



UNIVERSIDAD DE CHILE  
FACULTAD DE DERECHO  
ESCUELA DE GRADUADOS  
MAGISTER EN DERECHO  
ACTIVIDAD FORMATIVA EQUIVALENTE A TESIS

***CORRER ES MI DESTINO POR NO LLEVAR PAPEL.***  
**MIGRANTES, SU EXPULSIÓN Y EL DEBIDO PROCESO EN CHILE.**

Estudiante: Oriella López Bartolucci  
Profesor Guía: Dr. D. Claudio Nash.  
Santiago, octubre de 2012.

*A mis papás y hermanas, por ser incondicionales y apoyar cada una de mis decisiones.  
A Julio, por haberme motivado sin tregua a terminar este proceso.*

## INDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	4
---------------------------	---

### Capítulo I

#### Contextualización sobre la Migración

1.1 Cuestiones previas sobre la migración. Definiciones .....	7
1.2 Chile como país receptor de migrantes. Caracterización de la migración hacia Chile .....	8
1.3 Legislación migratoria chilena .....	12
1.4 Legislación Migratoria en la actualidad .....	14

### Capítulo II

#### Procedimiento de expulsión de migrantes.

2.1. Necesidad de obtener una visa .....	19
2.2. Órganos que intervienen en el estatus de un extranjero .....	20
2.3. Causales de expulsión .....	21
2.3.1. Por denegación de visa .....	21
2.3.2. Por revocación de visa. ....	21
2.3.3. Otras causales. ....	23
2.4. Rechazo o revocación.....	23
2.5. Recursos .....	23
2.5.1. Contra los rechazos o revocaciones .....	23
2.5.2. Contra el decreto de expulsión .....	24
2.6. Expulsiones inmediatas .....	25
2.6.1. Expulsión de extranjero con visa de turista .....	25
2.6.2. Expulsión de tripulante extranjero .....	26
2.7. Medidas de control .....	26

### Capítulo III

#### El debido proceso.

3.1 Inmigrante como destinatario de protección de derechos humanos .....	27
3.2 Definición y características del debido proceso en el sistema de protección de los derechos humanos. Su alcance en materia administrativa .....	31
3.3 Respeto a las normas de debido proceso en la expulsión de un migrante .....	35

### Capítulo IV

Recomendaciones para una nueva institucionalidad .....	42
<b>Bibliografía.....</b>	<b>49</b>

## **Introducción.**

Chile es y ha sido país de origen, tránsito y destino de migrantes. La proporción de migrantes fluctúa entre el 1% y 2% de la población total a nivel nacional<sup>1</sup>, número que ha sido siempre más bajo que otros países de la región tales como Argentina, la República Bolivariana de Venezuela, Costa Rica o México, y más bajo que a nivel mundial donde ronda el 3%. Quizás por esta razón la legislación sobre la materia ha sido también escasa y deficiente, y de la misma manera lo han sido las políticas públicas sobre la materia<sup>2</sup>.

Las primeras normas al respecto aparecen luego de la independencia de nuestro país, con una inspiración totalmente selectiva, orientada a atraer ciudadanos de origen europeo para que poblaran las zonas aisladas del país e introdujeran tecnología que permitiera el desarrollo agrícola e industrial. Esta empresa, sin embargo, y pese a ser la forma en que el Estado abordó el tema migratorio, siempre fracasó.

Actualmente las normas que regulan el ingreso y la permanencia de los migrantes son anacrónicas, y hasta cierta medida, también propenden a la migración selectiva. El Decreto Ley N° 1.094 de 1975 promulgado durante el régimen de facto del Dictador Augusto Pinochet, también conocido como la Ley de Extranjería, junto al Decreto Supremo N°597 de 1984, Reglamento de Extranjería, y la eventual aplicación del Decreto con Fuerza de Ley N°69, de 27 de Abril de 1953, son el conjunto de disposiciones que regulan la materia. Normas que han sido complementadas por otras que dicen relación con el intento de cumplir los tratados internacionales ratificados por nuestro país, de manera totalmente inorgánica, sobre tráfico ilícito de migrantes (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”), refugiados (Ley

---

<sup>1</sup> Cano Christiny María Verónica, Soffia Contrucci Magdalena Soffia, Martínez Pizarro Jorge; Conocer para legislar y hacer política: los desafíos de Chile ante un nuevo escenario migratorio. Población y Desarrollo. Publicación de las Naciones Unidas. :11-12. Julio de 2009.

<sup>2</sup>Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo “Gente en Movimiento: quien se desplaza, dónde, cuándo y por qué.” En INFORME SOBRE DESARROLLO HUMANO 2009. Superando barreras: movilidad y Desarrollo Humano. 5 (2):23-25. 2009.

20.430 “Establece disposiciones sobre protección de refugiados”), además de la ratificación de la Convención Internacional Sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990, ratificada por nuestro país el año 2005. En este último caso, es importante señalar que la legislación interna aun no ha sido adecuada a ella.

Esta normativa nos instala en un escenario de políticas irregulares, hostiles, excesivamente rigurosas y entregadas a la discrecionalidad de quienes las aplican (muchas veces funcionarios administrativos con nula preparación), vigentes desde la Dictadura Militar, régimen que miraba con recelo a otras naciones y a quienes pudieran migrar amenazando la aparente estabilidad nacional que imperaba en el país.

En este contexto, al no contar con una política migratoria moderna y respetuosa de las garantías establecidas en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, es que constantemente son vulnerados los derechos de los y las migrantes. Llama particularmente la atención el total irrespeto al debido proceso tanto en el ámbito judicial como el administrativo. En este sentido, el último informe **Observaciones finales del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares**<sup>3</sup>, de 21 de septiembre de 2011, aprobó una serie de observaciones para nuestro país. En cuanto al procedimiento de expulsión de un inmigrante, en lo relativo al respeto del debido proceso y en particular al derecho a acceder a un recurso judicial efectivo el Comité recomendó:

*“29. El Comité recomienda que el Estado parte adopte las medidas necesarias para que los trabajadores migratorios tengan oportunidad de interponer recursos de apelación contra las decisiones de expulsión, en particular la ampliación del plazo de presentación de recursos contra las decisiones de expulsión, y para que el marco jurídico que regula los procedimientos de expulsión/deportación se aplique adecuadamente”.*

La actual normativa vigente sobre migraciones, es decir, el Decreto Ley N° 1.094<sup>4</sup> dictado hace más de 35 años, su Reglamento y algunas normas complementarias, ven

---

<sup>3</sup> Examen de Informes presentados por los Estados partes de conformidad al artículo 74 de la Convención, Observaciones finales del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Chile. 15° período de sesiones (CMW/C/SR.169 y 170), 13 y 14 de septiembre de 2011.

<sup>4</sup> Decreto Ley N°1094, Establece Normas sobre Extranjeros en Chile. Ministerio del Interior. 19 de julio de 1975.

con recelo el ingreso y permanencia de extranjeros al país, entregan excesivas facultades discrecionales a su intérprete, y no regulan, con la exactitud y rigurosidad que la materia exige, el procedimiento que culmina con la eventual expulsión de un migrante del territorio nacional.

El siguiente trabajo tiene como objeto en una primera parte determinar las características de los procesos migratorios y de la legislación migratoria a lo largo de la historia de Chile, y continúa con la identificación del procedimiento de expulsión de un extranjero en el país. Luego, se caracteriza el debido proceso en materia internacional, y el respeto que se tiene por éste en el procedimiento de expulsión, para terminar con una serie de recomendaciones para una nueva institucionalidad migratoria.

## **(1.1) CUESTIONES PREVIAS SOBRE LA MIGRACION. DEFINICIONES.**

***Migración:** Desplazamiento geográfico de individuos o grupos, generalmente por causas económicas o sociales<sup>5</sup>.*

Históricamente, el ser humano se ha desplazado en búsqueda de satisfacer sus necesidades. Ya en la prehistoria, los nómades se trasladaban en un territorio en búsqueda de lugares que proveyeran los recursos para su subsistencia. Sin embargo, entre el hombre primitivo y el evolucionado hay dos diferencias centrales, los nómades normalmente no recorrían grandes distancias, sino que tenían ciertos circuitos, un radio de desplazamiento acotado que les aseguraba lo básico para sobrevivir, y justamente esa es la otra gran diferencia, el nómade buscaba sobrevivir<sup>6</sup>. Los migrantes se desplazan sin importar la distancia, con el propósito de establecerse por un período más o menos largo de tiempo y su principal objetivo es mejorar sus condiciones económicas particulares o las de sus familias<sup>7</sup>.

Es importante también diferenciar la inmigración, o por lo menos la que se intenta abordar en este trabajo, de otros tipos de desplazamientos humanos<sup>8</sup>, ya que para considerar a una persona como inmigrante hay que centrarse en tres elementos esenciales: la decisión de trasladarse, que fue tomada de manera voluntaria (quizás forzados por las condiciones económicas pero aun así es una decisión personal); la motivación, que para este tipo de migrantes será para mejorar las condiciones económicas personales o familiares; y la permanencia, ya que el desplazamiento se hace con el fin de establecerse en otro país. Es importante poder detectar estos tres elementos, pues existen muchísimos otros desplazamientos de personas que podrían tender a confundirse con la inmigración, ya que si bien pueden identificarse algunos elementos comunes, al no tratarse del mismo proceso social, las políticas públicas que

<sup>5</sup> Rae <http://lema.rae.es/drae/?val=migrante> consultada 3 de julio de 2012.

<sup>6</sup> Serani P. Edmundo; POLÍTICAS MIGRATORIAS; Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones (DEPESEX/BCN/SERIE ESTUDIOS AÑO XI, No 257) SANTIAGO DE CHILE. Julio de 2001.

<sup>7</sup> Gente en Movimiento: quien se desplaza, dónde, cuándo y por qué. Op. Cit.: 23.

<sup>8</sup> Ibid: 50.

se deciden en el Estado receptor no deben ser las mismas. Así los asilados políticos y los refugiados cumplen el requisito del desplazamiento, que será generalmente de manera permanente, pero que no tiene un trasfondo económico ni fue un movimiento voluntario, y si el asilado de refugio regresa a su país de origen su vida corre peligro. Lo mismo sucede con los trabajadores de organismos internacionales, cooperantes y voluntarios, quienes se trasladan por otras motivaciones, o los estudiantes de intercambio, cuyo desplazamiento es esencialmente temporal, y si bien buscan mejorar su nivel de vida, lo hacen por motivos puramente intelectuales y, en la mayoría de los casos una vez cumplida la meta, regresarán a su país de origen.

## **(1.2) CHILE COMO PAÍS RECEPTOR DE MIGRANTES. CARACTERIZACIÓN DE LA MIGRACIÓN HACIA CHILE.**

Luego de la independencia de nuestro país, y de la corriente colonizadora de España, Chile comienza a recibir a los primeros inmigrantes espontáneos, especialmente ingleses y franceses, ya que los puertos de nuestro país estaban en un lugar estratégico dentro de la ruta para acceder al resto de América.

Sin embargo, el primer flujo migratorio visible se produce en la década de 1850, cuando Manuel Montt, Presidente de la época, impulsa un proceso de colonización del extremo austral del país, con el objeto de poblarlo para protegerse de amenazas externas y atraer riquezas a la reciente República<sup>9</sup>. Para llevar a cabo su cometido, nombra a Vicente Pérez Rosales como agente de colonización de Valdivia y Llanquihue, enviando simultáneamente una comisión a Alemania con el objeto de atraer inmigrantes de esa nacionalidad. Ese país, por su parte, se encontraba sumido en una profunda crisis económica como consecuencia de la revolución industrial, la mano de obra había sido reemplazada por maquinarias, por lo que cientos de personas estaban desocupadas. Fueron esos los interesados en trasladarse al país, atraídos por los beneficios económicos que el Estado Chileno les ofrecía. Sin embargo, como el costo del viaje debía ser sufragado por su bolsillo, resultaba difícil emprender el viaje, por lo que sólo alrededor de 1300 alemanes, hombres mujeres y niños, arrancando de una crisis económica, trabajadores de campo y de industrias desempleados, se

---

<sup>9</sup> Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. :13-14.

asentaron en nuestro territorio; la ambiciosa empresa de Montt y Rosales, cuyo trasfondo era atraer un gran número de alemanes empapados de dinero y de conocimientos, que desarrollarían la industria y la agricultura, resultó un rotundo fracaso<sup>10</sup>.

Pese a este primer intento de inmigración selectiva, hubo otro grupo de inmigrantes que arribaron de manera espontánea, sin recibir por supuesto ni el beneplácito de las autoridades ni los beneficios destinados a los europeos. Asiáticos (principalmente chinos) peruanos y bolivianos, arriban al país luego de finalizada la Guerra del Pacífico (1879-1883), y se asentaron en la zona norte (en los nuevos territorios anexados) para trabajar en faenas mineras y guaneras<sup>11</sup>.

Transcurridos algunos años sin grandes flujos de inmigrantes, Benjamin Vicuña Mackenna plantea el año 1904 en su informe "Bases del Informe presentado al Supremo Gobierno sobre la inmigración extranjera" que los chilenos "*No poseen conocimientos de importante aplicación en el Chile austral, débiles moralmente, no emprendedores, laboriosidad mediocre o algo menos que mediocre, no valientes, inconstantes, no muy amantes del orden, escasa honradez, a menudo alegres y vivaces, costumbres en conjunto no dignas de ser imitadas, predisposición algo notable a los vicios, pocos hábitos de aseo, poca aptitud para vivir en residencias aisladas. En fin, comparado con el colono escandinavo medio, el chileno produce pues la impresión de una pobreza fisiológica total, de una falta de preparación, y casi de una debilidad intelectual y de una evidente mala calidad moral (...)*"<sup>12</sup>, por lo que se hacía indispensable atraer aun más la migración de extranjeros, planteando y renovando las políticas de migración selectiva mediante el otorgamiento principalmente de más y mejores beneficios económicos y sociales, y la concesión de tierras. Además, se establece un orden de preferencia para incentivar a ciertas nacionalidades para arribar al país, conforme al cual los alemanes nuevamente encabezaban la lista; luego, en orden descendente italianos y suizos, en mismo nivel, irlandeses, escoceses e ingleses, y finalmente los franceses y españoles<sup>13</sup>. Este proceso tampoco puede ser

---

<sup>10</sup> Harris Bucher, Gilberto. "La inmigración extranjera en Chile a revisión: también proletarios, aventureros, desertores y deudores." *Anuario de Estudios Americanos*. Tomo LIV (2): 547-550. Año 1997.

<sup>11</sup> Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. :15.

<sup>12</sup> Norambuena, Carmen "Revisión Histórica de los movimientos migratorios en Chile" *En*: PARENTINI LUIS CARLOS "Historiadores chilenos frente al Bicentenario" Chile, Ed. Universidad Finis Terra. 2008. Pp. 328-336.

<sup>13</sup> Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. :13.

considerado como exitoso, pues nuevamente no llegaron al país los migrantes empresarios o industrializados con poder adquisitivo a realizar nuevos negocios, sino al contrario, fueron familias pobres, endeudadas y en un número muchísimo menor al esperado<sup>14</sup>.

Pese a las políticas de inmigración que buscaban llenar al país de europeos vigorosos y llenos de dinero, lo cierto es que la mayor cantidad de migrantes provino (y proviene) de los países que limitan con nuestro país, esto es Argentinos, Peruanos y Bolivianos (en el mismo orden), llegando a totalizar en su conjunto, a finales del siglo XIX, el 67%<sup>15</sup> del total de los migrantes presentes en el territorio nacional. Contrario a lo que popularmente se pudiera pensar, el mayor número de extranjeros hasta hace unos pocos años eran argentinos, probablemente porque es la frontera más grande que compartimos<sup>16</sup>.

Posteriormente, el interés del Estado chileno por estimular la migración a nuestro país se detuvo. Durante los siguientes años, sólo dos iniciativas intentaron revertir esta situación: la creación en 1925 de las Subsecretarías de Agricultura e Industria, y de Tierras y Colonización, y en 1931 del Ministerio de Tierras, Bienes Nacionales y Colonización. Sin embargo y pese a los esfuerzos, no cambiaron las estadísticas

Ya en la década del '40 se crea el "Consejo de Inmigración", iniciativa que se debe a que las autoridades consideraban que el fin de la Segunda Guerra Mundial provocaría un éxodo en Europa por lo que resultaba urgente preparar el arribo de los nuevos inmigrantes; además se estimaba que los países latinoamericanos con mayor desarrollo económico eran aquellos que tenían más extranjeros de origen europeo. Nueva comisión con un rotundo fracaso, ya que no hubo ningún éxodo masivo europeo a nuestras tierras ni llegaron europeos por ninguna otra razón.

En la década del '50, con la dictación del Decreto con Fuerza de Ley N°69 de 1953, el cual continúa vigente hasta la fecha, se tiene presente que "no sólo la inmigración de carácter agrícola se hace necesaria en el país, sino también y

---

<sup>14</sup> Entre 1883 y 1905 sólo llegaron más de 8 mil inmigrantes, en su gran mayoría españoles, italianos y suizos (Stefoni, 2001) En Cano Christiny María Verónica y otros. P. 14.

<sup>15</sup> Según estadísticas de 1895 el número de nacidos en el extranjero alcanzaba la suma de 79056, el 2,9% de la población total del país, de ese número aproximadamente 52.000.- eran extranjeros nacidos en los 3 países que nos limitan. Fuente INE.

<sup>16</sup> Cano Verónica, Soffia Magdalena. Los estudios sobre migración internacional en Chile: apuntes y comentarios para una agenda de investigación actualizada. Papeles de Población. 15(61):133-135. Julio - septiembre de 2009.

principalmente la incorporación de elementos técnicos, pescadores, obreros especializados y artesanos”, que “una inmigración seleccionada producirá aumento en la población, el mejoramiento técnico de la misma (...)” y “que la inmigración con elementos de selección contribuirá a perfeccionar las condiciones biológicas de la raza”<sup>17</sup>. Es decir, a más de 100 años de haber comenzado la práctica de políticas de inmigración selectivas, fundadas en criterios como las capacidades técnicas e industriales de los migrantes, el mejoramiento de la raza o la necesidad de aumentar la población, y pese a los constantes fracasos de tales empresas, estas continuaron siendo impulsadas por el Estado.

Durante los siguientes 20 años no se produjeron grandes cambios, pues no existen en ese período oleadas importantes ni nuevos procesos de atracción de inmigrantes. El porcentaje de inmigrantes en relación al número total de habitantes del país no superó el 2%.

Luego del Golpe de Estado de 1973 y por los siguiente 17 años, nuestro país le cierra la puerta a los extranjeros, imponiendo restricciones por considerar peligroso el ingreso de elementos potencialmente subversivos, que introdujeron ideas que podrían atentar contra la estabilidad político social. Chile se convierte así en un país expulsor de personas, y el Decreto Ley N° 1.094 de 1975, aun vigente, es la muestra más clara de esta intencionalidad del Régimen<sup>18</sup>.

Ya en la década del '90, y luego de recuperada la democracia, Chile se comienza a consolidar –hacia el extranjero- como un país estable económica y políticamente. Este hecho, sumado al deterioro de la situación económica de países vecinos y a la cercanía geográfica, lo transformaron en un destino atractivo para los inmigrantes, principalmente de Latinoamérica y en especial del área Andina.

Desde el año 1996, la inmigración de argentinos, peruanos y ecuatorianos es la más numerosa. El censo del año 2002 arrojó que el número de inmigrantes alcanzaba la cifra de 185.000.- personas, es decir, el porcentaje de 1,2% del total de la población nacional, muy por debajo de las cifras de 3% que existen a nivel mundial. De estos, el 26% corresponde nacidos en argentina, y los siguientes Perú con 20%, Bolivia con el

---

<sup>17</sup> Decreto con Fuerza de Ley N°69. Crea el Departamento de Inmigración y establece normas sobre la materia. Ministerio de Hacienda. 27 de abril de 1953.

<sup>18</sup> Universidad Diego Portales. Informe anual sobre Derechos Humanos en Chile 2003. Santiago de Chile. Enero de 2003. P. 338.

6% y Ecuador con el 5%<sup>19</sup>.

A modo de conclusión, se puede apreciar que pese a los históricos esfuerzos de los gobiernos de turno por atraer inmigrantes de origen europeo, con criterios eminentemente racistas, ya que ello permitiría el repoblamiento de los territorios extremos y desarrollar los sectores agrícolas e industriales, ello ha resultado un rotundo fracaso. Lo cierto es que la población inmigrante en Chile proviene de los países limítrofes. Una población inmigrante eminentemente Latinoamericana, argentina, peruana, boliviana y ecuatoriana, que en su conjunto agrupan al 67% del total de los inmigrantes del país. Según datos del censo del año 2002, la inmigración peruana está compuesta principalmente por mano de obra no calificada, y ha experimentado una fuerte feminización<sup>20</sup>, mientras que de países como Argentina y Ecuador provienen principalmente profesionales y técnicos<sup>21</sup>.

### **(1.3) LEGISLACIÓN MIGRATORIA CHILENA.**

La legislación migratoria de nuestro país es tan escasa, que la evolución histórica que hagamos de ella comprende la totalidad de la normativa dictada al efecto. Luego de la Independencia, la primera norma de la cual se tiene conocimiento fue dictada en 1824 y tenía como único objetivo otorgar privilegios a cierto tipo de pequeños empresarios<sup>22</sup>. Sin embargo, el tema no se retoma hasta 20 años después, cuando en la década del '40 el Gobierno detecta la urgente necesidad de poblar el extremo sur chileno, de protegerlo de amenazas externas y de atraer riquezas a la reciente República. Como solución a estos inconvenientes, es dictada la Ley de Colonización de 1845, ley absolutamente selectiva, cuyo objetivo era fomentar la llegada de inmigrantes europeos asentándolos en el sur del país, estableciendo además una serie de beneficios económicos a los migrantes, siempre que se dedicaran

---

<sup>19</sup> Jensen Solivellas María Florencia, Op. Cit. P. 5.

<sup>20</sup> Martínez Puzarro, Jorge: "Breve examen de la inmigración en Chile según los datos generales del Censo de 2002." Santiago de Chile. Celade / Cepal. 2003. P. 10.

<sup>21</sup> Jensen Solivellas María Florencia, Op. Cit. P. 6..

<sup>22</sup> Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. :47.

al desarrollo agrícola e industrial para el país. Rotundo es el fracaso de esta normativa.<sup>23</sup>

El tema migratorio no vuelve a tomar importancia hasta que el año 1872 se crea la Oficina General de Inmigración, que regula la entrada y salida del país, y 10 años después la Agencia General de Inmigración y Colonización de Chile, cuyo objetivo fue promocionar a nuestro país, ante los europeos, como destino migratorio. Posteriormente, en un intento por sistematizar toda la legislación vigente y centralizar las políticas migratorias, se dicta el Reglamento de Inmigración de 1895, el cual entregaba a la Inspectoría General de la Colonización la obligación de coordinar a los inmigrantes, y a la Sociedad de Fomento Fabril se le encarga el control de los migrantes industriales<sup>24</sup>.

En 1905 se estableció el Reglamento de Inmigración Libre y, dos años después la Inspección General de Colonización e Inmigración. Todas estas políticas tenían como único objetivo incentivar la llegada de migración europea. Sin embargo, el aporte real de estas medidas es escaso, pues del total de inmigrantes europeos que llegó al continente entre 1851 y 1924, sólo el 0,5% se radicó en nuestro país<sup>25</sup>.

Los siguientes años no se implementaron nuevas políticas, hasta el año 1940, cuando se crea el Consejo de Inmigración bajo el Gobierno de Pedro Aguirre Cerda, que tuvo como objetivo regular el ingreso de europeos que llegarían escapando de la Segunda Guerra Mundial, hecho que no sucedió. El año 1945 se crea una nueva comisión, la Coordinadora de Inmigración, mediante el Decreto Supremo N°385, dependiente del Ministerio de Relaciones Exteriores, el cual planteaba abiertamente que un mayor número de inmigrantes europeos sería más beneficioso para el país, ya que la experiencia latinoamericana demostraba que, a mayor número de inmigrantes europeos, mayor desarrollo económico, por lo que se fomentaba desarrollar un plan migratorio que considerara *“la armonía racial entre los inmigrantes y la raza chilena”*

---

<sup>23</sup> Castillo Carniglia, Isabel, Lekanda Laban Paula, “Políticas migratorias en Argentina y Chile. Acción y reacción frente a un fenómeno de alcance global” Versión preliminar para presentar en el Congreso 2010 de la Asociación de Estudios Latinoamericanos, Toronto, Canadá, del 6 al 9 de octubre de 2010. P.16.

<sup>24</sup> Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. P. 48.

<sup>25</sup> Rodríguez, Teresa Las migraciones internacionales en Chile, Buenos Aires, Secretaría General de la OEA, 1982; Jorge Martínez, Situación y tendencias de la migración internacional en Chile, Serie B-CELADE, No 120 (LC/DEM/R.281), Santiago de Chile, CEPAL, 1997. Años 1854 y 2002: elaboración propia con base en los censos nacionales de población y vivienda, INE Chile en Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. :12.

entre otros<sup>26</sup>.

En la década del '50 se comienza a cambiar la estructura de migración que se había tenido hasta la fecha. Con el Decreto con Fuerza de Ley N°69, de 1954, se crea el Departamento de Inmigración del Ministerio de Relaciones Exteriores, el cual justifica criterios de selección para el ingreso de inmigrantes pues tiene presente, tal como lo señala el propio DFL *“Que una inmigración seleccionada producirá el aumento de la población, el mejoramiento técnico de la misma y una racionalización en el consumo, que elevará el standard de vida del país”*, entre otros argumentos de similares características. Este decreto, además, establece por primera vez la categoría de migrante, señalando que se trata de aquel extranjero que ingresa al país con el objeto de radicarse, trabajar y cumplir las disposiciones del Decreto con Fuerza de Ley, el cual, como se explicará más adelante y pese a lo adecuado de la definición, aun no ha sido derogado pero cayó en desuso.<sup>27</sup>.

#### **(1.4) LEGISLACION MIGRATORIA EN LA ACTUALIDAD.**

Resulta un poco paradójico utilizar el concepto “en la actualidad”, ya que justamente el gran problema de la legislación vigente es su absoluta desactualización.

La inmigración en Chile está regida por normas dictadas en pleno proceso de quiebre institucional: por el Decreto Ley N° 1.094, del año 1975 (en adelante DL 1094 o DL), también llamado Ley de Extranjería, y el Decreto Supremo N° 597, Reglamento de Extranjería de 1984 (en adelante también Reglamento). Además, aun continúa vigente el Decreto con Fuerza de Ley N°69 de 1953, ya que el art. 4° del DL 1094 hace aplicables en subsidio a los migrantes el mencionado cuerpo normativo, sin embargo hoy en día no tiene aplicación práctica.

Además, deben mencionarse, la Ley 19.581 de 1998, que crea la categoría de ingreso de habitante en zonas fronterizas, y los el Decretos Supremos N°2043 de 1982 y N°818 de 1983, que delegan atribuciones al Intendente Regional y al Gobernador Provincial, el primero para cambiar la condición jurídica de los extranjeros

---

<sup>26</sup> Jensen Solivellas María Florencia, Inmigrantes en Chile: La exclusión vista desde la política migratoria chilena. Presentado en III Congreso de la Asociación Latinoamericana de Población ALAP, 2008, Córdoba, Argentina. P.10.

<sup>27</sup> Decreto con Fuerza de Ley N°69. Crea el Departamento de Inmigración y establece normas sobre la materia. Ministerio de Hacienda. 27 de abril de 1953.

y el segundo para tomar medidas de expulsión. Por último, el Decreto Supremo N°5142 de 1960 sobre Nacionalización de Extranjeros y Decreto Supremo N° 888 de 1977 que crea la Comisión Asesora sobre Migraciones.

Para analizar el contenido del referido DL y la visión que el Estado aun mantiene de los extranjeros que ingresan al país con el objetivo de permanecer en él, se debe considerar primero el contexto político en el cual la ley de extranjería es creada. El año 1975 nuestro país se encontraba sumido en la Dictadura de Augusto Pinochet que permanecería en el poder desde el 11 de septiembre de 1973 y hasta el 11 de marzo de 1990, en pleno proceso de expulsión de nacionales, donde, tal como lo señala el Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación (también conocido como Informe Rettig), las violaciones a los derechos humanos comprenden detenciones arbitrarias, prisión, desapariciones forzosas, ejecuciones sin juicio previo, ejecuciones colectivas, negación del derecho a apelar las sentencias de las Cortes Marciales, homicidios, exilio, relegaciones, secuestros, intimidación, intentos de homicidio, amenazas de muerte, allanamientos, exoneraciones y vigilancias<sup>28</sup>. Estas prácticas violaban los derechos a la vida, a la integridad personal, a la libertad personal, a la seguridad personal y a vivir en su propia tierra; cualquiera que pensara o actuara de una manera diversa a la mantenida por el régimen era –en el mejor de los casos– expulsado de la República. En este contexto, admitir el ingreso de extranjeros era también considerado peligroso para la seguridad nacional del país, sobre todo, porque la comunidad internacional observaba con preocupación el irrespeto a los derechos humanos que imperaba en Chile. Así, el DL 1094 surge con un objetivo claro: desincentivar y controlar la inmigración, en especial, de aquellos que ajenos a los intereses totalitarios del Dictador.

Por su parte, el Reglamento de Extranjería, aprobado por Decreto Supremo N° 597 de 1984 del Ministerio del Interior, reglamenta el ingreso al país, las diversas categorías de residentes, incluyendo a los asilados políticos y refugiados, y los procedimientos administrativos y sancionatorios, además de definir al Ministerio encargado de la función de extranjería y al órgano administrativo competente. Resulta interesante que se entregue dicha función al Ministerio del Interior y no al de Relaciones Exteriores, lo que demuestra la voluntad del Régimen de tratar esta

---

<sup>28</sup> Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, Chile Diciembre de 2006.

temática desde la óptica de la seguridad (Ministerio del Interior) y no de la relación del país con los otros Estados (Relaciones Exteriores). Nuevamente, al igual que el DL 1094, no establece derechos ni siquiera la institucionalidad encargada de proteger a los migrantes. Nuevamente, se ve al migrante (en sentido amplio) como un sujeto lleno de obligaciones, pero sin el correlativo derecho que lo asiste.

Con el retorno de la democracia el escenario no ha cambiado de manera importante.

El único intento real de modificar la Ley de Extranjería, se plantea durante el Gobierno de Patricio Aylwin a través de un Proyecto de Ley sobre Migraciones. Su texto<sup>29</sup>, en el título preliminar, dejaba establecida *“la necesidad, importancia y trascendencia de la fijación y ejecución de una política migratoria, desde una perspectiva centrada en la persona y con referencia al impacto en el desarrollo económico, social y cultural del país”*. Este proyecto consideraba, tal como era de esperarse en la época, el compromiso por el respeto a los derechos humanos sin distinciones, y una serie de derechos y no sólo obligaciones para los migrantes. Sin embargo, dicho proyecto no llegó a ser revisado en las Cámaras. El 9 de Julio de 1997, bajo el Gobierno de Eduardo Frei Ruiz Tagle, se solicita su archivo, el que se produce el mismo día<sup>30</sup>. Lo que sí ocurrió fue la promulgación de dos leyes que modifican el DL 1094: la Ley N°19.476 de 1996, que modificó la legislación en materia de asilo y refugio, reconociendo en lo sustancial el principio de “no devolución” de solicitantes de asilo y de refugio en nuestro país, y la despenalización del ingreso irregular al territorio nacional de extranjeros que soliciten refugio; y la Ley N°19.581, que crea la categoría de ingreso para zonas fronterizas, lo que posibilita acceder a la tarjeta vecinal fronteriza para ingresar y salir del país más fácilmente.

Durante el Gobierno de Eduardo Frei Ruiz Tagle, la única medida cuyo enfoque apuntara a la situación de los migrantes fue el primer proceso de regularización migratoria de octubre del año 1998, el cual es motivado por la alta tasa de inmigrantes irregulares que había en ese momento. Esta mal llamada amnistía migratoria<sup>31</sup> otorgó visas de trabajo temporales, por dos años, beneficiando según datos oficiales a unas

---

<sup>29</sup> Proyecto de Ley Sobre Migraciones, N° de Boletín 1114-06, fecha de ingreso martes 2 de noviembre de 1993 en < <http://sil.senado.cl/pags/index.html> > [29 de septiembre de 2012]

<sup>30</sup> Archivado por Oficio 1543 a la Comisión de Gobierno Interior, la que acuerda archivo de proyecto. 9 de Julio de 1997. < <http://sil.senado.cl/pags/index.html> > [29 de septiembre de 2012]

<sup>31</sup> El concepto “amnistía” se utiliza para indultar a quienes han cometido delitos, cuando se infringe la ley de extranjería es sólo una infracción administrativa.

44.000 personas, 20.000 de las cuales obtuvieron visas de permanencia definitiva<sup>32</sup>.

Durante el mandato de Ricardo Lagos, y pese a que en su programa de Gobierno tampoco consideraba la temática migratoria directamente, los avances pueden observarse desde una óptica internacional, ya que ratifica los únicos instrumentos que a la fecha permiten la promoción y protección de derechos a inmigrantes, la ratificación de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias<sup>33</sup> y la ratificación del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños y el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire<sup>34</sup>, ambos complementarios del Convenio contra el Crimen Organizado Transnacional.

Michelle Bachelet es la primera mandataria en incluir en su programa de Gobierno directamente la temática de la inmigración. En el Programa de Gobierno Michelle Bachelet, 2006 – 2010, se lee: *“Impulsaremos la dictación de una nueva ley de extranjería, que recoja la realidad actual de Chile como país receptor de cuotas significativas de inmigrantes. Adecuaremos esta legislación a los acuerdos y convenios internacionales firmados por Chile en esta materia, al tiempo que impulsaremos la incorporación de la temática migratoria en convenios de integración y acuerdos multilaterales, especialmente dentro de la región. También incluiremos la temática de la inmigración en el currículum educacional”*. Este compromiso resultó en un anteproyecto de ley, que nunca fue presentado<sup>35</sup>. Lo que sí sucedió es que durante el año 2008 se elabora y distribuye ante los servicios públicos el Instructivo Presidencial N°9<sup>36</sup>, que determina los ejes que orientarán la acción gubernamental en el tema, cuyas directrices, según lo señalado por los propios servicios, tendría alguna aplicación. Sin embargo, una de las propuestas más claras que era la creación de un órgano

---

<sup>32</sup> Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. :50.

<sup>33</sup> Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución A/RES/45/158, vigente desde el 1 de Julio de 2003. Ratificado por Chile el 21 de Marzo de 2005 y promulgado a través del Decreto 84 del 8 de junio de 2005.

<sup>34</sup> Decreto 342, Ministerio de Relaciones Exteriores, Promulga La Convención De Las Naciones Unidas Contra La Delincuencia Organizada Transnacional y Sus Protocolos Contra El Trafico Ilícito de Migrantes Por Tierra, Mar y Aire Y Para Prevenir, Reprimir y Sancionar La Trata De Personas, Especialmente Mujeres y Niños. Ministerio de Relaciones Exteriores. 16 de febrero de 2005.

<sup>35</sup> “Estoy Contigo” Programa de Gobierno, Michele Bachelet, 2006-2010. 18 de octubre de 2005. P. 92.

<sup>36</sup> Gabinete de la Presidencia. Instructivo Presidencial N°9. Imparte instrucciones sobre política nacional migratoria, 2 de septiembre de 2008.

consultor, el Consejo de Políticas Migratorias, el que se integraría por los Ministerios de Defensa, Educación, Interior, Relaciones Exteriores y Trabajo y por agentes de la sociedad civil, no sesionó ni una sola vez. Durante su mandato se realiza también el 2º proceso de regularización migratoria, por el cual se benefició a unas 50.000 personas mediante visas de residencia temporal<sup>37</sup>. En materia legislativa se aprueba la Ley N°20.430 sobre Refugiados, la que es promulgada durante el Gobierno de Sebastián Piñera, incorporando disposiciones sobre protección de refugiados de la Convención de 1951, y de la declaración de Cartagena de 1984.

El actual Gobierno de Sebastián Piñera Echeñique, y transcurrido más de la mitad de su mandato, tampoco se han realizado cambios significativos. En cuanto a su programa de Gobierno<sup>38</sup>, la única referencia que hace a esta materia es en el apartado relativo al Fortalecimiento de los Derechos Humanos, en el que se señala (negritas propias): “En esta línea, **también ocupará nuestra atención un grupo especialmente no considerado hasta ahora como es el de los inmigrantes**. En definitiva, los planteamientos se orientarán hacia la inclusión y la igualdad de oportunidades, evitando factores de discriminación y los ámbitos en que ésta pueda producirse” (sic).

Como acciones concretas, sólo se ha promulgado durante este año la ley N° 20.609, que establece medidas contra la discriminación, la que fue aprobada, promulgada y publicada en el lapso de 3 meses, luego de haber estado paralizada su tramitación por más de 7 años, aprobación que se logra finalmente por el rechazo que provocó en la población un hecho coyuntural, el asesinato de un joven por su condición homosexual. Sin embargo dicha normativa no contiene disposiciones concretas que beneficien directamente a los inmigrantes, y la aprobación de su reglamento aun se encuentra pendiente. Además, se estaría trabajando en un nuevo proyecto de ley de inmigración y extranjería, el que según lo informado por la prensa<sup>39</sup> debía ser despachado como proyecto de ley antes del día 15 de agosto de 2012.

---

<sup>37</sup> Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. :54.

<sup>38</sup> Programa de Gobierno para el Cambio, el Futuro y la Esperanza, Chile 2010 – 2014. SEBASTIÁN PIÑERA. Coalición por el Cambio.

<sup>39</sup> Diario El Mercurio, Domingo 15 de julio de 2012 , sección reportajes página 8 “Migración: El inédito Proyecto del Gobierno que busca flexibilizar la entrada de extranjeros a Chile. Iniciativa legal ingresará al Congreso antes del 15 de agosto.”

## **CAPITULO II**

### **(2.1) NECESIDAD DE OBTENER UNA VISA.**

Conforme a lo preceptuado en el art. 2º del Decreto Ley N° 1.094 del año 1975 del Ministerio del Interior, complementado por el Reglamento de Extranjería aprobado por Decreto Supremo N°597, de 1984, también del Ministerio del Interior, para ingresar al país y residir en él se deben cumplir las exigencias, condiciones y prohibiciones que en ambos documentos señalan. El D.L. 1.094 establece además en el art. 4º las categorías según las cuales un extranjero puede ingresar al país, esto es, turista, residente, residente oficial e inmigrante. Señala el D.L. N°1.094, también, que estos últimos se rigen además por lo establecido en el Decreto con Fuerza de Ley N°69 de 27 de Abril 1953 (en adelante DFL N°69), sin embargo hoy en día no se utiliza la visación de inmigrante para ingresar al país, por lo que sólo están vigentes las otras tres modalidades<sup>40</sup>.

Por otra parte, los tipos de visa a los que puede acceder un extranjero para permanecer en nuestro país son: turista, las distintas clases de residente, esto es, sujeto a contrato, estudiante, temporal, oficial y por asilo político o refugio, además de la residencia definitiva. Estos visados, cada uno con sus propios requisitos para acceder a ellos, presentan el inconveniente de no reconocer la categoría ni la realidad del inmigrante, por lo que éste, para permanecer en el país legalmente, deberá realizar

---

<sup>40</sup> El DFL N° 69 reconoce la condición de inmigrante y establece una visa acorde a dicho estatus, la cual si aun estuviera vigente permitiría establecer la existencia de una legislación migratoria más acorde a la realidad, sin embargo y por una razón inexplicable no es utilizada, pese a que no ha sido derogada ni expresa, tácita u orgánicamente.

una “ficción” encuadrando su realidad a alguno de los permisos disponibles para no incurrir en infracciones administrativas que puedan terminar en su eventual expulsión.

## **(2.2) ÓRGANOS QUE INTEVIENEN EN EL ESTATUS DE UN EXTRANJERO**

Un extranjero tiene dos oportunidades para solicitar una visa: la primera previo a su ingreso, en un Consulado de Chile en el extranjero; la segunda, luego de haber ingresado al país, ante la autoridad competente, con la excepción de que, en el caso de exigirse visación consular de turismo, ésta sólo se puede solicitar previo al ingreso al país.

En caso de solicitar visa o cambio de calidad jurídica una vez dentro del país, la atribución de concederla o rechazarla corresponde, conforme al Decreto Ley, al Ministerio del Interior (a través del Departamento de Extranjería y Migración, DEM). Sin embargo, mediante los Decretos Supremos N° 2043, del año 1982 y N° 818, de 1983, ambos del Ministerio del Interior, se ha delegado la facultad de cambiar el estatus migratorio en los Gobernadores Provinciales y en el Intendente de la Región Metropolitana, entendiéndose por tal al del domicilio del solicitante correspondiente al lugar donde el extranjero realizará sus estudios, su trabajo o sus actividades comerciales. Por otra parte, la facultad de expulsar a un extranjero corresponde al Ministerio del Interior, tal como expresamente lo señala el artículo 174 del Reglamento de Extranjería, salvo la de expulsar a extranjeros que permanezcan en el país con permiso de turismo cualquiera fuera la razón de su expulsión, en cuyo caso podrán ser expulsados por el Intendente Regional del domicilio donde se encuentren, mediante Resolución Exenta de Toma de Razón.

Por otra parte, la Policía de Investigaciones es el órgano de control, esto es, el encargado de permitir un ingreso y egreso de extranjeros en el país, incluida la obligación de ejecutar las órdenes de expulsión<sup>41</sup>. Donde no exista Policía de

---

<sup>41</sup> Art. 4 Reglamento.

Investigaciones será Carabineros de Chile, y si se trata de un puerto de mar, dicha función corresponderá a la autoridad marítima. Además, es el organismo que informará al Ministerio del Interior, la Gobernación Provincial o a la Intendencia de la Región Metropolitana los antecedentes de un extranjero solicitante de cambio, prórroga o visa<sup>42</sup>.

## **(2.3) CAUSALES DE EXPULSIÓN**

### **(2.3.1) POR DENEGACIÓN DE VISA**

El artículo 63 del DL N°1.094 y el artículo 137 del Reglamento establecen un catálogo de causales por las cuales deben rechazarse las visas, las que incluyen algunas que van desde haber ingresado pese a estar comprendido dentro de una prohibición de ingreso, hasta utilizar documentación falsificada, adulterada o expedida a favor de otra persona<sup>43</sup>, entre otras.

Por otra parte, se han establecido las causales por las cuales pueden rechazarse las solicitudes en los artículos 64 del Decreto Ley y 138 del Reglamento. Dentro de estas causales están, por ejemplo, quienes hubieren sido condenados en Chile por crimen o simple delito, no haber cumplido con los plazos o no cumplir con las obligaciones que ha impuesto el Reglamento y residentes sujetos a contrato que “por su culpa” dieran lugar a la terminación del respectivo contrato”, por sólo nombrar algunas<sup>44</sup>.

### **(2.3.2) POR REVOCACIÓN DE VISA**

El artículo 65 del DL N°1.094 y el artículo 139 del Reglamento también establecen un catálogo de causales por los que las visas deben ser revocadas. Las

---

<sup>42</sup> Resulta interesante que el Reglamento autoriza al órgano de control a realizar algunas actuaciones que podrían estar al límite de sus atribuciones legales, tal como lo señala el artículo 29 del Reglamento que dispone que tienen la obligación de rechazar el ingreso de personas cuyo ingreso al país esté prohibido por el Art. 26 del mencionado cuerpo legal, el problema es que dichas causales de prohibición son más bien subjetivas, por ejemplo personas “propaguen” doctrinas que destruyan o alteren el orden social, o “se dediquen” al comercio o tráfico de personas, armas o drogas. En estos casos tendría que ser el órgano controlador quien realice la calificación jurídica.

<sup>43</sup> Sin embargo no señala haber sido condenado por utilizar documentación, por lo que simplemente bajo una calificación jurídica que hará un funcionario administrativo es posible determinar la expulsión de un extranjero.

<sup>44</sup> Este catálogo de causales facultativas para quien las aplica, es totalmente discriminatorio en el tratamiento otorgado a los extranjeros pues permite absurdos como por ejemplo que un trabajador que sea despedido por “incumplimiento grave de las obligaciones de contrato” reseñadas en una carta, interpusiera una demanda contra su ex empleador por despido indebido y aun pendiente la resolución del juicio podrían rechazar su solicitud de visa vulnerando los derechos laborales del extranjero.

dos primeras causales determinan que deben revocarse las visas expedidas a personas pese a estar comprendidas dentro de aquellas que tienen prohibición de ingreso al país<sup>45</sup> o a quienes se les debía denegar la solicitud de visa (según el artículo 137 del Reglamento). El tercer motivo por el cual se debe revocar una visa se aplica a quienes durante su permanencia en el país propaguen o fomenten doctrinas que tiendan a destruir o alterar por la violencia el orden social del país o su sistema de Gobierno, o se dediquen al comercio o tráfico de armas, drogas o personas, o quienes durante su permanencia en el país se hubieren valido de documentos falsificados, adulterados o expedidos a favor de un tercero.

Podrán ser revocadas las visas de aquellos que luego de su ingreso al país, en la calidad que fuera, hubieren incurrido en alguna de las causales que facultan para rechazar las solicitudes de visa.

### **(2.3.3) OTRAS CAUSALES**

Además, se establece en el Decreto Ley y su Reglamento una serie de causales adicionales que podrían terminar con la expulsión de un extranjero, detalladas a continuación:

- Personas con asilo político o refugio que realicen actividades contrarias al Gobierno de su país (Art. 62 inciso 2º del Reglamento)
- Extranjeros que permanezcan de manera ilegal en el país (art. 78 inciso 4º del Reglamento).
- Infracción que sea calificada como grave o reiterada de las obligaciones de control que tienen los extranjeros, esto es, registrar domicilio o comunicar su cambio, cambiar de actividad u obtener cédula de identidad (Art. 149 del Reglamento).
- Cuando la autoridad de control permita el ingreso condicional al país del extranjero cuyos documentos adolezcan de alguna omisión o defecto accidental o cuya

---

<sup>45</sup> El Decreto Ley, su reglamento y el Reglamento Consular –que establece las normas y requisitos que debe cumplir un extranjero previo al ingreso al país) determina una serie de prohibiciones de ingreso, establecidas en los 79 del Reglamento Consular, artículo 15 del Decreto Ley N°1.094 y el artículo 26 del Reglamento de Extranjería. Las que dicen relación con el comportamiento previo al ingreso del extranjero, es decir, prohíbe el ingreso de “los que propaguen o fomenten doctrinas (...) que tiendan a destruir o alterar por la violencia, el orden social del país o su sistema de Gobierno (...)”, de los traficantes de armas, drogas o personas, de condenados o procesados por delitos que en el país se consideren crímenes, y prófugos de la justicia, quienes tengan determinadas enfermedades establecidas por la autoridad sanitaria, quienes no quieran o no puedan ejercer actividades remuneradas o no tengan recursos para vivir en el país sin constituir una carga, además de los que hubieren sido expulsados u obligados al abandono del país, sin que previamente se haya derogado el respectivo decreto

autenticidad sea dudosa, se le incautarán dichos documentos a fin de que la Policía de Investigaciones determine su idoneidad, y se puedan adoptar a su respecto medidas de control, vigilancia, traslado y expulsión (Art. 166 del Reglamento).

- Ingresar al país mientras permanece vigente el decreto o resolución que determinó su abandono obligado o expulsión del país (Art. 171 inciso 2º del Reglamento)

En todo caso, el artículo 64 del Decreto Ley y el artículo 138 del Reglamento contienen una norma de clausura, la cual señala: “Asimismo, podrán rechazarse las peticiones por razones de conveniencia o utilidad nacionales”, y por su parte, el artículo 140 del Reglamento establece que pueden revocarse la visas cuando, a juicio de la autoridad, los extranjeros queden comprendidos en “algunas” de las causales del artículo 138 del Reglamento, y una de esos contempla como fundamento que ello fuere necesario por conveniencia o utilidad nacional.

Es decir, existe una reglamentación con requisitos de ingreso y prohibición, causales de denegación de visa, revocación y de expulsión directa, pero además siempre la autoridad administrativa podrá recurrir a la causal de “conveniencia o utilidad” para expulsar a un extranjero, aun cuando su permanencia sea absolutamente legal.

#### **(2.4) RECHAZO O REVOCACIÓN**

La decisión de rechazar una solicitud de visa, modificación de estatus o prórroga, o de revocar un visado deberá ser dictada por la autoridad competente mediante una “resolución fundada”<sup>46</sup> la que será notificada al interesado, personalmente o por carta certificada, al último domicilio registrado. Cuando la notificación sea personal, el interesado deberá firmar; en caso de negarse, se deberá dejar constancia del hecho. La notificación por carta se entiende practicada al tercer día de recibida la carta por el correo<sup>47</sup>.

La resolución de rechazo y las revocaciones dispondrán un plazo determinado para que el afectado abandone el país voluntariamente, el que no podrá ser inferior a 72 horas.

#### **(2.5) RECURSOS**

---

<sup>46</sup> Artículo 141 inciso 2º del Reglamento.

<sup>47</sup> Artículo 142 del Reglamento.

### **(2.5.1) Recursos contra los rechazos y las revocaciones**

El afectado cuenta con un plazo de 3 días para interponer un recurso de reconsideración ante la autoridad que dictó el acto recurrido, suspendiendo sus efectos mientras no se resuelva<sup>48</sup>.

La resolución que falle este recurso se notificará por carta certificada.

Vencido el plazo fijado en la resolución para abandonar el país sin que lo hiciera o rechazado el recurso de reclamación, se dictará el correspondiente **Decreto Fundado de Expulsión**<sup>49</sup>.

El Decreto Fundado de Expulsión debe ser suscrito por el Ministro del Interior bajo la fórmula “Por Orden del Presidente de la República”, el cual se transcribirá a la Policía de Investigaciones para que la lleve a efecto, debiendo en todo caso ser notificada personalmente al afectado, estampando su firma, fecha y hora<sup>50</sup>.

En el acto mismo de la notificación del Decreto Supremo Fundado de Expulsión el afectado puede manifestar su conformidad con la medida, en cuyo caso se debe dejar constancia escrita en el documento de la notificación con la firma, y la expulsión se hará de inmediato<sup>51</sup>.

### **(2.5.2) Recursos contra el Decreto de Expulsión.**

Una vez notificado, el afectado o un familiar de éste a su nombre podrá, en un plazo de 24 horas (ampliable conforme a la Tabla de Emplazamiento), interponer un recurso de Reclamación fundado ante la Corte Suprema, la que procediendo breve y sumariamente deberá fallarlo en 5º día desde la presentación<sup>52</sup>. Mientras se resuelve se suspende la expulsión, el extranjero afectado permanecerá privado de libertad “en un establecimiento carcelario o en un lugar que el Ministerio del Interior o el Intendente determinen de oficio”, conforme a lo establece el artículo 174 del Reglamento.

Nuevamente transcurridas 24 horas desde notificado el decreto de expulsión sin que se interponga el recurso, o transcurrido el mismo plazo desde que se ha denegado el recurso interpuesto, la autoridad de control (Policía de Investigaciones,

---

<sup>48</sup> Artículo 142 Bis del Reglamento.

<sup>49</sup> Artículo 167 inciso 1º del Reglamento.

<sup>50</sup> Artículo 173 inciso 1º del Reglamento.

<sup>51</sup> Artículo 173 inciso 2º del Reglamento.

<sup>52</sup> Plazo judicial por lo que podría prolongarse más tiempo.

principalmente) procederá a cumplir la expulsión ordenada.

Por su parte, los Arts 86 del DL y 170 del Reglamento disponen que para el cumplimiento de las medidas de expulsión, el Intendente Regional o el Gobernador Provincial pueden decretar el allanamiento de un inmueble mediante un decreto.

## **(2.6) EXPULSIONES INMEDIATAS**

### **(2.6.1) Expulsión de extranjeros con visa de turista.**

Todo el procedimiento anteriormente descrito será útil únicamente para el caso de extranjeros que estén en el país con alguna de las visas de residente, esto es, sujeto a contrato, estudiante, temporal, oficial y con asilo político o refugio, además de la residencia definitiva. Sin embargo, si se trata de un extranjero que se encuentre en el país con visa de turista o que hubiera prolongado su permanencia con visa de turismo vencida, el Intendente Regional podrá disponer su expulsión mediante Resolución Exenta de Toma de Razón, no siendo posible interponer recurso alguno<sup>53</sup>.

Este hecho resulta sumamente grave toda vez que, al no contar nuestro país con una visa de inmigración, es muy habitual que un extranjero ingrese al país con visa de turista (o simplemente como turista, ya que generalmente no requiere visa), y en ese caso podrá ser expulsado de inmediato sin posibilidad de recurso posterior.

### **(2.6.2) Expulsión de tripulantes extranjeros**

El Reglamento establece que los tripulantes extranjeros que deserten, y no sean considerados como turistas, serán expulsados sin más trámite del territorio nacional, a menos que la empresa o el representante consular o diplomático gestione “en un plazo prudencial” su salida o la ampliación del permiso de tripulante. Al señalar que “serán expulsados sin más trámite”, es posible inferir que el acto administrativo mediante el cual se tomará la decisión será una Resolución Exenta, la cual, al igual que en el caso de los extranjeros que permanezcan en el país como turistas, permite su expulsión

---

<sup>53</sup> Art. 167 inciso 2° del Reglamento.

inmediata sin posibilidad de interponer un recurso<sup>54</sup>.

## **(2.7) MEDIDAS DE CONTROL**

Existen dos medidas de control que la autoridad puede adoptar (discrecionalmente) contra los extranjeros que estén en situación irregular, dispuestas en los artículos 164 y 165 inciso 1° del Reglamento, las que señalan (subrayados propios); Artículo 164 *“Los extranjeros que ingresaren al territorio nacional sin dar cumplimiento a las exigencias y condiciones prescritas en el presente Reglamento, no observaren sus prohibiciones o continuaren permaneciendo en Chile no obstante haberse vencido sus respectivos permisos, quedarán sujetos al control inmediato de las autoridades y podrán ser trasladados a un lugar habilitado del territorio nacional. Estas medidas se adoptarán por el tiempo suficiente que permita al infractor regularizar su permanencia en el país, cuando sea procedente, y según las circunstancias de las infracciones cometidas o se disponga la aplicación de las sanciones correspondientes”*. Por su parte, el artículo 165 inciso 1° dispone: “Sorprendido que sea un extranjero contraviniendo alguna de las disposiciones establecidas en el presente Reglamento, la autoridad policial procederá a tomarle la declaración pertinente, le retirará los documentos de identidad que pueda portar, le señalará una localidad de permanencia obligada, por el lapso necesario para los fines señalados en el artículo precedente y le fijará la obligación de comparecer periódicamente a la respectiva Unidad Policial”.

Respecto al “traslado a un lugar habilitado del territorio nacional”, es un eufemismo para señalar que puede ser privado de libertad. Sin embargo, no se hace referencia al procedimiento que se lleva a efecto al momento de la detención, ni un reenvío a normas de derecho procesal penal sobre las detenciones (ni menos la audiencia de control de detención), ya que se trata de un procedimiento administrativo que no cumpliría con los requisitos establecidos en el Código Procesal Penal para dar lugar a ello<sup>55</sup>, transformando la detención en una medida de control sumamente grave y desregulada.

---

<sup>54</sup> Artículo 169 del Reglamento.

<sup>55</sup> El artículo 393 Bis del Código Procesal Penal establece la audiencia de control de detención que sería aplicable para estos casos, ya que la dispone para casos en que se trate de “una persona sorprendida in fraganti cometiendo una falta o un simple delito” pudiendo el fiscal “disponer que el imputado sea puesto a disposición del juez de garantía, para el efecto de comunicarle en la audiencia de control de la detención,

Respecto a la segunda medida de control, y pese a no estar establecido expresamente en el Reglamento, al momento de retirar los documentos de identidad al extranjero se le entrega en su reemplazo una Tarjeta de Extranjero Infractor, hasta que el Ministerio del Interior se pronuncie sobre la infracción. Este procedimiento fue detallado por la autoridad en el informe presentado por el Estado de conformidad al artículo 73 de la Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, en donde al pronunciarse sobre el estado de cumplimiento de cada uno de los artículos de la Convención, y respecto al Artículo 21 (protección de la confiscación y/o destrucción de documentos de identidad y de otra índole el Estado) señala expresamente: *“En los casos en que la Policía de Investigaciones de Chile encuentre a ciudadanos extranjeros contraviniendo lo establecido en la legislación migratoria, se efectuará un procedimiento que implica la toma de declaración policial y el retiro de la documentación que porte, entregándosele en su reemplazo, como documento de identificación, una Tarjeta de Extranjero Infractor, hasta que el Ministerio del Interior se pronuncie sobre la infracción.”*<sup>56</sup> Además, el Estado informó en las respuestas escritas<sup>57</sup> que *“La Tarjeta de Identificación de Extranjero Infractor (TEI) es el documento emitido a los extranjeros infractores y que reemplaza la documentación personal, por encontrarse el infractor sometido a control policial, conforme lo dispone la reglamentación de Extranjería. Los antecedentes serán acompañados por la delegación nacional que asista al examen presencial frente al Comité, en septiembre próximo. La TEI contempla la individualización completa del extranjero infractor. Además se consigna el nombre del funcionario –junto a su timbre y su firma – que tomó la declaración policial u otorgó el duplicado de la TEI en caso de extravío. Asimismo, la nueva TEI considera como observación que el extranjero debe dar aviso en caso de cambiar de domicilio, no hacer abandono de la jurisdicción en espera de la resolución de la autoridad administrativa, y concurrir a firmar en las fechas fijadas para tal efecto”*.

---

de forma verbal, el requerimiento a que se refiere el artículo 391, y proceder de inmediato conforme a lo dispuesto en este Título” sin embargo por tratarse de infracción de normas de carácter administrativo no es posible aplicarlo.

<sup>56</sup> Examen de Informes presentados por los Estados partes de conformidad al artículo 73 de la Convención. Informe Inicial. República de Chile. (CMW/C/CHL/1):41, 27 de mayo de 2010.

<sup>57</sup> Respuestas escritas del Gobierno de Chile en relación con la lista de cuestiones recibida por el Comité en relación con el examen del informe inicial periódico de Chile. República de Chile (CMW/C/CHL/Q/1/Add.1):17, 23 de agosto de 2011.

Al respecto, el Comité señaló que “le preocupa que, según la Ley de extranjería, si un trabajador migratorio viola las leyes de inmigración, sus documentos de identidad se confiscan y se sustituyen por una Tarjeta de Extranjero Infractor hasta que el Ministerio del Interior adopta una decisión sobre la infracción”<sup>58</sup>. Es interesante destacar que el informe elaborado por el Estado de Chile no es completamente preciso respecto a la ya referida tarjeta, ya que ésta no se encuentra establecida en la Ley de Extranjería, en el Reglamento ni en ningún otro instrumento jurídico vigente, y se trata más bien de una práctica instaurada en materia de migración. Por no tratarse de un documento de identidad establecido legalmente, quien esté en posesión de él no podrá realizar trámites administrativos o en tribunales, e incluso podría verse impedido de ingresar a un recinto hospitalario para recibir atención médica, dando pie a un estado de absoluta precariedad.

---

<sup>58</sup> Examen de Informes presentados por los Estados partes de conformidad al artículo 74 de la Convención, Observaciones finales del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Chile. 15º período de sesiones (CMW/C/SR.169 y 170), 13 y 14 de septiembre de 2011. P. 3.

### **CAPITULO III**

#### **(3.1) EL INMIGRANTE COMO DESTINATARIO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS.**

A los inmigrantes, sea cual fuere la condición en la cual se encuentren en un país, les son aplicables todos los tratados y acuerdos internacionales que contengan garantías generales que favorezcan a las personas, como a cualquier otro ser humano. Incluso se estima que, por la extrema vulnerabilidad en la que se encuentran en los países de destino, resulta indispensable una protección más efectiva, que permita verdaderamente gozar y ejercer los derechos que les corresponden<sup>59</sup>.

El sistema de protección de derechos humanos en materia internacional está articulado a partir de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH en adelante) o Pacto de San José de Costa Rica, suscrito en 1969, ratificada por Chile el 10 de agosto de 1990, además del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado en 1972, promulgado en 1976 y publicado en el Diario Oficial en 1989. Ambos instrumentos disponen:

Convención Americana sobre Derechos Humanos

#### ***“Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos***

---

<sup>59</sup> Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003. Párrafos Argumentos orales de los Amici Curiae, por el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), el Servicio Ecuménico de Apoyo y Orientación a Inmigrantes y Refugiados (CAREF) y la Clínica Jurídica para los Derechos de Inmigrantes y Refugiados de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. P. 81.

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

### **Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno**

*Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.*

Por su parte, los numerales 1 y 2 del Artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos disponen:

*“1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*

*2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.*“

Ambos instrumentos deben, por mandato Constitucional<sup>60</sup> ser aplicados en nuestro

---

<sup>60</sup> Esta obligación de deriva del 5 inciso 2º de la Constitución Política de la República de Chile el que dispone “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar

país, e imponen al Estado, tal como se ha señalado reiteradamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>61</sup>, la obligación de suprimir normas y prácticas que violen las obligaciones y garantías asumidas e introducir las modificaciones al derecho interno que sean necesarias para cumplir plenamente las obligaciones adquiridas, las cuales deben ser efectivas.

Por otro lado los Estados se han obligado a respetar y garantizar el pleno ejercicio de los derechos y libertades de manera igualitaria y sin discriminación alguna<sup>62</sup>, principios que están íntimamente relacionados y que toman mayor importancia en materia de inmigración, ya que para asegurar la igualdad, derivada de la naturaleza humana, resulta fundamental no establecer discriminaciones salvo que estas estén determinadas con criterios razonables, proporcionales y objetivos (en ese caso dejan de ser discriminaciones y pasan a ser diferenciaciones legítimas).<sup>63</sup>

### **(3.2) DEFINICIÓN Y CARACTERÍSTICAS DEL DEBIDO PROCESO EN EL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU ALCANCE EN MATERIA ADMINISTRATIVA.**

*Debido Proceso: garantía con sustrato constitucional del proceso judicial, definida por un concepto que surge del orden jurisprudencial y de la justicia que respaldan la legitimidad de la certeza del derecho finalmente determinado en su resultado.*

*Garantiza la correcta aplicación y vigencia del proceso judicial*<sup>64</sup>

---

y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”

<sup>61</sup> Corte IDH, Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003; Corte IDH Caso Cantoral Benavides vs. Perú, sentencia 18 de agosto de 2000; Corte IDH, Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, sentencia de 2 de febrero de 2001; Corte IDH, Caso Cinco Pensionistas vs. Perú, sentencia 28 de febrero de 2003; Corte IDH, y Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, sentencia de 2 de febrero de 2001.

<sup>62</sup> Corte IDH, Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, Opinión Consultiva OC-4/84 19 de enero de 1984; Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003; Corte IDH, Caso Yatama vs. Nicaragua, sentencia 23 de junio de 2005; Corte IDH, Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana, Sentencia 8 de septiembre de 2005.

<sup>63</sup> Corte IDH, El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal, Opinión Consultiva OC-16/99, 1 de octubre de 1999, en especial opinión de Amicis curiae Centro por la Justicia y el Derecho Internacional; Corte IDH, Opinión Consultiva OC-4/84, párrafo 57; Corte IDH, Caso Yatama vs. Nicaragua, párrafo 185.

<sup>64</sup> Quiroga León Aníbal en El Debido Proceso legal en Perú y el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humano, Lima 2003 en Cipriano Gómez Lara “El Debido Proceso como Derecho Humano” página 345.

Los inmigrantes, por regla general, se encontrarán sometidos en los países de destino, a procedimientos judiciales o administrativos para determinar su estatus migratorio. Para asegurar el correcto ejercicio de sus derechos y de las personas en general se ha establecido en los instrumentos señalados precedentemente, y en particular en los artículos 8 y 25 de la CADH las llamadas “Garantías judiciales”<sup>65</sup> y la “Protección Judicial”<sup>66</sup>, las que son aplicables en cualquier procedimiento, ya sea de carácter civil, penal, administrativo o judicial. Así lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Baena Ricardo y otros versus Panamá al respecto (subrayados propios): *“en cualquier materia, inclusive en la laboral*

---

<sup>65</sup> 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) Derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- c) Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- f) Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g) Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h) Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos. 5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.”

<sup>66</sup> 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. de los derechos humanos, respectivamente. Estas garantías si bien parecieran estar destinadas a proteger la esfera de derechos dentro de un proceso jurisdiccional, su aplicación se ha extendido a garantizar cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso en sentido amplio, sea administrativo, sancionatorio o jurisdiccional.

y administrativa la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto a los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. Por ejemplo, no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar a los sancionados la garantía del debido proceso<sup>67</sup>” más adelante señala “este Tribunal considera que en cualquier circunstancia en que se imponga una sanción administrativa a un trabajador debe resguardarse el debido proceso legal” .<sup>68</sup>

Por otra parte, respecto a la aplicación del artículo 25 sobre protección judicial, y tal como lo señala el Segundo Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el párrafo 90, cuando una persona se encuentre sometida a la jurisdicción de un Estado, sea cual fuere la materia que se trate, estas normas aplicadas en su conjunto “*constituyen un piso mínimo de debido proceso al que tienen derecho todos los inmigrantes cualquiera sea su condición*”.

Por lo señalado es posible establecer que, aunque los Estados son soberanos para determinar su política migratoria, sus normas no pueden transgredir las garantías del debido proceso y las garantías judiciales consagradas en los instrumentos internacionales ratificados. Y el Estado de Chile tampoco es una excepción.

Por otra parte, se entenderá el concepto de “acceso a la justicia” la real posibilidad de toda persona sin distinción de acceder a un sistema de “*resolución de conflictos y vindicación de los derechos protegidos de los cuales es titular*”<sup>69</sup> sin trabas de ninguna índole.

En cuanto al debido proceso, y a las normas mínimas que deben inspirar la expulsión de un inmigrante, cualquiera sea el procedimiento que un país haya establecido para decidir sobre la permanencia de éstos, se deberían considerar al menos<sup>70</sup>:

---

<sup>67</sup> Párrafo 126

<sup>68</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena Ricardo y Otros Vs. Panamá, sentencia de 2 de febrero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas; párrafo 131

<sup>69</sup> Ventura Robles Manuel “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia e impunidad” En: “Taller Regional sobre Democracia, Derechos Humanos y Estado de Derecho” (5 y 7 de septiembre de 2005) Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH).

<sup>70</sup> Siguiendo las recomendaciones efectuadas por la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y miembros de sus Familias.

### **1.- Adjudicador Independiente e imparcial**

Deberá procurar que las decisiones sean tomadas por personal administrativo o policial especializado, dotado de garantías que le aseguren poder tomar decisiones imparciales. Deberá tener responsabilidad ante a ley, sus superiores y organismos ajenos de control.

### **2.- Derecho a ser oído.**

No sólo comprende la necesidad de ser escuchado en sus alegaciones, sino también conocer las pruebas que la contraria tiene para tomar una determinación en cuanto a su estatus; también la posibilidad de ofrecer, producir y exhibir pruebas y la oportunidad para hacerlo.

### **3.- Información, traducción e interpretación**

La información comprende no sólo el acceso al documento que contiene una decisión, sino también el procedimiento por el cual se arriba a la misma, y el catálogo de derechos que asisten al inmigrante. Además, debe asegurarse que esta información sea efectivamente comprendida, ofreciendo un traductor e intérprete que acompañe al migrante en todo el procedimiento, sobre todo al momento de enfrentar a las autoridades. Comprende incluso la obligación de que la autoridad cuente con identificaciones visibles (vestimenta específica, identificaciones), ello directamente relacionado con la situación de desconocimiento y la extrema vulnerabilidad en que se encuentra un extranjero en otro país.

### **4.- Representación legal**

Proporcionar abogados idóneos en la materia, representación gratuita y asesoría especializada. Además, el acceso privado y libre al encargado de la defensa, y contar con un plazo razonable, atendiendo a la complejidad del caso, para prepararla.

### **5.- Revisión judicial**

Si bien es posible que la decisión sea tomada en la esfera administrativa, debe contemplarse la posibilidad de contar con un recurso especial de revisión o algún recurso constitucional que verifique, al menos, la legalidad del acto y la racionalidad del mismo.

### **6.- Condiciones de detención apropiadas**

Tratamiento humano y condiciones que no pongan en riesgo su salud y su vida, satisfaciendo los estándares mínimos establecidos en normas internacionales.

### **7.- Principio de legalidad**

Según este principio el ejercicio del poder público debe estar sometido a la voluntad de la ley, garantizando de esta forma la seguridad jurídica de los administrados.

### **(3.3) RESPETO A LAS NORMAS DE DEBIDO PROCESO EN LA EXPULSIÓN DE UN MIGRANTE**

Analizada la legislación migratoria chilena, y las motivaciones de tales políticas, el proceso continuo de solicitud de cambio de estatus de visa, o la revocación de la misma, de los cuales la gran mayoría termina con orden de abandono, y en caso de negativa la posterior expulsión, y considerando además algunas estadísticas e informes de instituciones que intervienen en el proceso, se intentará determinar las principales falencias de la legislación chilena en cuanto al debido proceso.

#### **1.- Adjudicador Independiente e imparcial**

Para comenzar, el hecho de que el Decreto Ley 957 de 1984 entregue el proceso de expulsión y en general el tratamiento del tema migratorio a dos instituciones relacionadas con la seguridad, el Ministerio del Interior a través de la Departamento de Extranjería y Migración (y las Intendencias por delegación) y la Policía de Investigaciones, se puede concluir legítimamente que la autoridad considera a las migraciones como un problema de seguridad pública, con la estigmatización y criminalización consecuente a ello. No se trata de órganos independientes o dependiente de varios órganos relacionados con la materia (Ministerio de Relaciones Exteriores y Desarrollo Social por ejemplo) sino que de las principales instituciones que tratan la migración como un problema de orden público, el que además es ejecutado por funcionarios administrativos que actúan como juez y parte en la resolución de los casos y cuyas resoluciones se cumplen por la policía de investigaciones, sin la intervención de ningún órgano garante de derechos o especializado en el tema. Por otra parte la responsabilidad de quien toma la decisión es bastante escasa, ya que el

organismo de control por antonomasia, la Contraloría General de la República, no verifica la legalidad de todas las decisiones, y la interposición de recursos está limitada a la Reconsideración por el mismo órgano que toma la decisión y en algunos muy limitados casos a la Reclamación, por lo que se vulnera totalmente este derecho.

## **2.- Derecho a ser oído.**

Puede señalarse que este derecho no se encuentra consagrado como tal, y que la única posibilidad de un migrante para ser oído sería al interponer un Recurso de Reconsideración ante la autoridad que determinó la medida, para que ella lo resuelva, o en el caso del Recurso de Reclamación ante la Corte Suprema donde sólo podrá aportar pruebas al momento de interponer el recurso, ya que por definición no se trata de un procedimiento contradictorio.

## **3.- Información, traducción e interpretación**

No se encuentra establecida la obligación de informar a un migrante que existe un proceso de investigación en su contra. Tampoco es necesario informar (una vez que un migrante ha solicitado una visa o un cambio de la misma) el contenido del expediente que determinará su aprobación o rechazo (por ejemplo conocer si se solicitaron oficios, informes a otras autoridades, etc.); solo se puede acceder al documento que contiene la decisión pero que no detalla los motivos que llevaron a la misma. La posibilidad de ser notificado por carta de una revocación o rechazo de visa, es sumamente peligrosa, ya que lleva implícita una ficción jurídica de notificación que no se corresponde a la realidad de un migrante. El hecho de tampoco estar establecida la obligación de contar con un intérprete durante el proceso, incluso al notificar la resolución final, es sumamente grave, sobre todo siendo tan exiguos los plazos para la interposición de recursos en caso de una resolución adversa.

## **4.- Representación Legal**

La ley no contempla un defensor de oficio, ni asistencia especializada en ninguna de las etapas, incluso en caso de establecerse medidas de control como la

detención. La única defensa gratuita a la que se puede recurrir en caso de ser necesario será la Oficina de Derechos Humanos de la Corporación de Asistencia Judicial, a la que además probablemente tampoco podrá acceder ya que por las medidas de control es posible que el afectado se encuentre privado de libertad.

Respecto al plazo para interponer los recursos, en el caso de la Reconsideración cuenta con 3 días desde la notificación, y para cuando proceda la Reclamación ante la Corte Suprema, sólo contará con 24 horas, dos plazos que resultan exiguos para poder preparar una defensa apropiada.

## **5.- Revisión judicial**

El Art. 167 inciso 2º del Reglamento establece que las expulsiones de extranjeros que sean titulares de un permiso de turismo, o de extranjeros que hubieren prolongado su estadía con dicho permiso vencido, es decir, cualquier resolución de expulsión respecto de migrantes que sean portadores de permiso de turismo, se dispondrá **sin más trámite** por acto administrativo “Resolución Exenta de Toma de Razón”<sup>71</sup> y suscrita por el Intendente Regional. Por su parte el artículo 167 señala que, con excepción de aquellos que se encuentren en la situación prescripta en el 167 inciso 2º, se podrá interponer recurso de Reclamación ante la Corte Suprema. Es decir, el derecho a revisión judicial está establecido para un número mínimo de casos, que serán solo aquellas personas que se encuentren en el país con cualquier tipo de visado que no sea de turismo, sin ningún criterio que justifique tal decisión. Esta restricción para acceder al órgano jurisdiccional, en caso de requerir la revisión de una decisión de autoridad, desconoce totalmente la realidad migratoria, ya que la mayoría de los inmigrantes que ingresa a nuestro país lo hará con visa de turista debido a las excesivas dificultades de obtener cualquier otro tipo de visado, personas que se verán imposibilitadas de reclamar ante su expulsión.

Por otra parte, el acceso a estos recursos también supone que tengan algún grado de efectividad, que verdaderamente se produzcan casos en que se revierten situaciones de expulsión. Al respecto y según las estadísticas entregadas por la Corte

---

<sup>71</sup> Significa que no es una Resolución dictada por una autoridad en uso de sus facultades y que no se encuentra sometida al proceso de Toma de Razón de la Contraloría General de la República.

Suprema, de los 25 recursos interpuestos durante el año 2011, la Corte sólo acogió 3<sup>72</sup> y hubo un total de 1.015 expulsiones ejecutadas por la Policía de Investigaciones de Chile en el mismo período.<sup>73</sup>

## 6.- Condiciones de detención Apropriadas

En la Región Metropolitana, las personas sujetas a una medida de control durante el día permanecen en el segundo piso del Cuartel Borgoño de la Policía de Investigaciones y en la noche son trasladadas a los calabozos de dicha unidad<sup>74</sup>.

No existe un lugar especial destinado a la detención de inmigrantes, donde puedan tener acceso a reunirse con su defensa, a condiciones dignas de detención, a la reunificación familiar, sobre todo considerando que la infracción por la cual son mantenidos retenidos corresponde a una medida de índole administrativo y no penal.

## 7.- Principio de legalidad

Respecto a las causales establecidas para rechazar o revocar un visado, el DL establece un catálogo confuso de causales, obligaciones y prohibiciones que permite revocar o prohibir el ingreso por razones tan ambiguas que dejan a la absoluta discrecionalidad del intérprete, e incluso es posible que no se fundamente cómo se determinó por la autoridad que el inmigrante ejecutó las conductas tipificadas en el DL. Así, por ejemplo, cuando se establece “*los que propaguen o fomenten doctrinas (...), que tiendan a destruir o alterar por la violencia, el orden social del país o su sistema de Gobierno (...)*” o “*los que se dediquen al comercio o tráfico de personas o armas (...)*” permite que sea al arbitrio de la autoridad administrativa el que determine si el

---

<sup>72</sup> Miranda, Vanessa: Consulta sobre estadísticas C. Suprema [en línea] En: <[www.gmail.com](http://www.gmail.com)> 4 de septiembre de 2012, **Asunto: RV: Consulta sobre estadísticas C. Suprema a <[rdelvalle@pjud.cl](mailto:rdelvalle@pjud.cl)>** [consulta: 5 de octubre de 2012]

<sup>73</sup> Policía de Investigaciones de Chile, Sección de Acceso a Información Pública, Jefatura Jurídica, respuesta a solicitud de acceso a información Folio N°AD010C-0001027, de fecha 23 de agosto de 2012.

<sup>74</sup> Universidad Diego Portales. Informe anual sobre Derechos Humanos en Chile 2010. Santiago de Chile. Enero de 2010. P. 263.

inmigrante ejecutó la conducta <sup>75</sup>. Todo este catálogo de causales tiene una norma de clausura la cual permite la expulsión por razones de “conveniencia o utilidad nacional” lo que es del todo contrario al principio de legalidad, ya que no permite a las personas conocer las consecuencias de su conducta. Además, si bien la expulsión podría parecer formalmente fundamentada en una disposición legal, la realidad fáctica no permitiría arribar a esa conclusión. Todo esto contrario, además, al artículo 22 inciso 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual establece que los extranjeros sólo podrán ser expulsados o deportados mediante decisión alcanzada conforme a la ley<sup>76</sup>.

Por otra parte, el Reglamento permite la adopción de medidas de control en caso de incumplimiento de alguna de sus disposiciones, es decir, autoriza a mantener a personas privadas de libertad por causas tan disímiles como permiso vencido, o que pudiera atribuírseles comportamientos que tiendan a destruir o alterar por la violencia, el orden social del país o su sistema de Gobierno. Estas medidas de control inmediato consistente en el traslado de la persona a un lugar habilitado del territorio nacional, nuevamente y como es la tónica de esta normativa, supone una privación de libertad como medida provisional, que fácilmente se puede transformar en una medida de apremio derivada de una actuación administrativa que no está sujeta al control de legalidad de un juez de garantía. Lo más grave es que ese período de detención, al no estar sujeto a control alguno, puede concluir en la expulsión de un inmigrante por resolución de la autoridad, sin haber tenido el afectado la posibilidad de presentar alegaciones o defensas, ya que la decisión se toma, tal como tantas veces se ha

---

<sup>75</sup> Expulsión de **Giuseppe Gabriele y Dario Ioseffi** mediante Resolución Exenta de la Intendencia de la Araucanía la cual dispuso “Considerando lo Informado por el parte policial de fecha 5 de mayo de 2008, los ciudadanos extranjeros Giuseppe Gabriele (28) y Dario Ioseffi (20), ambos domiciliados en calle Lautaro 234, sede del Consejo de Todas las Tierras en Temuco, han infringido las normas de extranjería en su artículo 26 número 1 del Decreto Supremo número 597, al haber sido detenidos el día 3 de mayo de 2008 por carabineros de la ciudad de Lautaro al permanecer y participar de una ocupación indígena en un recinto privado en el sector Rucatraro en las cercanías de la ciudad de Galvarino, hecho que ellos mismos registraron por medios audiovisuales.” Se resuelve entonces: Dispóngase la expulsión de la Republica de Chile de los extranjeros de nacionalidad italiana ya individualizados. La notificación de la resolución se hará efectiva por la policía de investigaciones de Chile y la materialización de la medida procederá en tanto se haga efectiva la notificación. La policía de investigaciones se encuentra facultada para someter a los extranjeros a las privaciones y restricciones de libertad que sean estrictamente necesarias para el adecuado cumplimiento de la expulsión”. No hubo condena, ni siquiera investigación, la expulsión se determinó por un parte policial y, como se trataba de una Resolución Exenta los afectados no tuvieron acceso a recurso judicial alguno salvo el de reconsideración ante la misma autoridad que tomó la medida)

<sup>76</sup> Artículo 22, inciso 6, Convención Americana sobre Derechos Humanos.

repetido, por una decisión de autoridad sin un procedimiento previamente establecido, que no supone la existencia de un contradictorio, sino que sólo permite conocer la decisión final e interponer un recurso de reconsideración ante la misma autoridad que dictó la resolución. El Reglamento, al omitir cualquier referencia al período de detención, autoriza tácitamente a mantener a una persona detenida en la más absoluta precariedad, sin posibilidad de revisión de la decisión, sino hasta que la autoridad determine o no su expulsión, sin un proceso justo, donde se observen principios como bilateralidad de la audiencia, de revisión judicial, ya que no está sometida a la judicatura o a defensa letrada.

El Art. 166 del Reglamento permite, además, a la autoridad de control retirar los documentos que considere que contienen alguna omisión o defecto accidental o cuya autenticidad sea dudosa, además de retirar la documentación de identidad de un extranjero en caso de infracción de las normas del Reglamento, y determinar una medida de seguridad (control, vigilancia, traslado y expulsión). La determinación de la veracidad de tales documentos corresponderá a la misma Policía de Investigaciones (al momento de realizar una revisión), y todas las decisiones serán tomadas en conjunto con la autoridad administrativa sin intervención del órgano jurisdiccional. Todas estas decisiones son adoptadas sin control o aprobación judicial alguna, no permitiendo el derecho a un juicio racional y justo.

En el mismo sentido, la posibilidad de allanamiento para ejecutar una orden de expulsión que es permitida por el Art. 170, el cual faculta al Intendente Regional o el al Gobernador Provincial a decretar el allanamiento de un inmueble mediante un decreto con el objeto de cumplir una orden de expulsión, vulnerando nuevamente de manera absoluto el derecho a que estas decisiones sean adoptadas resguardando el principio de legalidad.

En síntesis, el procedimiento de expulsión de inmigrantes en Chile, incluyendo en esto todo el proceso de toma de decisión, está entregado en nuestro país a dos autoridades relacionadas directamente con la seguridad interna, Ministerio del Interior y Policía de Investigaciones, sin especialización en la materia. Este procedimiento no cuenta con etapas definidas ni que posibiliten al afectado presentar pruebas o

alegaciones previas a la decisión de la autoridad; sólo podrá hacerlo al interponer el recurso de Reconsideración, el cual es resuelto por la misma autoridad que toma la decisión, y de Reclamación ante la Corte Suprema, el cual es admisible en un número muy acotado de casos, y cuyos plazos de interposición son tan exiguos (3 días para la Reconsideración, 24 horas para la Reclamación) que difícilmente permiten un estudio acabo de los antecedentes fundantes. Durante la toma de decisiones, el afectado no es informado en ningún momento sobre su situación, sino sólo al momento de la decisión, y en caso de suceder esto, tampoco asegura la presencia de un intérprete que se cerciore de la comprensión de la información. Estos procedimientos tampoco cuentan con defensores de oficio ni asistencia letrada gratuita. En cuanto a la privación de libertad, no se establecen lugares especiales para ello, al contrario, en la ciudad de Santiago la detención se produce en un cuartel policial del cual los afectados son trasladados durante el día y en la noche en calabozos, sin lugares especializados para ello. Tampoco contempla un control de detención ni ninguna otra medida de control por una autoridad distinta a la cual tomó la decisión. Respecto a las causales de rechazo o revocación de visas (las cuales en caso de ser admitidas terminan con expulsión del solicitante), son sumamente ambiguas, permitiendo al intérprete un amplio grado de discrecionalidad que, como ya se señaló, no es un órgano especializado. Además, dentro de las causales existe una norma de clausura que permite expulsar a un inmigrante por motivos de “conveniencia o utilidad nacional”, es decir, por cualquier motivo que la autoridad considere necesario. Por otra parte, la ley de extranjería permite retirar documentos de identidad a un infractor y reemplazarlos por una tarjeta, la cual no tiene ninguna validez legal, con el consecuente peligro que este documento conlleva.

## **CAPITULO IV**

### **Recomendaciones para una nueva institucionalidad.**

En este apartado de recomendaciones, se señalarán cuáles son los límites que deben ser considerados para regular el procedimiento de la toma de decisiones ya que, como se ha señalado anteriormente, nuestro país ha suscrito una serie de compromisos internacionales que no se han visto reflejados en la normativa vigente, la cual debe ser al menos respetuosa y garantista de los derechos humanos de los migrantes, independientemente de su estatus migratorio.

Primero, resulta urgente e indispensable reconocer la categoría de inmigrante con una visa especial que reconozca las especiales condiciones y adopte las disposiciones de los tratados internacionales directamente relacionados con la materia, en especial, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, la cual fue ratificada por nuestro país el año 2005 y que contiene una serie de derechos y obligaciones que deben ser reconocidos.

Sin perjuicio de esta obvia recomendación, y tomando como punto de inicio los mismos principios que se han señalado en el capítulo anterior, es posible afirmar que una legislación migratoria debe contemplar al menos los siguientes aspectos:

#### **1.- Adjudicador independiente e imparcial.**

Resulta fundamental primero reformular la idea del Departamento de Extranjería y Migración, ya que no se trata de un órgano especializado ni considera a otros

órganos que deberían ser parte del mismo, transformándolo en un organismo multisectorial. Resultaría necesario incorporar al menos a dos Secretarías de Estado que tienen directa relación con la materia, el Ministerio de Relaciones Exteriores, cuya función principal es la de ser la encargada de la planificación, dirección, coordinación, ejecución y difusión de la Política Exterior que formula el Presidente de la República<sup>77</sup>, y el de Desarrollo Social<sup>78</sup> el cual según su definición es el “encargado de contribuir en el diseño y aplicación de políticas, planes y programas en materia de desarrollo social, especialmente aquellas destinadas a erradicar la pobreza y brindar protección social a las personas o grupos vulnerables”, pues justamente se trata de una materia que incide directamente en la relación con otros Estados y de personas que se encuentran en una posición de extrema vulnerabilidad.

Además, resultaría indispensable que este órgano especializado contara con oficinas a lo largo de todo el país, o al menos los funcionarios se especializaran en el área, ya que la delegación de funciones entregada a las Intendencias y Gobernaciones como está concebida hoy en día, sin la correspondiente capacitación ni funcionarios administrativos dedicados exclusivamente al respecto, sumado a las excesivas facultades discrecionales que la ley entrega al interprete, extreman aun más la precariedad en la cual se encuentra un migrante.

## **2.- Derecho a ser oído.**

Cualquier procedimiento debe contemplar la existencia de un contradictorio en todas las fases previas a la toma de una decisión. Este contradictorio no sólo asegura los derechos del inmigrante sino que también permite arribar a decisiones más fundamentadas y justas, repercutiendo directamente en la economía procesal. Se debe reformular completamente el procedimiento establecido (si es que es posible hablar de que existe un procedimiento), facultando al interesado a conocer el contenido de la investigación, aportar pruebas y realizar las alegaciones o defensas que estime necesarias.

## **3.- Información, traducción e interpretación**

En cuanto a la información, es indispensable que primero se establezcan en la legislación nacional los derechos de los migrantes, y una vez establecidos éstos, se

---

<sup>77</sup> Ministerio de Relaciones Exteriores [en línea] [http://www.minrel.gob.cl/prontus\\_minrel/site/edic/base/port/home.php](http://www.minrel.gob.cl/prontus_minrel/site/edic/base/port/home.php) [consulta: 5 octubre de 2012 ]

<sup>78</sup> Ministerio de Desarrollo Social [en línea] <http://www.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/> [consulta: 5 octubre de 2012 ]

elaboran instructivos básicos que expliquen los procedimientos a los cuales pueden ser sometidos y sus derechos. Si bien los migrantes que recibe nuestro país dominan en su gran mayoría la lengua española, se deberá establecer como un requisito, sobre todo al momento de efectuar notificaciones, de contar con un intérprete adecuado que asegure al extranjero la comprensión de la información que está recibiendo. Además, resultaría adecuado que los funcionarios contaran con identificaciones visibles o vestimentas especiales que permitieran su identificación.

#### **4.- Representación legal**

Hoy en día la representación judicial gratuita en el país está entregada a las Corporaciones de Asistencia Judicial, es decir, a los egresados de escuelas de derecho en proceso de titulación, quienes tienen como obligación trabajar en alguna oficina de la Corporación al menos 6 meses de manera gratuita. Esa es la fórmula asistencialista que el Estado determinó en la defensa jurídica como derecho de todas las personas a la representación legal<sup>79</sup>. Sin embargo, para los migrantes esta representación presenta dos inconvenientes que urge solucionar: el primero, es que la defensa de inmigrantes es una materia bastante especializada, alejada del conocimiento general que tiene un abogado y menos un egresado de derecho, que debería ser tratada de manera especial y por tanto con defensores especializados; el segundo inconveniente es que los migrantes desconocen tanto sus derechos como las instituciones nacionales, por lo que esa ignorancia los puede llevar a no contactar a estos abogados especializados y gratuitos que se establezcan y precarizar aun más su situación. Resultaría adecuado establecer la obligación de informar al momento de la notificación de este tipo de defensa gratuita y que la presencia del defensor fuera un derecho irrenunciable. Además, los defensores deben contar con plazos razonables para la preparación de la defensa e interposición de recursos, a fin de garantizar una defensa efectiva.

#### **5.- Revisión judicial**

Resulta fundamental establecer un procedimiento de revisión judicial para todas las decisiones adoptadas en esta materia por una autoridad administrativa. Tal como fue señalado anteriormente, esto no significa revisar la motivación de la medida (en caso de contar con una institucionalidad moderna y especializada se aseguraría cierto

---

<sup>79</sup> Esta tarea podría ser suplida por el Defensor del Pueblo (Ombudsman), aunque el establecimiento de esa institución sigue siendo una tarea pendiente en nuestro país.

grado de imparcialidad), pero al menos que el procedimiento mediante el cual se arribó a esa decisión sea legal y racional. Resultaría positivo establecer un recurso similar al de la nulidad en materia laboral y penal, el cual no contempla la revisión de la decisión sino que constata que ésta se haya tomado sin infringir derechos o garantías aseguradas por la Constitución o por Tratados Internacionales, además de revisar que se haya efectuado una correcta aplicación del derecho.

#### **6.- Condiciones de detención**

Se deben establecer lugares especiales donde sean detenidos los migrantes, separados de delincuentes comunes (se trata de infractores de normas administrativas) y con instalaciones adecuadas, que permitan la reunificación familiar y aseguren la comunicación privada con su defensor.

#### **7.- Principio de legalidad.**

Como tantas veces se ha repetido, la legislación en materia migratoria es anacrónica, y la misma propendía una migración selectiva, con facultades excesivamente discrecionales. Los procedimientos establecidos en materia de migración, para rechazar un visado o expulsar un migrante no son claros, las causales son difusas y su contenido excesivamente amplio, los procedimientos no cuentan con etapas y plazos definidos. En relación a las medidas de control, no se establece la duración de las mismas ni las autoridades que deben controlar su aplicación. Resulta por tanto indispensable reformular toda esta materia, incluyendo al menos el establecimiento taxativo de las causales de revocación o rechazo de un visado, el cumplimiento de los requisitos establecidos en materia procesal penal en cuanto a las detenciones, con una orden previa y siempre poniendo a disposición al detenido dentro de las 24 horas ante un juez de garantía que verifique la legalidad de la detención, y eliminar de manera absoluta la facultad de retirar los documentos a un extranjero infractor y de la autoridad de allanar recintos privados.

#### **Cuadro Resumen.**

Área	Situación Actual	Propuesta
Adjudicador Independiente e Imparcial	- Actualmente dos instituciones a cargo de la materia, Ministerio del Interior (Departamento de Extranjería y Migración,	- Reformular el Departamento de Extranjería y Migración, transformándolo en un organismo multisectorial

	<p>DEM) y Policía de Investigaciones.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Delegación de funciones del DEM a nivel regional en Intendencias y Gobernación.</li> <li>- Las resoluciones no están sujetas a revisión ni control de legalidad. Un gran número no se somete al control de legalidad de la Contraloría General de la República.</li> </ul>	<p>integrado por los Ministerios del Interior, Relaciones Exteriores y Desarrollo Social.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- A nivel regional es posible delegar las funciones en las intendencias, pero especializando a los funcionarios.</li> </ul>
Derecho a Ser oído	<ul style="list-style-type: none"> <li>- La única posibilidad de ser oído es al interponer recursos de Reconsideración (ante la misma autoridad) y en ciertos casos Reclamación (ante la Corte Suprema) siendo imposible intervenir a lo largo del procedimiento.</li> <li>- No existe la posibilidad de aportar pruebas ni realizar alegaciones o defensas.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Establecer un procedimiento de solicitud de visados que garantice la participación del solicitante, con la facultad de conocer el las actuaciones que se llevan a cabo, aportar documentación, efectuar alegaciones, y recurrir a la decisión de la autoridad.</li> <li>- Los procedimientos deben tener plazos establecidos que eviten dilación innecesarias, pero que aseguren la preparación de una defensa adecuada.</li> </ul>
Información, traducción e Interpretación	<ul style="list-style-type: none"> <li>- No se encuentra establecida como obligación la información de los derechos de un migrante ni los motivos de la detención.</li> <li>- No se encuentra establecido el derecho de poder acceder a la investigación que determina el arribo a una decisión.</li> <li>- La notificación de revocación o rechazo de visa puede ser por carta y se establece una ficción jurídica de la fecha de notificación.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- La autoridad debe establecer un catálogo (folleto) de derechos de migrantes, y una vez establecidos un sistema de actas donde conste que el migrante ha tenido acceso a la información.</li> <li>- Obligación de designar un interprete cuando un migrante no domina el idioma, debiendo constar dicha situación en un acta respectiva.</li> <li>- Acceso libre al expediente de un migrante.</li> <li>- Las notificaciones en el procedimiento sólo se</li> </ul>

	Traducción: no hay obligación de la asistencia de un Interprete	pueden efectuar personalmente, y en caso de tratarse de actuaciones en el procedimiento, deberán ser por carta certificada. - Las autoridades que tratan la materia deben identificarse con vestimenta especial del a autoridad que permitan su fácil identificación.
Representación legal	- No existe defensor de oficio. - No existen defensores especializados. - Plazos para la interposición de recursos muy exiguos (3 días reconsideración, 24 horas reclamación).	- Designación de un defensor de oficio a cargo de un órgano especializado y cuya función sea irrenunciable.
Revisión judicial	- Expulsión de migrantes con visa de turismo por Resolución Exenta, sin más trámite ni posibilidad de recurrir a ella. - Recursos poco efectivos.	- Establecer un procedimiento de revisión a cargo del superior jerárquico. - Establecer un procedimiento de reclamación que sea conocido por los Tribunales Superiores de Justicia, mediante un recurso de características similares a los recursos de nulidad vigentes en nuestro país.
Condiciones de detención apropiadas	- No existen lugares de detención especiales. - No reconoce la reunificación familiar.	- Establecimiento de recintos de detención especiales, con salas exclusivas para acceder a comunicación libre con el defensor y que permitan la reunificación familiar.
Principio de Legalidad	- Catalogo confuso de infracciones y motivos para no otorgar solicitudes de visa. - Medidas de control	- Causales precisas de infracción de la legislación migratoria, de revocación de visas y de expulsión, con numerus clausus.

	excesivas y discrecionales, sin control de la autoridad. - Facultades de autorizar una allanamiento entregada a una autoridad administrativa.	- Revisión de la detención por un juez de garantía en el mismo lapso que el establecido en materia penal. - Todas las decisiones de la autoridad deben ser motivadas y fundadas.
--	--	---

En suma, se hace necesario reiterar que el Estado tiene la obligación de garantizar y proteger los derechos humanos, a partir de la ratificación de los instrumentos internacionales sobre la materia. Si bien cada Estado tiene la facultad de regular la migración y determinar las condiciones para autorizar el ingreso y la permanencia de extranjeros en su territorio, esta facultad tiene su límite en el derecho internacional de los derechos humanos, que impone una serie de obligaciones al momento de desarrollar cualquier política pública y de transformarla en legislación y práctica. Tarea que aun se encuentra pendiente.

## **BIBLIOGRAFIA**

- “Acuerdo sobre Residencia de los Estados Partes del MERCOSUR, Bolivia y Chile” adoptado en el marco de la XXVI Reunión de Ministros del Interior del MERCOSUR y Estados Asociados. Uruguay, 2 de octubre de 2009.
- “Estoy Contigo” Programa de Gobierno, Michele Bachelet, 2006-2010. 18 de octubre de 2005. P. 92.
- Cano Christiny María Verónica, Soffia Contrucci Magdalena Soffia, Martínez Pizarro Jorge; Conocer para legislar y hacer política: los desafíos de Chile ante un nuevo escenario migratorio. Población y Desarrollo. Publicación de las Naciones Unidas. :11-12. Julio de 2009.
- Cano Verónica, Soffia Magdalena. Los estudios sobre migración internacional en Chile: apuntes y comentarios para una agenda de investigación actualizada. Papeles de Población. 15(61):133-135. Julio -septiembre de 2009.
- Castillo Carniglia, Isabel, Lekanda Laban Paula, “Políticas migratorias en Argentina y Chile. Acción y reacción frente a un fenómeno de alcance global” Versión preliminar para presentar en el Congreso 2010 de la Asociación de Estudios Latinoamericanos, Toronto, Canadá, del 6 al 9 de octubre de 2010. P.16.
- Convención Internacional Sobre La Protección De Los Derechos De Todos Los Trabajadores Migratorios y De Sus Familiares. Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución A/RES/45/158, vigente desde el 1 de Julio de 2003. Ratificado por Chile que lo hizo el 21 de Marzo de 2005 a través del Decreto 84 del 8 de junio de 2005.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, Opinión Consultiva OC-16/99, 1 de octubre de 1999.

- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, sentencia de 2 de febrero de 2001;
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cantoral Benavides vs. Perú, sentencia 18 de agosto de 2000;
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cinco Pensionistas vs. Perú, sentencia 28 de febrero de 2003;
- Corte INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana, Sentencia 8 de septiembre de 2005.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama vs. Nicaragua, sentencia 23 de junio de 2005;
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Opinión Consultiva OC-4/84*.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*, Opinión Consultiva OC-4/84 19 de enero de 1984;
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, y Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, sentencia de 2 de febrero de 2001.
- Decreto 2.043, Ministerio del Interior, de 15 de diciembre de 1981. Chile. **Delega atribución de cambiar la condición jurídica de turista por las calidades de residente con visa de estudiante, visa sujeto a contrato o visa temporaria, en autoridades que indica**. Publicado el 10 de febrero de 1982 en el Diario Oficial de Chile
- Decreto 342, Ministerio de Relaciones Exteriores, Promulga La Convención De Las Naciones Unidas Contra La Delincuencia Organizada Transnacional y Sus Protocolos Contra El Trafico Ilícito de Migrantes Por Tierra, Mar y Aire Y Para Prevenir, Reprimir y Sancionar La Trata De Personas, Especialmente Mujeres y Niños. Ministerio de Relaciones Exteriores. 16 de febrero de 2005.
- Decreto 5.142, Ministerio del Interior, de 13 de octubre de 1960. Chile. **Fija el texto refundido de las disposiciones sobre nacionalización de extranjeros**. Publicado el 29 de octubre de 1960 en el Diario Oficial de Chile.
- Decreto 521, Ministerio de Relaciones Exteriores, de 31 de octubre de 1953. Chile. **Aprueba reglamento para la aplicación del DFL N°69, de mayo de 1953, que creo**

**el Departamento de Migración.** Publicado el 27 de noviembre de 1953 en el Diario Oficial de Chile.

- Decreto 597, Ministerio del Interior, de 14 de junio de 1984. Chile. **Aprueba nuevo reglamento de Extranjería.** Publicado el 24 de noviembre de 1984 en el Diario Oficial de Chile.

- Decreto 818, Ministerio del Interior, de 13 de julio de 1983. Chile. **Delega en autoridades de gobierno interior que indica, las atribuciones relativas a extranjeros que señala.** Publicado el 8 de septiembre de 1983 en el Diario Oficial de Chile.

- Decreto 84, Ministerio de Relaciones Exteriores, de 12 de abril de 2005. Chile. Aprueba **Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.** Publicado el 8 de junio de 2005 en el Diario Oficial de Chile

- Decreto 873, Ministerio de Relaciones Exteriores, de 23 de agosto de 1990. Chile. Aprueba **Convención Americana sobre Derechos Humanos.** Publicado el 5 de enero de 1991 en el Diario Oficial de Chile

- Decreto con Fuerza de Ley N°69, Ministerio de Hacienda, de 27 de abril de 1953. Chile. **Crea Departamento de inmigración y establece normas sobre la materia.** Publicado el 8 de mayo de 1953 en el Diario Oficial de Chile.

- Decreto Ley N° 1.094, Ministerio del Interior, de 14 de julio de 1975. Chile. **Establece normas sobre extranjeros en Chile.** Publicado el 19 de julio de 1975 en el Diario Oficial de Chile.

- Departamento de Extranjería y Migraciónn. Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Estadísticas Migratorias [en línea] [http://www.extranjeria.gov.cl/estadisticas\\_mig.html](http://www.extranjeria.gov.cl/estadisticas_mig.html) [consulta: 1 de julio de 2012]

- Examen de Informes presentados por los Estados partes de conformidad al artículo 74 de la Convención, Observaciones finales del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Chile. 15° período de sesiones (CMW/C/SR.169 y 170), 13 y 14 de septiembre de 2011.

- Examen de Informes presentados por los Estados partes de conformidad al artículo 73 de la Convención. Informe Inicial. República de Chile. (CMW/C/CHL/1):41, 27 de mayo de 2010.

- Examen de Informes presentados por los Estados partes de conformidad al artículo 74 de la Convención, Observaciones finales del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Chile. 15º período de sesiones (CMW/C/SR.169 y 170), 13 y 14 de septiembre de 2011.
- Gabinete de la Presidencia. Instructivo Presidencial N°9. Imparte instrucciones sobre política nacional migratoria, 2 de septiembre de 2008.
- Gobierno de Chile, Ministerio del Interior. Subsecretaría del Interior. Gabinete. Oficio Circular N°26465. Materia. Instruye sobre aplicación del “Acuerdo sobre Residencia de los Estados Partes del MERCOSUR, Bolivia y Chile”. Santiago, 4 de diciembre de 2009.
- Gobierno de Chile. Sexto Informe Periódico de aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Conformidad al artículo 40 del Pacto. Chile. Mayo 2012.
- <  
[http://www.minrel.gob.cl/prontus\\_minrel/site/artic/20080902/pags/20080902204316.php](http://www.minrel.gob.cl/prontus_minrel/site/artic/20080902/pags/20080902204316.php)  
 > [10 de julio 2012]
- Harris Bucher, Gilberto . **La inmigración extranjera en Chile a revisión: también proletarios, aventureros, desertores y deudores.** En: Anuario de Estudios Americanos 1997. 54(2):543-66. 1997
- Informe de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, Chile Diciembre de 2006.
- Jensen Solivellas María Florencia, Inmigrantes en Chile: La exclusión vista desde la política migratoria chilena. Presentado en III Congreso de la Asociación Latinoamericana de Población ALAP, 2008, Córdoba, Argentina.
- Machin Alvarez, Macarena . Informe Los derechos humanos y la Migración en Chile. [en línea] 2011. <<http://www.monitoreandoderechos.cl/ficha/395>> [consulta: 22 mayo 2012]
- Martínez Pizarro, Jorge: “Breve examen de la inmigración en Chile según los datos generales del Censo de 2002.” Santiago de Chile. Celade / Cepal. 2003. P. 10.
- Massey, Douglas S.; Arango, joaquin; Hugo, Graeme; Kouaouci, Ali ; Pellegrino Adela; **TEORÍAS DE MIGRACIÓN INTERNACIONAL: UNA REVISIÓN Y APROXIMACIÓN** [en línea] *Population and Development Review*, Vol.19, n. 3, sep. 1993

<<http://www.ugr.es/~redce/REDCE10/articulos/14DouglasDMassey.htm#resumen>>

[consulta: 3 de julio de 2012]

- Ministerio de Desarrollo Social [en línea]

<http://www.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/> [consulta: 5 octubre de 2012]

- Ministerio de Relaciones Exteriores [en línea]

[http://www.minrel.gob.cl/prontus\\_minrel/site/edic/base/port/home.php](http://www.minrel.gob.cl/prontus_minrel/site/edic/base/port/home.php) [consulta: 5

octubre de 2012 ]

- Miranda, Vanessa: Consulta sobre estadísticas C. Suprema [en línea] En:

<[www.gmail.com](http://www.gmail.com)> 4 de septiembre de 2012, **Asunto: RV: Consulta sobre estadísticas C. Suprema a <[rdelvalle@pjud.cl](mailto:rdelvalle@pjud.cl)>** [consulta: 5 de octubre de 2012]

- Norambuena, Carmen “Revisión Histórica de los movimientos migratorios en Chile” En: PARENTINI LUIS CARLOS “Historiadores chilenos frente al Bicentenario” Chile, Ed. Universidad Finis Terra. 2008. Pp. 328-336.

- OIM Propuestas para una Política de Estado [en línea]

<<http://www.iom.int/jahia/Jahia/about-migration/managing-migration/determination-of-migrant-status-and-appeals-systems/lang/es>> [ consulta: 22 de mayo de 2012]

- Organización Internacional para las Migraciones. Documento de trabajo: Diálogo Internacional Sobre La Migración Taller Intermedio Relativo A Migración Y Transnacionalismo: Oportunidades Y Desafíos [en línea]

<http://www.iom.int/jahia/Jahia/migration-and-transnationalism/lang/es> [consulta 21 de abril de 2012]

- Policía de Investigaciones de Chile, Sección de Acceso a Información Pública, Jefatura Jurídica, respuesta a solicitud de acceso a información Folio N°AD010C-0001027, de fecha 23 de agosto de 2012.

- Programa de Gobierno para el Cambio, el Futuro y la Esperanza, Chile 2010 – 2014. SEBASTIÁN PIÑERA. Coalición por el Cambio.

- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo “Gente en Movimiento: quien se desplaza, dónde, cuándo y por qué.” En INFORME SOBRE DESARROLLO HUMANO 2009. Superando barreras: movilidad y Desarrollo Humano. 5 (2):23-25. 2009.

- Proyecto de Ley Sobre Migraciones, N° de Boletín 1114-06, fecha de ingreso martes 2 de noviembre de 1993 en < <http://sil.senado.cl/pags/index.html>> [29 de septiembre de 2012]

- Quiroga León Aníbal en El Debido Proceso legal en Perú y el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humano, Lima 2003 en Cipriano Gómez Lara “El Debido Proceso como Derecho Humano”
- Real Academia de la Lengua Española, [en línea] <http://lema.rae.es/drae/?val=migrante> , [Consulta: 3 de julio de 2012]
- Red de Migraciones e Interculturalidad. **Matriz de Diagnóstico y Propuestas de Solución.** Santiago de Chile. Octubre de 2011.
- Respuestas escritas del Gobierno de Chile en relación con la lista de cuestiones recibida por el Comité en relación con el examen del informe inicial periódico de Chile. República de Chile (CMW/C/CHL/Q/1/Add.1):17, 23 de agosto de 2011.
- Rodríguez, Teresa *Las migraciones internacionales en Chile*, Buenos Aires, Secretaría General de la OEA, 1982; Jorge Martínez, *Situación y tendencias de la migración internacional en Chile*, Serie B-CELADE, No 120 (LC/DEM/R.281), Santiago de Chile, CEPAL, 1997. Años 1854 y 2002: elaboración propia con base en los censos nacionales de población y vivienda, INE Chile en Cano Christiny María Verónica y otros. Op. Cit. :12.
- Salinero, Sebastián. La expulsión de extranjeros en el derecho penal. Una realidad en España, una posibilidad en Chile. *Polít. crim.* Vol. 6 (11) [Julio 2011] <[http://www.politicacriminal.cl/Vol\\_06/n\\_11/Vol6N11A4.pdf](http://www.politicacriminal.cl/Vol_06/n_11/Vol6N11A4.pdf) >
- Serani P. Edmundo; POLÍTCAS MIGRATORIAS; Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones (DEPESEX/BCN/SERIE ESTUDIOS AÑO XI, No 257) SANTIAGO DE CHILE. Julio de 2001.
- Universidad Diego Portales. Informe anual sobre Derechos Humanos en Chile 2010. Santiago de Chile. Enero de 2010.
- Ventura Robles Manuel “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia e impunidad” En: “Taller Regional sobre Democracia, Derechos Humanos y Estado de Derecho” (5 y 7 de septiembre de 2005) Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH).