradition of aliens. *American Journal of Comparative Law*. 1986, 34, p. 451-466.
36. RODRÍGUEZ PIZARRO, Gabriela. La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes en el marco de los derechos humanos. Ponencia en mesa de trabajo Migración, Derechos Humanos y ciudadanía para la Conferencia Regional Sobre Migración. [en línea]. 2003. [consultado el 7 de marzo de 2022]. Disponible en: <http://www.crmsv.org/documentos/SEGIB/7%20terceraParte.pdf>
37. SALCEDO, Pablo. “Análisis de la Jurisprudencia de la Corte Suprema en Reclamos de Expulsión 2010-2014”, Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Santiago, Universidad Alberto Hurtado. 2015.
38. SERVICIO JESUITA A MIGRANTES (SJM). Evolución población migrante residente en Chile en las últimas décadas. Servicio Jesuita a Migrantes [en línea]. [sin fecha] [consultado el 4 de julio de 2021]. Disponible en: <https://www.migracionenchile.cl/poblacion/>
  - [2020a] “*Migración en Chile. Anuario 2019, un análisis multisectorial*”. [en línea]. Santiago, Chile, 2020. p.9. [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.migracionenchile.cl/wp-content/uploads/2020/06/MIGRACION-EN-CHILE-V7.pdf>
  - [2020b] “*Población – Migración en Chile*”. *Migración en Chile – Migración en Chile* [en línea]. 2020 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.migracionenchile.cl/poblacion/>
  - [2021a] “*Visas e Ingresos – Expulsiones: Cantidad de expulsiones y órdenes de expulsión en cada año, según tipo de medida*”. [en línea]. Santiago, Chile, 2021. [consultado el 20 de octubre de 2021]. Disponible en: <https://www.migracionenchile.cl/visas-e-ingresos/>
39. SOTO DONOSO, Francisco. Aspectos dogmáticos del delito de trata de personas del artículo 3º del Protocolo de Palermo. *Revista Jurídica del Ministerio Público*. 2009, 39, pp. 170-184.
40. TAPIAS, Carlos. “*La migración por la Gran Guerra 1914-1918 y su relación con Latinoamérica*”. *Revista Gráfica- Cuaderno de trabajo de los profesores de la Facultad de Ciencias Humanas*. Universidad Autónoma de Colombia [en línea]. 2014. pp.69-90. ISSN 2500-607X [consultado el 29 de septiembre de 2021]. Disponible en: doi:10.26564/16926250.521

41. TIJOUX, María. “*Yo no soy racista, pero...*”. En: ROJAS PEDEMONTTE, Nicolás; VICUÑA UNDURRAGA, José Tomás; et. al. “*Migración En Chile. Evidencia Y Mitos De Una Nueva Realidad*”. Santiago, Chile: LOM Ediciones, 2019. pp. 351-373. ISSN 9789560012272

## **JURISPRUDENCIA**

### **Nacional**

1. Tribunal Constitucional. STC Rol N° 2045, 7 de junio de 2012, considerando 4°.
2. Tribunal Constitucional. STC Rol N° 244-1996.
3. Corte Suprema. STC Rol N° 7554-2015.

### **Internacional**

1. CASO BOFFOLO (Comisión Ítalo-venezolana, 1903), Naciones Unidas, RSA, vol. X (n.º de venta: 1960.V.4), págs. 531 a 533.
2. CASO PAQUET (Comisión Mixta de Reclamaciones Bélgica Venezuela, 1903), Naciones Unidas, RSA, vol. IX (n.º de venta: 1959.V.5), pág. 323 a 325.

## **CUERPOS NORMATIVOS Y LEGISLACIÓN**

### **Nacionales**

1. CÓDIGO PENAL. Artículo 472, inciso segundo.
2. D.L. N°1.094. Artículo 15.
  - Artículo 16.
  - Artículo 63.
  - Artículo 64.
  - Artículo 65.
  - Artículo 66.
  - Artículo 89.
3. LEY N°18.216. Artículo 34.

## Internacionales

1. AGENCIA DE LA ONU PARA LOS REFUGIADOS (ACNUR). “*Observación General 27 Sobre Libertad De Circulación (Art. 12)*”. [en línea]. 2 de noviembre de 1999 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1400.pdf>
2. COMUNIDAD ANDINA (CA). Artículo 51, Carta Andina Para La Promoción Y Protección De Los Derechos Humanos [en línea]. Guayaquil, 2002 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <http://www.sice.oas.org/labor/Carta%20Andina.pdf>
3. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU). Artículo 8, *Declaración Universal de Derechos Humanos* [en línea]. 1948a [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.refworld.org.es/docid/47a080e32.html>
  - [1948b] Artículo 13, Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) [en línea]. 1948 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
  - [1948c] Artículo 14, Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) [en línea]. 1948 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
  - [1976a] Artículo 12, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [en línea]. 1976 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.minjusticia.gob.cl/media/2019/12/PACTO-INTERNACIONAL-DE-DERECHOS-CIVILES-Y-POLITICOS.pdf>
  - [1981a] Art. 12, Carta Africana Sobre Los Derechos Humanos Y De Los Pueblos (Carta De Banjul) [en línea]. Nairobi, 1981 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1297.pdf>
  - [1989a] Artículo 10, *Convención sobre los Derechos del Niño* [en línea]. 1989 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.refworld.org.es/docid/50ac92492.html>
  - [1999a] “Observación General 27 Sobre Libertad De Circulación (Art. 12)”. ACNUR - La Agencia de la ONU para los Refugiados [en línea]. 2 de noviembre de 1999 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1400.pdf>
4. ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). Art. 22, *Convención Americana Sobre Derechos Humanos* [en línea]. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: De Bolsillo, 2012

[consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: <http://www.centroetica.uct.cl/comite-de-etica-de-la-investigacion/wp-content/uploads/2018/06/Convencion-Americana-de-Derechos-Humanos.pdf>

5. UNIÓN EUROPEA (UE). Art. 45, *Carta De Los Derechos Fundamentales De La Unión Europea* [en línea]. 2000 [consultado el 28 de septiembre de 2021]. Disponible en: [https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/EU\\_Carta\\_Derechos\\_Fundamentales\\_Unión\\_Europea\\_2000\\_ES.pdf](https://www.right-to-education.org/sites/right-to-education.org/files/resource-attachments/EU_Carta_Derechos_Fundamentales_Unión_Europea_2000_ES.pdf)

## **ANEXOS**

### **Anexo 1: Cuerpos normativos que regulan la materia de migración y refugio**

1. Decreto Ley N°1094 de 1975; Ley de Extranjería.
2. Decreto Ley N°1094 de 1975 y Decreto Supremo N°597 de 1984, en Inglés.
3. Ley N°20.050, del 26-08-2005, que Reforma la Constitución Política de 1980, regula materias de nacionalidad Art. 10 y 11.
4. Ley 20.430 “Establece disposiciones sobre protección de refugiados”.
5. Ley 20.507 “Tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal”.
6. Decreto Supremo N°597 de 1984; Reglamento de Extranjería.
7. Decreto Supremo N°5.142 de 1960; disposiciones Sobre Nacionalización de Extranjeros.
8. Decreto N°108 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, del año 2015, que crea

- el Consejo Técnico de Política Migratoria.
9. Decreto N°837 “Aprueba reglamento de la Ley 20.430 que establece disposiciones sobre protección de refugiados”.
  10. Decreto N°1393 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, del año 2014, que crea el Consejo de Política Migratoria.
  11. Instructivo Presidencial N°5, del año 2015, que establece Lineamientos e Instrucciones para la Política Nacional Migratoria.
  12. Instructivo Presidencial N°9, del año 2008, que imparte instrucciones sobre la Política Nacional Migratoria.
  13. Oficio Ordinario N°13.525 - Actualización Protocolo de Casos Sociales.
  14. Circular N°2 - Deroga Circular N°29 y 29 Bis.
  15. Circular N°4 - Establece procedimiento aplicable a extranjeros que tengan o soliciten permisos de residencia durante estado de latencia vigente en el territorio Especial de Rapa Nui.
  16. Circular N°8 - Precisa sentido y alcance de Circular N°27.
  17. Circular N°10 - Ingreso digital de Recurso de Reconsideración de Visa y de las solicitudes de Prórroga de Visa Temporaria y de Visa SENAME.
  18. Circular N°11 que instruye sobre el ingreso digital de solicitudes de Permisos de Permanencia Definitiva.
  19. Circular N°14 que instruye sobre el ingreso digital de solicitudes de Duplicado del Permiso de Permanencia Definitiva.
  20. Circular N°14 que imparte instrucciones para el trámite de solicitud de Permanencia Definitiva.
  21. Circular N°15 - Uso y practica de Reserva de cita.
  22. Circular 15-A "Establece normas de Atención de Público".
  23. Circular N°16 que instruye sobre visación temporaria para niños, niñas y adolescentes.
  24. Circular N°16 - Ingreso de solicitudes de Prórroga de Visa Estudiante y de Prórroga de Visa Sujeta a Contrato.
  25. Circular N°17 - Reducción de requisitos en trámites digitales a través de la eliminación de documentos e interoperabilidad con otras instituciones.
  26. Circular N°18 - Solicitud de permiso de trabajo, en calidad de turista, para extranjeros artistas y deportistas profesionales.
  27. Circular N°19 - Interoperabilidad PDI-DEM, consecuente eliminación de documentación y trámites para solicitudes de residencia que indica y otros.



28. Circular N°20 - Ingreso digital de solicitudes de Certificado de Devolución de Dinero por pago en exceso de derechos migratorios en caso de rechazo de Solicitud de Permanencia Definitiva y otorgamiento de Visación de Residencia.
29. Circular N°23 - Ingreso digital de solicitudes de Modificación y/o Rectificación de datos de contenidos en el Certificado de Permanencia Definitiva.
30. Circular N°23 Bis - Modifica Circular N°23 en la parte que indica.
31. Circular N°24 – Ingreso digital de solicitudes de Prórroga de Visa Temporaria Mercosur y Responsabilidad Democrática.
32. Circular N°25 - Certificado digital de Permanencia Definitiva.
33. Circular N°27 - Creación y aplicación del Estampado Provisorio Electrónico.
34. Circular N°28 - Actualiza procedimiento para obtención de Título de Residencia.
35. Circular N°29 - Establece forma de presentación de Reconsideración de Permanencia Definitiva y de Renuncia a la Nacionalidad.
36. Circular N°29 - Deja sin efecto Circular N°9.
37. Circular N°29 Bis - Modifica y complementa la Circular N°29.
38. Circular N°58 - Establece Estampado Electrónico para visas de residencia.
39. Circular N°30.722 que elimina aplicación de sanciones migratorias a niños, niñas y adolescentes.
40. Resolución Exenta N°2933 que dispone medida provisional de extensión del plazo contemplado en el Art. 31 de la Ley N°19.880.
41. Diario Oficial N°42.934-B - Aprueba Proceso de Regularización contemplado en el artículo octavo transitorio de la Ley N°21.325.

## **Anexo 2: Visados temporales en Chile**

<b><u>Categoría</u></b>	<b><u>Denominación</u></b>	<b><u>Solicitante</u></b>	<b><u>Vigencia</u></b>
<b>Visado de origen legal</b> (arts. 23 a 33 bis DL 1.094)	Visa sujeta a contrato de trabajo (arts. 23 a 26 DL 1094)	Extranjero que ingrese al país para dar cumplimiento a un contrato de trabajo	Lo que dure el contrato con un tope máximo de 2 años, prorrogable por el mismo período
	Visa estudiante (artículos 27 y 28 del	Extranjero que ingresa a Chile para estudiar	Un año o lo que dure la beca de

	DL 1094)		tener una, prorrogable hasta completar los estudios
	Visa de residencia temporaria (artículos 29 a 33 bis del DL 1094)	1) extranjero con vínculo con chileno o con familiar que posea permanencia definitiva; 2) extranjero profesional, técnico de nivel superior u otras personas con alta calificación; 3) víctimas de trata de personas.	Un año y podrá prorrogarse por una sola vez, por igual período
<b>Visado de origen administrativo</b> (art. 51.f del Reglamento de Extranjería)	Visa Mercosur	Ciudadanos argentinos, bolivianos, paraguayos, uruguayos y brasileros	Un año, prorrogable por igual período
	Visa por unión civil	Extranjeros que hayan celebrado matrimonio que no pueda ser inscrito en Chile o Unión Civil con: chileno, con extranjero que posea residencia definitiva, o con extranjero que sea titular de una visa de residencia temporal.	
	Visa temporaria para niños, niñas y adolescentes	Hijos de migrantes en condición migratoria irregular y para menores de 5 años hijos de mujeres inmigrantes o refugiadas.	
	Visa para embarazadas	Mujeres irregulares en estado de gravidez	
	Visa temporaria de orientación nacional.	Extranjeros que obtengan postgrados en universidades chilenas acreditadas y que deseen emprender y trabajar en nuestro país	
<b>Visado consular</b>	Visa de Oportunidades	Extranjeros que deseen emprender o trabajar en Chile, en	Un año, prorrogable por

		especial en el área de la salud o de la transformación digital	igual período
	Visa de Orientación Internacional	Extranjeros que deseen emprender o trabajar en Chile y que cuenten con un postgrado en alguna de las 150 mejores instituciones académicas extranjeras por subárea OCDE utilizado por Becas Chile para asignar puntajes a postulantes	
	Visa Humanitaria de Reunificación Familiar	Para cónyuges, convivientes civiles, hijos menores de edad y mayores que estudien hasta los 24 años de nacionales haitianos, que no posean antecedentes penales	
	Visa de Responsabilidad Democrática	Nacionales venezolanos, que no posean antecedentes penales, la que deberá ser solicitada ante la autoridad consular chilena en cualquier país del mundo y otorgará un permiso de residencia temporal por un año, prorrogable por una vez	
<b>Visado especial</b>	Temporario de duración especial inferior a un año	1) Hijos de extranjeros transeúntes (art. 51 del Reglamento de Extranjería)	30 días, hasta 6 meses
		2) Tripulantes de naves o aeronaves (arts. 50 y 51 DL 1.094)	máx. 30 días
	Residente oficial (arts. 19 a 21 DL 1.094)	Miembros del Cuerpo Diplomático y Consular acreditados ante el Gobierno y los de organizaciones internacionales reconocidos por Chile	Hasta el término de las misiones

	Refugiado o asilado político (arts. 34 a 40 bis del DL 1.094)	Extranjeros en resguardo de su seguridad personal y debido a las circunstancias políticas predominantes en el país de su residencia	Máxima de dos años, prorrogable por períodos iguales
--	---	---	--

Fuente: DÍAZ, Regina. Contexto social y estatuto de los migrantes en Chile, Academia Judicial de Chile [en línea]. 2020. Serie de Documentos Materiales Docentes. Santiago [consultado el 1 de octubre de 2021]. Disponible en: [https://intranet.academiajudicial.cl/Imagenes/Temp/BOC\\_AJ\\_Libro%20MD2\\_Contexto%20social%20y%20Migrantes\\_2020-08-18\\_Imprimible%20\(1\).pdf](https://intranet.academiajudicial.cl/Imagenes/Temp/BOC_AJ_Libro%20MD2_Contexto%20social%20y%20Migrantes_2020-08-18_Imprimible%20(1).pdf)