



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Departamento Enseñanza Clínica del Derecho

“EL DEBIDO PROCESO Y EL DERECHO A RECURRIR EN LA
EXPULSIÓN DE EXTRANJEROS, A LA LUZ DE LA CONVENCIÓN
AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS”

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

NICOLÁS PAIS OLIVEROS

EDWARD SÁEZ SOTO

PROFESORA GUÍA: BORIANA BENEVOLE

Santiago, Chile

2016

INDICE

RESUMEN.....	5
INTRODUCCIÓN.....	6
CAPÍTULO I: <i>DEBIDO PROCESO</i> EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.....	9
1.1) <i>Debido proceso</i> en la Convención Americana sobre Derechos Humanos ..	10
1.2) El <i>debido proceso</i> para la Corte Interamericana de Derechos Humanos....	13
1.3) El derecho a la revisión judicial por un tribunal superior (derecho al recurso).....	15
1.4) Deber de los Estados de proveer recursos eficaces	16
1.5) Breves conclusiones	18
CAPÍTULO II: LEGISLACIÓN NACIONAL MIGRATORIA.....	19
2.1) Protección supranacional a migrantes	19
2.2) Marco normativo nacional de extranjería y migración	20
2.3) Decreto Ley N° 1.094	21
2.3.1) Naturaleza jurídica y contexto histórico	21
2.3.2) Contenido del Decreto Ley N° 1.094.....	23
2.4) Decreto Supremo N° 597 de 1984 o Reglamento de Extranjería	25
2.5) Breves conclusiones.....	25
3.1) Causales de expulsión	27
3.1.1) Denegación de visa	27
3.1.2) Revocación de la visa	28
3.1.3) Otras causales	29
3.2) Inicio del procedimiento. Medidas de control y traslado.	30
3.3) Medida de expulsión.....	31
3.4) Procedimiento especial de expulsión	32
3.5) Recurso de Reclamación	33
3.6) Procedimiento de expulsión y <i>debido proceso</i>	35
3.7) Breves conclusiones	37
4.1) Recurso de Reclamación en la práctica.....	38

4.2)	Análisis de los fallos dictados durante los años 2013 y 2014	42
4.2.1)	Proporcionalidad.....	43
4.2.2)	Razonabilidad	45
4.2.3)	Circunstancias personales; la familia y el arraigo	47
4.2.4)	Gravedad de la conducta.....	49
4.3)	El <i>debido proceso</i> en los Reclamos ante la Corte. Breves conclusiones	50
CAPÍTULO V: PROYECTO DE LEY DE MIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA.....		52
5.1)	El proyecto	52
5.2)	Análisis del proyecto	53
5.3)	Opinión de la Corte Suprema sobre el proyecto	54
5.4)	Breves conclusiones	55
CONCLUSIONES.....		57
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....		61
Anexo: Fichas Jurisprudenciales.....		66
1)	Fallos pronunciados en el año 2013.....	66
	Ficha N° 1 “Fali Milagros Leiva Falinich”.....	66
	Ficha N° 2 “Ramón Oscar Arce Altamirano”	68
	Ficha N° 3 “Marco Antonio Osorio Rodríguez”.....	70
	Ficha N° 4 “Myriam Guevara Monsalve”	71
	Ficha N° 5 “David Jesús Alfaro Calzada”	73
	Ficha N° 6 “Diana Cardona Valencia”	74
	Ficha N° 7 “Nelson Enrique Cruz Hernández”	76
	Ficha N° 8 “Leyder Marín Gómez”	77
	Ficha N° 9 “Vicente Fermín Toribio Ore”.....	78
	Ficha N° 10 “Monson Jean-Bart”	81
	Ficha N° 11 “Elvis Richard Mormotoy Llaccolla”	82
	Ficha N° 12 “Bárbaro Yoelvis Trujillo Viña”	83
	Ficha N° 13 “Feliciano Ginés Liria”	84
	Ficha N° 14 “Christian Edgar Fabián Trujillo”	86
	Ficha N° 15 “Johny Wilder Chero Valverde”	88
2)	Fallos del año 2014.....	90

Ficha N° 16	“Wilberth Christian Escobar Pérez”	90
Ficha N° 17	“Carmen Rosa Egusquiza Yanac”	92
Ficha N° 18	“Roberto César Zanabria Limaco”	94
Ficha N° 19	“María Altagracia Amador Jiménez”	95
Ficha N° 20	“Rosalinda Tobar Perlaz”	96
Ficha N° 21	“Andrés Felipe López Ramírez”	97
Ficha N° 22	“Jorge Luis Oliva Ascate”	98
Ficha N° 23	“Jing Li”	99
Ficha N° 24	“Günter Schaffrik Bruckmann”	101
Ficha N° 25	“Kurt Herbert Schnellenkamp Nelaimischkies”	105
Ficha N° 26	“Wolfgang Scheuber Hildebrandt”	108
Ficha N° 27	“Carlos Andrés Rivas Angulo”	112
Ficha N° 28	“Samir Chibib Abi Raad”	113
Ficha N° 29	“William Ladinez Aguirre”	114
Ficha N° 30	“Jefferson Duvan Rojas Delgado”	116

RESUMEN

Actualmente en Chile, el procedimiento de expulsión de extranjeros se encuentra regulado en el Decreto Ley N° 1094 de 1975. Esta norma no se adecúa a las exigencias mínimas de la Convención Americana de Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en cuanto a garantizar un debido proceso y el derecho a recurrir. No debiese sorprendernos que un Decreto Ley promulgado en pleno auge de la dictadura militar chilena haya ignorado los derechos fundamentales de las personas. Lo realmente llamativo es que en el siglo XXI, con el desarrollo que han experimentado los Derechos Humanos, con las obligaciones que el Estado Chileno ha suscrito en la materia, aun se siga aplicando esta normativa. Al decretarse la expulsión de un extranjero, éste queda prácticamente en absoluta indefensión, ya que no podrá ejercer las prerrogativas mínimas que configuran el derecho a tener un debido proceso, el Poder Judicial ha intentado contrarrestar esta situación, pero los instrumentos procesales no son los idóneos y el legislador aún no modifica esta situación.

INTRODUCCIÓN

En los últimos años, la migración hacia nuestro país ha experimentado un gran dinamismo. La población de extranjeros en Chile ha aumentado de 83 mil migrantes el año 1982, a 411 mil migrantes el año 2014¹. La globalización, la creciente interdependencia económica-comercial entre los países, las desigualdades internas, las crisis sociales y económicas, son algunos de los factores que han influido al movimiento de personas². Este fenómeno ha contribuido de manera importante en la configuración demográfica, en la caracterización social, cultural y laboral del país.

Si bien la migración tiene diversas aristas, una que impacta de sobremanera a los extranjeros, es su expulsión. En nuestro país el procedimiento de expulsión a los extranjeros se encuentra regulado de forma anacrónica, dando cuenta de una constante vulneración a los derechos fundamentales, específicamente en lo que dice relación con el *debido proceso*, y en particular, el *derecho a recurrir de la decisión administrativa*.

Aun cuando los Estados cuentan con atribuciones para regular el ingreso y la permanencia de los extranjeros en sus territorios, dichas facultades deben respetar los compromisos asumidos a nivel internacional en materia de derechos humanos.

El objetivo de nuestro trabajo es analizar de forma teórica y práctica el procedimiento administrativo para la expulsión de extranjeros y el derecho a recurrir ante esta medida, todo ello a la luz de los estándares establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los criterios determinados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Para lograr el objetivo propuesto iremos de lo general a lo particular y de lo teórico a lo práctico. En este sentido, el primer capítulo titulado: “*Debido proceso en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*” se analiza el *debido proceso*

¹ Datos estadísticos proporcionados por el anuario 2016 del departamento de extranjería y migración, dependiente del Ministerio del Interior y Seguridad [en línea] <<http://www.extranjeria.gob.cl/media/2016/06/Anuario.pdf>> [consulta el 03 de Agosto de 2016]

² CEPAL. Tendencias y patrones de la migración latinoamericana y caribeña 2010 y desafíos para una agenda regional. Serie Población y desarrollo N° 109. Octubre de 2014 [en línea] <http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37218/S1420586_es.pdf?sequence=1> [consulta: 21 mayo 2015]

consagrado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en particular el derecho a recurrir como elemento integrante del *debido proceso*. Asimismo, se señalarán los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre esta materia.

En el segundo capítulo titulado “Regulación Nacional Migratoria y Extranjeros”, se aborda el marco normativo nacional, principalmente el Decreto Ley N° 1094 del año 1975, su naturaleza jurídica, contexto histórico y contenido.

El capítulo tercero, denominado “Procedimiento de Expulsión”, se enfoca en el procedimiento de expulsión de extranjeros, en particular, el recurso especial de Reclamación como medio para impugnar la decisión de la autoridad respectiva, es decir, la medida de expulsión.

En el cuarto capítulo, titulado “Análisis jurisprudencial”, se hará un estudio práctico. Comenzaremos determinando la aplicación del recurso especial de Reclamación establecido en el artículo 89 del Decreto Ley N° 1094. Luego se trabajará sobre los fallos pronunciados por la Corte Suprema de Justicia, entre los años 2013 y 2014, en conocimiento de dicho recurso. Se determinarán los criterios básicos y complementarios que ha utilizado el máximo tribunal de la República para resolver de estas reclamaciones. Para facilitar lo anterior, se confeccionaron 30 fichas jurisprudenciales que se adjuntan en anexo de esta tesis, las que exponen en orden cronológico y de forma esquematizada los hechos circundantes a la medida de expulsión y las principales consideraciones que esgrime la Corte Suprema para la resolución final.

En el quinto capítulo, se analiza brevemente el proyecto de ley de migraciones y extranjería, ingresado al Parlamento el año 2013, y que tiene por objetivo modernizar el D.L. N° 1094.

Terminaremos este trabajo con un capítulo de conclusiones, sobre los principales hallazgos y opiniones.

La metodología utilizada se basó principalmente en el método descriptivo y analítico. El primero para identificar y exponer el marco teórico-normativo del *debido proceso* y el derecho a recurrir, además de la regulación nacional migratoria. Para lo anterior, nos apoyamos en la doctrina nacional e internacional. El segundo, para el

estudio práctico del procedimiento de expulsión en Chile y el establecimiento de criterios que ha considerado la Corte Suprema al fallar los Reclamos, así como información estadística obtenida del portal para la transparencia de Chile (Ley N° 20.285), solicitándola a las instituciones ligadas a la materia (el Poder Judicial y el Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior y Seguridad Pública).

CAPÍTULO I: DEBIDO PROCESO EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

En Chile, la Constitución Política de la República consagra el derecho fundamental al *debido proceso*. El artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental, en su inciso quinto, ha sido paradigmáticamente vinculado a la garantía³. La norma establece el derecho a un “*proceso previo legalmente tramitado*” y obliga al legislador a establecer las “garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”. A pesar de que en nuestro país se establece un derecho al *debido proceso* en la norma de más alto grado jerárquico, su regulación y contenido es difuso⁴. Es por esta razón que en el tratamiento de la materia hemos preferido estudiar el marco jurídico regional internacional y en específico, la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante “la Convención o CADH”), adoptada en el año 1969⁵, y en vigencia desde el 18 de julio de 1978⁶.

Si bien Chile ha suscrito múltiples⁷ tratados en materia de derechos humanos, sin lugar a dudas, el cuerpo normativo continental más completo y complejo en la regulación de los derechos fundamentales⁸ es Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante la Convención o la CADH), ya que establece, concreta y explícitamente obligaciones y deberes a los Estados Parte. Además, crea y regula al máximo tribunal regional en la resolución de conflictos, la Corte Interamericana de

³ NOGUEIRA, H. 2007. El debido proceso en la Constitución y el sistema interamericano. 2ª Ed. Editorial Librotecnia. 252 p.

⁴ Ibid. 265 p.

⁵ La Convención Americana fue suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la conferencia especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.

⁶ Artículo 74.-

Esta Convención queda abierta a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos.

La ratificación de esta Convención o la adhesión a la misma se efectuará mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Tan pronto como once Estados hayan depositado sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor. Respecto a todo otro Estado que la ratifique o adhiera a ella ulteriormente, la Convención entrará en vigor en la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o de adhesión.

El Secretario General informará a todos los Estados Miembros de la Organización de la entrada en vigor de la Convención.

⁷ Entre ellos podemos mencionar, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención sobre los Derechos del Niño.

⁸ ZALAUQUETT, J. 2005. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Materiales de curso. Santiago. 65 p.

Derechos Humanos, cuya jurisprudencia y declaraciones han influido en los ordenamientos jurídicos internos⁹.

1.1) Debido proceso en la Convención Americana sobre Derechos Humanos

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, denominada “Pacto de San José de Costa Rica”, fue promulgada en nuestro país el 23 de agosto de 1990¹⁰, mediante el Decreto N° 873 del Ministerio de Relaciones Exteriores. La Convención se estructura en una parte sustantiva y otra orgánica. En la primera se establece un catálogo de derechos y libertades fundamentales¹¹, además se señalan las obligaciones que asumen los Estados, la interpretación de la Convención y otras normas de menor relevancia. La segunda establece los órganos de protección y promoción de los derechos y libertades consagradas en el mismo cuerpo normativo – la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos – y mecanismos de control.

Chile, como Estado parte, está obligado a garantizar y promover los derechos y las libertades que establece la CADH, los cuales tienen como fundamento los atributos de la persona. En este sentido, su Preámbulo establece que *“los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos (...)”*.

La Convención reconoce derechos a las personas, sin ningún tipo de distinción, independiente del Estado en el cual se encuentren, y obliga a los países a

⁹ Ibid. 66 p.

¹⁰ Nuestro país ratifica la CADH con la siguiente declaración:

El gobierno de Chile declara que reconoce la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por tiempo indefinido y bajo condiciones de reciprocidad, para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los términos previstos en el artículo 45 de la mencionada Convención.

El gobierno de Chile declara que reconoce como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de los casos relativos a la interpretación y aplicación de esta Convención de conformidad con lo que dispone su artículo 62.

¹¹ Convención Americana sobre Derechos Humanos. “Pacto de San José de Costa Rica”. Capítulo II – Derechos Civiles y Políticos, artículos 3 al 25.

respetarlos y adoptar en su derecho interno todas las medidas necesarias para garantizar lo dispuesto en el Pacto.

Entre los derechos garantizados, se encuentra el derecho al *debido proceso*, principio legal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar la existencia de un proceso justo y equitativo, con el fin de evitar arbitrariedades o abusos por parte de las autoridades responsables.

El *debido proceso legal* es la piedra angular del sistema de protección de los derechos humanos, es por excelencia la garantía de todos los derechos y *un requisito sine qua non* para la existencia de un Estado de derecho¹².

El artículo 8° de la CADH, titulado “*garantías judiciales*”, consagra y establece el derecho al “*debido proceso*” en los siguientes términos:

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 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 inculcado 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 inculcado de la acusación formulada;*
 - c) *concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;*

¹² PORTOCARRERO, J. 2005. El derecho al debido proceso en el sistema interamericano sobre derechos humanos. [en línea] Lima, Perú. Universidad Nacional mayor de San Marcos <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:nFCzC6rIU40J:https://derechoinfinito.files.wordpress.com/2013/11/el-debido-proceso.docx+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=cl>> [consulta: 03 junio 2015]

- 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.*

El artículo 8° busca proteger el derecho de los individuos a que sus controversias, se resuelvan de forma justa¹³.

Por una parte se establecen una serie de requisitos generales que deben ser garantizados y cumplidos en todo proceso, y por otra, se regulan garantías particulares para el proceso penal. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte Interamericana o Corte IDH) ha señalado que la aplicación del artículo 8°, en todos sus numerales, se hace extensivas a todo tipo de procedimientos en la medida que su naturaleza lo permita, incluyendo al procedimiento administrativo, como veremos en el siguiente apartado.

¹³ MEDINA, C. op Cit. 267p.

1.2) El debido proceso para la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La CADH es para el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, lo que una Constitución es para un Estado democrático. Por lo tanto, es responsabilidad de los Estados parte en ella que no sea pura ficción ideológica o una norma meramente programática¹⁴. Surge así la necesidad de una jurisdicción interamericana de obligado acatamiento, la Corte Interamericana, la cual tiene dos funciones: una jurisdiccional y otra consultiva.

La importancia la Corte IDH radica en que, en el ejercicio de sus funciones, interpreta las normas contenidas en la CADH, dando directrices a los Estados partes para el cabal cumplimiento de sus disposiciones. Para lo anterior, se ha establecido la obligación de respetar los derechos¹⁵ y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno¹⁶.

La Corte IDH ha señalado que el derecho al *debido proceso*, consagrado en el artículo 8° de la CADH; “*se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos*”¹⁷. Por tanto, para que exista un “*debido proceso legal*” es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. A ese fin

¹⁴ RODRÍGUEZ, V. 1998. El debido proceso legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, En: Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*. Vol. II. San José, Costa Rica. 1299p.

¹⁵ Artículo 1.- Obligación de respetar los derechos.

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.

¹⁶ 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, lo 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.

¹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, párrafo 156, 24 de octubre de 2012. En el mismo sentido se ha pronunciado también en el Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 69, y Caso Vélez Lóor Vs. Panamá, *supra*, párr. 142.

atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de *debido proceso legal*.

En cuanto a la extensión hacia los distintos procedimientos, la Corte IDH se ha pronunciado expresamente en contra de limitar las garantías consagradas en el artículo 8° de la Convención sólo a los procesos penales. Así ha declarado que el elenco de prerrogativas mínimas del *debido proceso legal* se aplica en la determinación de derechos y obligaciones de orden “civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. Es decir, “cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal”¹⁸. A mayor abundamiento, la Corte ha señalado: “En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de 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.”¹⁹ Posteriormente señala “este Tribunal considera que en cualquier circunstancia en que se imponga una sanción administrativa debe resguardarse el debido proceso legal”²⁰.

En lo relativo a los migrantes y los Estados, La Corte IDH establece que el *debido proceso legal* es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio²¹. Lo anterior “no significa que no se pueda iniciar acción alguna contra las personas migrantes que no cumplan con el ordenamiento jurídico estatal, sino que al adoptar las medidas que correspondan, los Estados deben respetar sus derechos humanos y garantizar su ejercicio y goce a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna por su regular o irregular estancia [...]”. Lo dicho es aún más relevante, si se tiene en cuenta

¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 124.

¹⁹ Ibid., párr. 126.

²⁰ Ibid., párr. 131.

²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, Solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, párr. 121.

que en el “*ámbito del derecho internacional [se] ha[n] desarrollado ciertos límites a la aplicación de las políticas migratorias que imponen un apego estricto a las garantías del debido proceso y al respeto de la dignidad humana, cualquiera que sea la condición jurídica del migrante*”.

1.3) El derecho a la revisión judicial por un tribunal superior (derecho al recurso)

Entre las garantías del *debido proceso*, se encuentra el derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior²².

El derecho de revisión judicial, es el derecho que tiene toda parte o interviniente en un proceso a que la sentencia de un tribunal inferior sea susceptible de revisión por un tribunal superior, siempre que se haya hecho uso de los medios impugnatorios cumpliendo además con los otros requisitos legales que se señalen. Este es un derecho que no implica la facultad de recurrir de todas y cada una de las resoluciones, sino que el legislador tiene libertad para determinar aquellas actuaciones jurisdiccionales que sean susceptibles de ser revisadas²³.

La jurisprudencia de la Corte ha sido enfática en señalar que; “*el derecho de impugnar el fallo busca proteger el derecho a defensa, en la medida en que otorga la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión adoptada en un procedimiento viciado y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses del justiciable*”²⁴. La doble conformidad judicial, expresada mediante la íntegra revisión del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado.

Sin el derecho a recurrir, la defensa no tendría posibilidad de hacer rever por un tribunal justo e imparcial, una resolución judicial que, a su parecer le produce ciertos agravios. En este sentido, el legislador obligatoriamente debe contemplar sistemas recursivos, justos y racionales, aunque el señalamiento preciso de qué

²² Ver artículo 8.2 letra h) Convención Americana sobre Derechos Humanos.

²³ GARCÍA, G. y CONTRERAS P. 2013. El Derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno. Revista de Estudios Constitucionales. No. 2-2013. 271p.

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*). Sentencia de 2 de Julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 158.

recursos proceden, las causales, plazos, etc., queden entregados a las necesidades y conveniencias de cada sistema en un momento determinado²⁵.

La profesora Medina señala que para la Convención, es indiferente la nomenclatura que el ordenamiento jurídico nacional utilice para identificar el recurso; lo que le interesa es que la revisión se realice adecuadamente. Lo anterior, implica decidir cuáles deben ser las facultades que el tribunal *ad quem* debe tener para la revisión del fallo, con el fin de satisfacer la exigencia de la disposición²⁶.

1.4) Deber de los Estados de proveer recursos eficaces

En un Estado constitucional y democrático de derecho, lo lógico es que frente a las violaciones de derechos humanos, las personas tengan a su disposición recursos y acciones judiciales efectivos para su protección y el restablecimiento de situaciones jurídicas infringidas²⁷.

En este sentido, la CADH en su artículo 25 impone a los Estados partes el deber de desarrollar las posibilidades de un idóneo recurso judicial²⁸.

El artículo 25 incorpora el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, de la *efectividad de los instrumentos o medios procesales* destinados a garantizar tales derechos.

La citada norma establece la obligación positiva al Estado de conceder a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo para impugnar actos

²⁵ OTERO, M. 2010. La nulidad procesal civil, penal y de derecho público: incidente de nulidad, nulidad de oficio, casación de forma, de fondo y de oficio en lo civil: nulidad y recurso de nulidad en lo penal: nulidad procesal de derecho público. 2ª Ed. Santiago, Chile. Editorial Jurídica. 162p.

²⁶ MEDINA, C. op. Cit. 339p.

²⁷ HENRÍQUEZ, M. 2007. Sistema integrado de protección de los derechos humanos. Talca, Chile. Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Año 5, N° 2. 126p.

²⁸ Artículo 25.- Protección judicial

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.

Los Estados Partes se comprometen:

a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

que atenten contra los derechos fundamentales, derechos que pueden estar reconocidos en la CADH o por la propia ley interna²⁹.

Según este principio, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención, constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe señalarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarlo.

Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de los medios impugnatorios, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho a recurrir el fallo³⁰, la cual consiste en la posibilidad de que un órgano que ejerce jurisdicción enmiende graves errores del *a quo*. Esto quiere decir que los Estados en virtud de su soberanía pueden determinar las características formales que cada recurso tendrá, no obstante, estos deben ser adecuados para poder revisar efectivamente un fallo o decisión judicial.

Los Estados Partes de la Convención, se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del *debido proceso legal* (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción³¹.

A partir de lo dispuesto en el artículo 25° de la CADH, se deduce su relación con el artículo 8° es estrecha, mientras éste último establece el catálogo de garantías mínimas que integran el *debido proceso legal*, entre ellas, el derecho a recurrir, el primero confiere contenido a este derecho, aclarado que no podrán considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país, o por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten meramente ilusorios.

²⁹ VENTURA, M. 2005. La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia. [en línea] <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r31036.pdf>> [consulta: 08 mayo 2015] 350p.

³⁰ Ibid. 306 p.

³¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Casos Velásquez Rodríguez, Fairén Garbí y Solís Corrales y Godínez Cruz, Excepciones Preliminares, Sentencias del 26 de junio de 1987, párrafos 90, 90 y 92, respectivamente.

1.5) Breves conclusiones

Comenzamos el capítulo precisando que, aun cuando el *debido proceso* tiene consagración nacional constitucional, nuestro estudio se dirigiría a la legislación internacional regional, específicamente a la CADH, ya que consideramos a esta norma, como la que regula de forma más exhaustiva los derechos humanos, además es innegable el aporte realizado a través de la jurisprudencia y resoluciones vinculantes de la Corte IDH.

El *debido proceso* se ha entendido como el derecho que tienen las personas que sean sometidas a cualquier tipo de procedimiento, de contar con un mínimo de garantías fundamentales tendientes a resguardar la justeza de dichos procedimientos. Entre las garantías que forman parte del *debido proceso*, encontramos el derecho a recurrir. La garantía del derecho a recurrir es extremadamente relevante, ya que permite enmendar los errores en que haya incurrido cierta autoridad a la hora de dictar una resolución, reforzando de esta forma, el derecho a la defensa del agraviado. Hemos señalado además, que no basta con que el derecho a recurrir se encuentre consagrado formalmente en alguna norma, sino que para que realmente podamos considerarlo una garantía fundamental, este derecho debe estar revestido de cierto contenido que le confiera idoneidad para revertir una determinada situación o actuación judicial.

Más adelante veremos si es que en Chile, al decretarse la expulsión de un migrante, existe un recurso realmente efectivo para impugnar esta sanción.

CAPÍTULO II: LEGISLACIÓN NACIONAL MIGRATORIA

El ordenamiento jurídico interno chileno establece en su ley común la condición de extranjero. Señala el Código Civil en su artículo 56 que: “*Son chilenos los que la Constitución del Estado declara tales. Los demás son extranjeros*”. Conforme a esta disposición, la condición de extranjero se determina por exclusión: los que no son chilenos, son extranjeros³².

Por su parte profesor Vargas ha señalado que “*extranjero es aquel que se encuentra en un Estado del cual no es nacional*”. Sobre los migrantes, la Corte IDH ha establecido que es *la condición en que se encuentra una persona que deja un Estado (emigrante) o llega a un Estado (inmigrante), con la intención de residir en él*³³. Es importante tener en cuenta que extranjero y migrante no son lo mismo, existe un elemento subjetivo que va a determinar la condición de migrante, el ánimo o intención de residir. La importancia de esta distinción radica en que, según lo dispuesto en la Corte IDH³⁴, debiese existir cierta protección particular a los migrantes debido a su común situación de vulnerabilidad.

2.1) Protección supranacional a migrantes

Si bien, todo extranjero, cualquiera que sea su condición (turista, residente temporal, inmigrante, estudiante, etc.), está sometido a la jurisdicción y leyes del Estado en que se encuentra, existen ciertas normas y principios básicos del derecho internacional aplicable a los migrantes, y que todo Estado debe respetar³⁵. En primer lugar, para satisfacer las exigencias de un estándar mínimo internacional, los Estados tienen la obligación de otorgarles un trato similar al que detentan sus

³²Al respecto, nuestra Constitución Política de la República señala en su artículo 10 quienes son chilenos:

“1°. Los nacidos en el territorio de Chile, con excepción de los hijos de extranjeros que se encuentren en Chile en servicio de su gobierno, y de los hijos de extranjeros transeúntes, todos lo que, sin embargo, podrán optar por la nacionalidad chilena; 2° Los hijos de padre o madre chilenos, nacidos en territorio extranjero. Con todo, se requerirá que alguno de sus ascendientes en línea recta de primer o segundo grado, haya adquirido la nacionalidad chilena en virtud de lo establecido en los números 1°,3° o 4°; 3° Los extranjeros que obtuvieren carta de nacionalización en conformidad a la ley, y 4° Los que obtuvieren especial gracia de nacionalización por ley. La ley reglamentará los procedimientos de opción por la nacionalidad chilena; de otorgamiento, negativa y cancelación de las cartas de nacionalización, y la formación de un registro de todos estos actos.”

³³ Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Decisión de 17 de septiembre de 2003.

³⁴ Ibid.

³⁵ VARGAS, E. op. Cit. 478p.

nacionales. Además se debe garantizar y promover el pleno ejercicio de sus derechos humanos fundamentales, con especial énfasis en los que se refieren a su vida, seguridad, a no ser detenido arbitrariamente, a no ser sometido a torturas, tratos inhumanos o degradantes, a recurrir a los tribunales de justicia, a la libertad de expresión y de religión, entre otros³⁶.

A ellos no sólo les son aplicables todos los tratados y acuerdos internacionales que contengan garantías generales que favorezcan a las personas, como a cualquier otro ser humano, sino que además 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 corresponden³⁷.

Sobre el *debido proceso*, la Corte ha desarrollado de manera extensa el derecho que les asiste a las personas migrantes a acceder a la asistencia consular, a recibir defensa letrada y el derecho a recurrir cualquier tipo de decisión administrativa que los sancione³⁸.

2.2) Marco normativo nacional de extranjería y migración

En nuestro país existe una considerable cantidad de legislación relativa a los extranjeros y migrantes, la que está comprendida principalmente por las siguientes normas:

- Decreto Ley N° 1.094 de 1975; Ley de extranjería.
- Decreto Supremo N° 597 de 1984; Reglamento de extranjería.
- Decreto Supremo N° 5.142 de 1960; Disposiciones sobre nacionalización de extranjeros.
- Ley N° 20.050, del 26 de agosto del año 2005, que reforma la Constitución Política de 1980, sobre nacionalidad, en sus artículos 10 y 11.
- Ley N° 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”.

³⁶ Op. Cit. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC 18/03.

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid.

- Decreto N° 837 “Aprueba reglamento de la ley 20.430 que establece disposiciones sobre protección de refugiados”.

Para efectos de este trabajo, sólo es relevante analizar brevemente el Decreto Ley N° 1094 del año 1975 y su respectivo reglamento, ya que estas son las normas que regulan el ingreso de extranjeros; sus diversas calidades, el egreso, las infracciones, sanciones, y en general el procedimiento de expulsión.

2.3) Decreto Ley N° 1.094

2.3.1) Naturaleza jurídica y contexto histórico

La llamada “*ley de extranjería*” es un Decreto Ley. Para el glosario legislativo de la biblioteca del Congreso Nacional, Decreto Ley; “*es la actividad legislativa de los gobiernos en períodos de anormalidad constitucional, consistente en una norma que dicta el Ejecutivo sobre materias propias de una ley, sin que en ellos intervenga el Poder Legislativo*”³⁹.

El D.L. 1094 de 1975 se originó durante el gobierno de facto⁴⁰ consecuencia de la ruptura del orden constitucional, que se produjo por el golpe de Estado de 1973. Una de las primeras medidas tomada por el régimen autoritario militar, fue la disolución y clausura del Parlamento, mediante la dictación del Decreto Ley N° 27⁴¹.

³⁹ Biblioteca Congreso Nacional [en línea] <http://www.bcn.cl/ayuda_folder/glosario> [consulta: 24 mayo 2015].

⁴⁰ El profesor Squella en su clásica obra *Introducción al Derecho*, señala que: “*los gobiernos de facto, son aquellos que asumen el poder del estado sin sujetarse a las normas constitucionales y legales que rigen la elección de las autoridades ejecutiva y legislativa y que permiten la alternancia en el poder precisando tales autoridades regular materias de ley entretanto se restablece la normalidad constitucional, lo cual hacen mediante estos actos que se denominan decretos leyes*”.

⁴¹ Decreto ley N° 27.- Santiago, 21 de Septiembre de 1973.- Vistos:

a) Lo dispuesto en el Decreto ley N° 1, de fecha 11 de Septiembre de 1973;

b) La necesidad de contar con la mayor expedición en el cumplimiento de los postulados que la Junta de Gobierno se ha propuesto, y

c) La imposibilidad, en consecuencia, de someterse por ahora en los requerimientos legislativos al procedimiento ordinario para la dictación de la leyes y evitar dañar el propósito de poner en marcha el restablecimiento de la institucionalidad con la mayor urgencia, la Junta de Gobierno de la República de Chile ha acordado dictar el siguiente Decreto ley:

Artículo 1.o.- Disuélvase el Congreso Nacional, cesando en sus funciones los parlamentarios en actual ejercicio, a contar desde esta fecha.

Artículo 2.o.- Los empleados administrativos del Congreso Nacional continuarán en sus cargos, pudiendo ser designados en comisión de servicio a las reparticiones del Estado que se designen.

Artículo 3.o.- La organización administrativa del Congreso Nacional quedará bajo la autoridad del Secretario del Senado.

El régimen autoritario en su modalidad burocrático militar, se estructura en base a una junta de gobierno integrada por los respectivos comandantes en jefe institucionales y el General Director de Carabineros. Esta junta militar asume el poder constituyente, legislativo y ejecutivo (Decreto de Ley N° 1⁴² y Decreto de Ley N° 128⁴³). El Poder Judicial es respetado en sus funciones, en la medida que legitima con su conducta al régimen autoritario militar y tolera el atropello sistemático a los derechos humanos⁴⁴.

Dentro de este contexto, con un gobierno de facto autoritario y la inexistencia de un órgano legislativo autónomo, se dicta el Decreto Ley N° 1094 de 1975, al inicio de la dictadura, en un escenario político crispado por la doctrina de la seguridad nacional, donde las personas no nacionales fueron consideradas en muchos casos sospechosas de estimular, proteger o participar en los movimientos que propiciaban el retorno a la democracia o por vincularse a los sectores políticos que apoyaban lo que fue la llamada *vía chilena al socialismo*⁴⁵.

Los bienes muebles e inmuebles del Congreso Nacional y demás bienes destinados a su funcionamiento podrán ser requeridos por el Gobierno para el servicio de otros órganos y Servicios del Estado.

⁴² Decreto-ley N°1:

1°- Con esta fecha se constituyen en Junta de Gobierno y asumen el Mando Supremo de la Nación, con el patriótico compromiso de restaurar la chilenidad, la justicia y la institucionalidad quebrantadas, conscientes de que ésta es la única forma de ser fieles a las tradiciones nacionales, al legado de los Padres de la Patria y a la Historia de Chile, y de permitir que la evolución y el progreso del país se encaucen vigorosamente por los caminos que la dinámica de los tiempos actuales exigen a Chile en el concierto de la comunidad internacional de que forma parte.

2°- Designan al General de Ejército don Augusto Pinochet Ugarte como Presidente de la Junta, quien asume con esta fecha dicho cargo.

3°- Declaran que la Junta, en el ejercicio de su misión, garantizará la plena eficacia de las atribuciones del Poder Judicial y respetará la Constitución y las leyes de la República, en la medida en que la actual situación del país lo permitan para el mejor cumplimiento de los postulados que ella se propone.

⁴³ Decreto ley N° 128:

Artículo 1°.- La Junta de Gobierno ha asumido desde el 11 de septiembre de 1973 el ejercicio de los Poderes Constituyente, Legislativo y Ejecutivo.

El Poder Judicial ejercerá sus funciones en la forma y con la independencia y facultades que señale la Constitución Política del Estado.

Artículo 2°- El ordenamiento jurídico contenido en la Constitución y en las leyes de la República continúa vigente mientras no sea o haya sido modificado en la forma prevista en el artículo siguiente.

Artículo 3°- El Poder Constituyente y el Poder Legislativo son ejercidos por la Junta de Gobierno mediante decretos leyes con la firma de todos sus miembros y, cuando éstos lo estimen conveniente, con la de él o los Ministros respectivos.

Las disposiciones de los decretos leyes que modifiquen la Constitución Política del Estado, formarán parte de su texto y se tendrán por incorporadas en ella

Artículo 4°- El Poder Ejecutivo es ejercido mediante decretos supremos y resoluciones, de acuerdo con lo dispuesto en el decreto ley N° 9, de 12 de Septiembre de 1973.

⁴⁴ NOGUEIRA, H. op. Cit. 327p.

⁴⁵ GALDÁMEZ, L. 2014. Algunos criterios del Tribunal Constitucional sobre el estatuto jurídico de las personas extranjeras en Chile. Revista Chilena de derecho y ciencia política. Septiembre-Diciembre 2014. Vol.5, N°3. 120p.

Para la dictadura, admitir el ingreso de extranjeros era considerado peligroso para la seguridad nacional del país, sobre todo porque la comunidad internacional observaba con precaución la violación a los derechos humanos que imperaba en Chile. Así, el D.L. N° 1094 surge con un objetivo claro: desincentivar y controlar la inmigración, en especial, de aquellos ajenos a los intereses del régimen⁴⁶. Esta situación propició la vulneración de derechos fundamentales amparada por ley. El contenido del D.L. N° 1094 quedó en entredicho con diversas garantías contenidas en la posterior Constitución y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en especial la CADH, cuestión en la que se profundizará en el capítulo siguiente.

2.3.2) Contenido del Decreto Ley N° 1.094

El Decreto Ley N° 1094 cuenta con cinco títulos los cuales regulan el ingreso al país de extranjeros; las diversas calidades que pueden tener éstos: turistas, inmigrantes y residentes (en sus distintas variantes); el egreso y reingreso; las infracciones, sanciones y recursos; la expulsión y el recurso de Reclamación; además de las medidas de control y traslado, los rechazos y revocaciones.

El título I “De los extranjeros” regula principalmente la entrada de migrantes, también las prohibiciones de ingresar al país de determinados extranjeros por razones de interés o seguridad nacional. Además, también se indica la calidad con la cual podrán ingresar a nuestro país los extranjeros.

El título II “De las infracciones, sanciones y recursos”, establece las infracciones y respectivas sanciones para los extranjeros que incurran en ellas. Entre las principales infracciones se consideran; el haber ingresado o egresar del país con documentación falsa o adulterada⁴⁷, Ingresar o egresar del país clandestinamente, ser sorprendido desarrollando actividades remuneradas sin estar autorizados,

⁴⁶ LÓPEZ, O. 2012. Correr es mi destino por no llevar papel: migrantes, su expulsión y el debido proceso en Chile. Memoria para optar al grado de magister. Santiago. Universidad de Chile. 15p.

⁴⁷ Artículo 68.-Los extranjeros que ingresen al país o intenten egresar de él, valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona o hagan uso de ellos durante su residencia, serán sancionados con presidio menor en su grado máximo, debiendo disponerse, además, su expulsión, la que se llevará a efecto tan pronto el afectado cumpla la pena impuesta.

En estos delitos no procederá la remisión condicional de la pena.
Lo dispuesto en este artículo no regirá en el caso que el extranjero efectúe la declaración del inciso segundo del artículo 35.

continuar residiendo en el país después de haberse vencido los plazos de residencia legal⁴⁸, entre otras. Además se señalan las sanciones asociadas a las infracciones, las que van desde simples multas hasta la expulsión del país. Por último, también se regula el procedimiento de expulsión, cuestión que será abordada en detalle en el capítulo siguiente.

El título III “Organización, funciones y atribuciones del Ministerio del Interior y del Departamento de Extranjería y Migración”, contiene la normativa orgánica⁴⁹. Llama la atención que el DL N° 1.094 entregue la competencia para otorgar y prorrogar autorizaciones de turismo y de visas de extranjeros al Ministerio del Interior, el cual está encargado de velar por la seguridad nacional, en desmedro del Ministerio de Relaciones Exteriores. Esta situación responde más a una lógica de

⁴⁸ Artículo 69.- Los extranjeros que ingresen al país o intenten egresar de él clandestinamente, serán sancionados con la pena de presidio menor en su grado máximo.

Si lo hicieren por lugares no habilitados, la pena será de presidio menor en sus grados mínimo a máximo.

Si entraren al país existiendo a su respecto causales de impedimento o prohibición de ingreso, serán sancionados con la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.

Una vez cumplida la pena impuesta en los casos precedentemente señalados, los extranjeros serán expulsados del territorio nacional.

Artículo 70:

Los extranjeros que fueren sorprendidos desarrollando actividades remuneradas sin estar autorizados para ello, serán sancionados con multa de 1 a 50 sueldos vitales.

⁴⁹ Artículo 91.- Corresponderá al Ministerio del Interior la aplicación de las disposiciones del presente decreto ley y su reglamento.

Ejercerá, especialmente, las siguientes atribuciones:

- 1.- Proponer la política nacional migratoria o de extranjeros con informe de los organismos que tengan injerencia en cada caso;
- 2.- Supervigilar el cumplimiento de la legislación de extranjería y proponer su modificación o complementación y aplicar, a través del Departamento de Extranjería y Migración, las disposiciones del presente decreto ley y su reglamento;
- 3.- Conocer e informar al Ministerio de Relaciones Exteriores sobre los tratados o Convenios internacionales que contengan disposiciones sobre materias de carácter migratorio o de extranjería;
- 4.- Habilitar, en la forma señalada en el artículo 3°, los lugares de ingreso y egreso de extranjeros;
- 5.- Establecer, organizar y mantener el Registro Nacional de Extranjeros;
- 6.- Prevenir y reprimir la inmigración o emigración clandestinas;
- 7.- Aplicar las sanciones administrativas que correspondan a los infractores de las normas establecidas en este decreto ley;
- 8.- Disponer la regularización de la permanencia de los extranjeros que hubieren ingresado o residan en Chile irregularmente u ordenar su salida o expulsión;
- 9.- Impartir instrucciones para la mejor aplicación de este decreto ley;
- 10.- Delegar en las autoridades de Gobierno Interior las facultades que sean procedentes;
- 11.- Declarar, en caso de duda, si una persona tiene la calidad de extranjera.

Artículo 92.- Corresponderá al Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior, el que en adelante se denominará Departamento de Extranjería y Migración, aplicar y supervigilar directamente el cumplimiento de las normas del presente decreto ley y su reglamento.

Artículo 93.- Al Departamento de Extranjería y Migración le corresponderá ejecutar los decretos, resoluciones, órdenes e instrucciones que dicte el Ministerio del Interior en conformidad a este decreto ley y a su reglamento.

selección de quienes ingresan al territorio, que a una normativa que busque la protección de los derechos humanos de los migrantes⁵⁰.

El título IV “Disposiciones varias” establece la obligación de Tribunales, Dirección General de Investigaciones y Gendarmería de Chile, de comunicar al Servicio de Registro Civil e Identificación, Policía de Investigaciones y Ministerio del Interior, el estado jurídico de los extranjeros; existencia de medidas de prohibición de abandono del territorio nacional, sentencias condenatorias, condición de residencia en Chile y las fechas de término de las condenas impuestas a los extranjeros, etc⁵¹.

2.4) Decreto Supremo N° 597 de 1984 o Reglamento de Extranjería

El Decreto Supremo N° 597, que aprueba el reglamento de extranjería, regula de manera específica el ingreso al país, los requisitos para permanecer en él, las categorías de migrantes, los tipos de visados, las prohibiciones e impedimentos de ingreso, los procedimientos administrativos y sancionatorios, y también las competencias de los Ministerios del Interior y de Extranjería en la materia.

El Reglamento N° 597 es un reglamento de ejecución, cuya finalidad es regular de forma pormenorizada la aplicación del D.L. 1094, estableciendo un catálogo de obligaciones que deben cumplir los extranjeros, con sus respectivas sanciones en caso de incumplimiento.

2.5) Breves conclusiones

En nuestro país la única norma que se refiere a las migraciones en particular, son el Decreto Ley N° 1094 y su reglamento el Decreto Supremo N° 597. En lo sustancia, ambos cuerpos legales regulan: el ingreso y egreso de extranjeros, su

⁵⁰ GALLE, C. y MARDONES, C. 2014. Legislación migratoria y Constitución: Análisis crítico de la expulsión de migrantes y su infracción a garantías constitucionales. Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 23p.

⁵¹ Artículo 94.- Los tribunales con competencia en lo criminal y los tribunales militares, en su caso, deberán comunicar al Servicio de Registro Civil e Identificación y a la Policía de Investigaciones de Chile, dentro del plazo máximo de cinco días, el hecho de haberse

dictado medidas de prohibición de abandono del territorio nacional o sentencias condenatorias respecto de extranjeros, así como autos de procesamiento, tratándose de la jurisdicción militar.

La Dirección General de Investigaciones pondrá estos antecedentes en conocimiento del Ministerio del Interior e informará al mismo tiempo sobre la condición de residencia en Chile del extranjero afectado por la resolución judicial.

La Gendarmería de Chile deberá comunicar oportunamente a la Dirección General de Investigaciones las fechas de término de las condenas impuestas a los extranjeros reclusos en los distintos establecimientos penitenciarios y carcelarios del país y señalar con precisión las fechas en que deben salir en libertad absoluta o condicional.

permanencia, sus diversas calidades, establecen sanciones a las infracciones en que éstos pueden incurrir, y lo más importante, regulan el procedimiento de expulsión.

La “*ley de extranjería*” como todo decreto ley generado en los años de dictadura, hoy carece de legitimidad, no sólo por la naturaleza jurídica de la norma, sino que además porque los fines que se tuvieron en cuenta al fijar su contenido, eran propios de la época y circunstancias. La mantención en el tiempo de estas normas, da cuenta del escaso interés que han tenido las autoridades en generar leyes que respondan a las exigencias actuales, no sólo en la generación formal de las mismas, sino que esencialmente en su contenido sustantivo, el cual debe estar acorde al actual contexto nacional en materia migratoria. Lo anterior además se ve agravado por el hecho de que, cómo ha señalado la Corte IDH, los migrantes deben gozar de una protección especial, atendido a que usualmente su situación económica, social y laboral, va a ser precaria.

CAPÍTULO III: EL PROCEDIMIENTO DE EXPULSIÓN EN CHILE

Los Estados, en principio, pueden expulsar a todos aquéllos que ingresen a su territorio. Si bien el derecho internacional reconoce a los Estados el ejercicio de esta facultad discrecional, existen restricciones a las expulsiones arbitrarias o ilegales de extranjeros⁵².

En el marco del sistema interamericano, la Convención, dispone que el extranjero que se halle legalmente en un Estado, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley⁵³.

En este sentido, han sido las normas de derecho interno de los Estados las que se han encargado de limitar esta facultad de expulsar arbitrariamente a extranjeros. Conforme a ello, en los distintos sistemas jurídicos, normalmente se concede al Poder Judicial la facultad de poder revisar aquellas expulsiones arbitrarias o irracionales de extranjeros.

En nuestro país esta revisión judicial, es efectuada por la Corte Suprema de Justicia, en conocimiento del recurso de Reclamación, establecido en el artículo 89 del Decreto Ley N° 1094.

3.1) Causales de expulsión

El D.L. N° 1094 establece que podrá decretarse la expulsión de un extranjero por denegación o por revocación de la visa, además de otras causales específicas que se encuentran en el Decreto Ley y su respectivo reglamento. A continuación analizaremos brevemente cada una de las causales.

3.1.1) Denegación de visa

Según lo establecido en el artículo 63 del DL N° 1.094, es deber del órgano encargado de la entrega de los permisos (prórrogas de turismo, visaciones,

⁵² VARGAS, E. op. Cit. 480p.

⁵³ Artículo 22.- N° 6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte de la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.

prórrogas de visaciones y permanencia definitiva), denegar la solicitud de ciertos peticionarios, los cuales son detallados⁵⁴.

Además se establecen causales por las cuales pueden rechazarse las solicitudes de ciertos peticionarios, quedando a criterio de la autoridad administrativa competente, la denegación de la visa en ciertos casos⁵⁵.

3.1.2) Revocación de la visa

El artículo 65 del DL N° 1094, establece un catálogo de causales por las que deben revocarse permisos y autorizaciones⁵⁶. Las dos primeras señalan que deben revocarse permisos expedidos a personas pese a estar comprendidas dentro de aquellas que tienen prohibición de ingresar al país o a quienes se les debía denegar la solicitud de visa. El tercer motivo de revocación se aplica a quienes durante su

⁵⁴Artículo 63.- Deben rechazarse las solicitudes que presenten los siguientes peticionarios:
1.- Los que ingresen a Chile, no obstante hallarse comprendidos en alguna de las prohibiciones previstas en el artículo 15;
2.- Los que con motivo de actos realizados o de circunstancias producidas durante su residencia en el país queden comprendidos en los números 1 ó 2 del artículo 15;
3.- Los que entren al país valiéndose de documentos de ingresos falsificados o adulterados o expedidos a favor de otra persona, y los que incurran en iguales falsedades con respecto a la documentación de extranjería otorgada en Chile, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 35 y de la responsabilidad penal a que haya lugar, y
4.- Los que no cumplan con los requisitos que habilitan para obtener el beneficio impetrado.

⁵⁵Artículo 64.- Pueden rechazarse las solicitudes que presenten los siguientes peticionarios:
1.- Los condenados en Chile por crimen o simple delito. En el caso de procesados cuya solicitud sea rechazada, podrá ordenarse su permanencia en el país hasta que recaiga sentencia firme o ejecutoriada en la causa respectiva, debiendo disponerse a su respecto, y por el tiempo que sea necesario, alguna de las medidas legales de control;
2.- Los que hagan declaraciones falsas al solicitar la cédula consular, la tarjeta de turismo, el registro, la cédula de identidad, visaciones y sus prórrogas o permanencia definitiva y, en general, al efectuar cualquier gestión ante las autoridades chilenas;
3.- Los que durante su residencia en el territorio nacional realicen actos que puedan significar molestias para algún país con el cual Chile mantenga relaciones diplomáticas o para sus gobernantes;
4.- Los que por circunstancias ocurridas con posterioridad a su ingreso a Chile queden comprendidos en los N°s 4 ó 5 del artículo 15;
5.- Los que infrinjan las prohibiciones o no cumplan las obligaciones que les impone este decreto ley y su reglamento;
6.- Los que no observen las normas, sobre plazos establecidos en este decreto ley y su reglamento, para impetrar el respectivo beneficio;
7.- Los residentes sujetos a contrato que por su culpa dieren lugar a la terminación del respectivo contrato de trabajo, y
8.- Los que no cumplan con sus obligaciones tributarias.
Asimismo, podrán rechazarse las peticiones por razones de conveniencia o utilidad nacionales.

⁵⁶Artículo 65.- Deben revocarse los siguientes permisos y autorizaciones:
1.- Los otorgados en el extranjero a personas que se encuentren comprendidas en alguna de las prohibiciones indicadas en el artículo 15;
2.- Los otorgados en Chile con infracción a lo dispuesto en el artículo 63, y
3.- Los de extranjeros que, con posterioridad a su ingreso a Chile como turistas o al otorgamiento del permiso del que son titulares, realicen actos que queden comprendidos en los números 1 ó 2 del artículo 15 o en el N° 3 del artículo 63.

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. Además podrán revocarse los permisos de aquellas personas 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 visa⁵⁷.

3.1.3) Otras causales

En el DL N° 1.094 y su reglamento se establecen una serie de causales adicionales que pueden determinar la expulsión de los extranjeros, por ejemplo:

- Refugiados que realicen actividades contrarias al Gobierno de su país, artículo 62 inciso 2° del Reglamento.
- Extranjeros que infrinjan de manera grave o reiterada las obligaciones de control que impone el Reglamento, artículo 149 inc. 3° del Reglamento.
- Extranjeros que ingresen al país por lugar habilitado, mientras se encuentre vigente el decreto o resolución que ordenó su expulsión del territorio nacional, artículo 171 inc. 1° del Reglamento.

La amplitud y vaguedad en la redacción de los términos, responde al espíritu restrictivo y a la lógica de exclusión en la legislación de esa época. Ejemplo de ello es la existencia de una prohibición de ingreso y causal de expulsión a extranjeros que *“propaguen o fomenten de palabra o por escrito o por cualquier otro medio, doctrinas que tiendan a destruir o alterar por la violencia, el orden social del país o su sistema de gobierno, los que estén sindicados o tengan reputación de ser agitadores o activistas de tales doctrinas y, en general, los que ejecuten hechos que las leyes chilenas califiquen de delito contra la seguridad exterior, la soberanía nacional, la*

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

seguridad interior o el orden público del país y los que realicen actos contrarios a los intereses de Chile o constituyan un peligro para el Estado”.

Teniendo en consideración que el órgano facultado por ley para decretar la expulsión de extranjeros, es el Ministerio del Interior y Seguridad Pública – ministerio encargado de velar por la seguridad interior del Estado y de aplicar políticas orientadas a la disminución de la delincuencia y el control social-, la lógica de control y segregación se hace evidente y permite inferir cuál será el criterio dominante al momento de decretar la expulsión de extranjeros⁵⁸

3.2) Inicio del procedimiento. Medidas de control y traslado.

El procedimiento de expulsión de extranjeros en nuestro país está establecido en el Título II párrafo 3° del D.L. N° 1094, llamado “De las medidas de control, traslado y expulsión”, en los artículos 81 y siguientes. Lo anterior es complementado por el Decreto Supremo N° 597, en su Título VII, párrafo 3°, artículos 164° y siguientes.

El procedimiento propiamente tal comienza con la denuncia de la autoridad policial que sorprenda la ocurrencia de una causal de expulsión. Dicha denuncia será efectuada por la Dirección General de Investigaciones o Carabineros según corresponda, inclusive, podrán tomar parte de este proceso las autoridades marítimas en los puertos de mar en que no existan las unidades adecuadas⁵⁹, quienes pondrán los antecedentes en conocimiento del Ministerio del Interior, con el objeto de aplicar las sanciones que sean pertinentes.

La autoridad policial respectiva, procederá a tomar la declaración pertinente y a retirar los documentos que correspondan, todo esto sin que medie órgano jurisdiccional alguno. Asimismo, le señalará al infractor una localidad de permanencia obligatoria por el plazo que se estime necesario y le fijará la obligación de comparecer periódicamente a una unidad policial determinada.

⁵⁸ GALLE, C. y MARDONES, C. op. Cit. 35p.

⁵⁹ Artículo 10°.- Corresponderá a la Dirección General de Investigaciones controlar el ingreso y salida de los extranjeros y el cumplimiento de las obligaciones que este decreto ley les impone, como asimismo, denunciar ante el Ministerio del Interior las infracciones de que tome conocimiento, sin perjuicio de adoptar las demás medidas señaladas en este decreto ley y en su reglamento.

En aquellos lugares en que no haya unidades de Investigaciones, Carabineros de Chile cumplirá dichas funciones. Sin embargo, en los puertos de mar en que no existan dichas unidades, ellas serán cumplidas por la Autoridad Marítima a que se refiere el artículo 2°, letra e), del decreto ley N° 2.222, de 1978.

Por otra parte, el artículo 81 señala que aquellos extranjeros que ingresaren al territorio nacional sin dar cumplimiento a las exigencias establecidas en el D.L. N° 1094, que no observaren sus prohibiciones o continuaren permaneciendo en el país, no obstante haberse vencido sus respectivos permisos, serán sujetos al control de las autoridades y podrán ser trasladados a un lugar habitado del territorio nacional, en el intertanto se regulariza su estada o se aplican las sanciones correspondientes.

Estas medidas -de control y traslado- se encuentran establecidas en los artículos 82 y 84 inciso final del D.L. N° 1094. Se establece que la elusión de las medidas de control y traslado, será causal suficiente para expulsar del país al infractor.

3.3) Medida de expulsión

Una vez que el Ministerio del Interior toma conocimiento de que existe un extranjero en situación de ser expulsado, según dispone el D.L. N° 1094, en su artículo 84, inciso primero que: *“La medida de expulsión de los extranjeros será dispuesta por decreto supremo fundado, suscrito por el Ministro del Interior bajo la fórmula ‘Por orden del Presidente de la República’, en el que se reservarán al afectado los recursos administrativos y judiciales legalmente procedentes”*⁶⁰.

Excepcionalmente y sólo para el caso de los extranjeros que se encontraren en el territorio nacional con visa de turista, podrá el Intendente Regional respectivo, por medio de resolución exenta del trámite de toma de razón, disponer sin más trámite la expulsión.

El Decreto N° 597 establece en su artículo 173° que la expulsión dispuesta se transcribirá a Policía de Investigaciones para su ejecución y deberá ser notificada por escrito y personalmente al afectado por la misma autoridad policial, deberá indicarse la fecha y hora en que se practicó. Si el extranjero expulsado se negare a firmar, se

⁶⁰ Artículo 84.- (Inciso segundo, tercero y cuarto) No obstante, la expulsión de los extranjeros que sean titulares de permiso de turismo o prolonguen su permanencia con dicho permiso vencido, se dispondrá, sin más trámite, por resolución del Intendente Regional respectivo, exenta del trámite de toma de razón. Las medidas de expulsión podrán ser revocadas o suspendidas temporalmente en cualquier momento. La medida de traslado a que se refieren los artículos 81, 82 y 83 será dispuesta por las autoridades oficiales señaladas en el artículo 10, con el objeto de poner al afectado a disposición de las autoridades administrativas o judiciales correspondientes.

dejará constancia del hecho en el mismo documento de la notificación, el cual deberá ser debidamente firmado por los funcionarios encargados de la gestión.

Durante el acto de notificación, el extranjero afectado con una medida de expulsión, podrá manifestar su intención de recurrir en contra de la medida o conformarse con ella, según dispone el D.L. N° 1.094⁶¹.

Cabe destacar que, con la finalidad de cumplir la medida de expulsión, en la norma se faculta al Intendente Regional o Gobernador Provincial de la jurisdicción en que se encontrare el extranjero afectado, para disponer mediante decreto fundado, el allanamiento de determinada propiedad particular⁶².

Finalmente se establece la obligación al Ministerio del Interior, de llevar un rol de los extranjeros expulsados del territorio nacional y dar conocimiento de estas medidas al Ministerio de Relaciones Exteriores⁶³.

3.4) Procedimiento especial de expulsión

El DL N° 1.094 establece un procedimiento especial de expulsión en el artículo 85. Se dispone que serán expulsados “*sin más trámite*”, los tripulantes extranjeros de empresas mercantes o aquellas dedicadas al transporte internacional de pasajeros, que desertaren de sus medios de transporte y no reúnan los requisitos para ser considerados turistas. A menos que la respectiva empresa, el representante consular o diplomático correspondiente o el propio interesado realicen dentro de un plazo prudencial, las gestiones para su salida del país o para obtener la ampliación del permiso de tripulante. Se señala que los gastos de permanencia, traslado y expulsión serán de cargo de la respectiva empresa.

⁶¹ Artículo 90.- La medida de expulsión deberá ser notificada por escrito al afectado, quien podrá en dicho acto, si ello fuere procedente, manifestar su intención de recurrir en contra de la medida o conformarse con ella. En este último caso, la expulsión se llevará a efecto sin más trámite.

Transcurrido el plazo de 24 horas contado desde la notificación, en el caso de que no se haya interpuesto recurso o en el de no ser éste procedente, o transcurrido el mismo plazo desde que se haya denegado el recurso interpuesto, la autoridad a que se refiere el artículo 10 procederá a cumplir la expulsión ordenada.

⁶² Artículo 86.- Para hacer efectivo el cumplimiento de las medidas de expulsión previstas en este Párrafo, el Intendente Regional o Gobernador Provincial de la jurisdicción en que se encontrare el extranjero afectado, tendrá facultad para disponer, en caso necesario, mediante decreto fundado, el allanamiento de determinada propiedad particular.

⁶³ Artículo 88.- El Ministerio del Interior llevará un rol de los extranjeros expulsados u obligados a abandonar el territorio nacional, y dará conocimiento de estas medidas al Ministerio de Relaciones Exteriores.

En este procedimiento especial de expulsión –contenido íntegramente en el artículo 85- no se establecen formas de impugnar o recurrir respecto de la decisión administrativa, tampoco se menciona cual es el órgano encargado de decretar la expulsión. Por esta razón se puede entender que se estará a lo regulado para el procedimiento ordinario de expulsión⁶⁴.

3.5) Recurso de Reclamación

Si bien la expulsión de migrantes, al ser una sanción administrativa, debiese ser susceptible de impugnación por alguno de los medios que franquea la ley N° 19.880 (Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración), lo cierto es que en virtud del principio de especialidad, será el sistema recursivo establecido en el D.L. 1094 el aplicable al procedimiento de expulsión de extranjeros.

La ley de extranjería y su respectivo reglamento establecen el llamado *recurso de Reclamación o Reclamo judicial*, en favor del extranjero cuya expulsión hubiere sido dispuesta.

El artículo 89 de la ley de extranjería señala que *“El extranjero cuya expulsión hubiere sido dispuesta por decreto supremo, podrá reclamar judicialmente por sí o por medio de algún miembro de su familia, ante la Corte Suprema dentro del plazo de 24 horas, contado desde que hubiere tomado conocimiento de él. Dicho recurso deberá ser fundado y la Corte Suprema procediendo breve y sumariamente fallará la reclamación dentro del plazo de 5 días, contado desde su presentación.*

La interposición del recurso suspenderá la ejecución de la orden de expulsión, y durante su tramitación el extranjero afectado permanecerá privado de su libertad en un establecimiento carcelario o en lugar que el Ministro del Interior o el Intendente determinen.” El referido recurso de Reclamación se encuentra consagrado del mismo modo en el reglamento N° 597⁶⁵.

⁶⁴ GALLE, C. y MARDONES, C. op. Cit. 40p.

⁶⁵ Artículo 174.- Con excepción de aquellos que se encuentren en la situación prescrita en el inciso 2° del artículo 167°, los extranjeros a cuyo respecto la expulsión hubiere sido dispuesta por decreto supremo, podrán interponer un recurso de reclamación ante la Corte Suprema, por sí o por medio de algún miembro de su familia, dentro del plazo de 24 horas contados desde la notificación del decreto de expulsión, o dentro del plazo que resultare de la aplicación de la tabla judicial de emplazamiento, si la notificación se efectúa en una ciudad distinta a la de Santiago.

Por su parte, el artículo 90 del D.L. 1094, establece un plazo de 24 horas contadas desde la notificación, señalando que en el caso de que no se interponga el recurso o éste no sea procedente, o transcurrido el mismo plazo desde que el recurso se haya denegado, la autoridad policial procederá a cumplir la expulsión ordenada.

Sin perjuicio de que la ley consagre el derecho a revisión judicial, éste sólo es aplicable a los extranjeros que sean titulares de un visado distinto al de turismo. Para quienes sean expulsados en calidad de turistas, la decisión corresponde al Gobernador o al Intendente mediante resolución exenta de toma de razón, la cual no es reclamable en términos del artículo 89 del DL N° 1.094⁶⁶.

La posibilidad de revisión judicial se encuentra extremadamente limitada; es aplicable sólo para algunas de las expulsiones y otorga un plazo muy exiguo, apenas 24 horas para reclamar fundadamente ante Corte Suprema.

Si tomamos en cuenta la definición que nos da el profesor Maturana respecto a qué es un recurso, es decir *“El acto jurídico procesal de parte o de quién tenga legitimación para actuar mediante el cual se impugna una resolución judicial, dentro del mismo proceso que se pronunció, solicitando su revisión a fin de eliminar el agravio que sostiene se le ha causado con su dictación”*⁶⁷. Podemos percatarnos de que el Reclamo del artículo 89 del D.L. 1094, no es un recurso propiamente tal, ya que no impugna una resolución judicial dentro del mismo proceso en que se pronunció, el Reclamo más bien inicia el procedimiento judicial. Antes de que se decreta la medida de expulsión, no hay un procedimiento. El extranjero que se

Dicho recurso deberá ser fundado y la Corte Suprema, procediendo breve y sumariamente, fallará la reclamación dentro del plazo de 5 días, contado desde su presentación. Su interposición suspenderá la ejecución de la orden de expulsión, y durante su tramitación el extranjero afectado permanecerá privado de su libertad, en un establecimiento carcelario o en el lugar que el Ministerio del Interior o el Intendente determine de oficio.

⁶⁶ Artículo 167 (Reglamento). La medida de expulsión de los extranjeros contempladas en las normas del presente reglamento, en general, será dispuesta por decreto supremo fundado, suscrito por el Ministerio del Interior bajo la fórmula “Por orden del Presidente de la República”.

En el decreto se reservarán al afectado los recursos administrativos y judiciales procedentes.

No obstante, en particular, la expulsión de los extranjeros que sean titulares de permiso de turismo o prolonguen su permanencia en el país con dicho permiso vencido, se dispondrá, sin más trámites, por resolución exenta del trámite de toma de razón, y suscrita por el Intendente Regional correspondiente a la jurisdicción del lugar en que se encuentre el afectado.

Las medidas de expulsión podrán ser revocadas o suspendidas temporalmente, en cualquier tiempo por las mismas autoridades que adoptan tales medidas.

Sin perjuicio de lo anterior, la revocación y suspensión podrá adoptarlas el Ministerio del Interior, en cualquier caso, sin más trámite.

⁶⁷ MATURANA, C. 2015. Los Recursos del Código de Procedimiento Civil en la Doctrina y Jurisprudencia. Ed Thomson Router. Santiago. 103 p.

encuentra en una situación contemplada en las causales de expulsión, se entera que debe abandonar el país sólo cuando se le notifica de la medida, sin que pueda defenderse, salvo mediante el inicio del procedimiento judicial a través del Reclamo, acto jurídico procesal que ni siquiera está contemplado para impugnar todas las expulsiones. Esta situación es criticable, ya que la autoridad actúa prácticamente sin contrapeso, simplemente constata el hecho que amerite la expulsión y la decreta.

Lo dicho es aún más grave si consideramos que el artículo 176° del Reglamento dispone que para hacer efectivas las medidas contempladas, se podrá someter al afectado a las restricciones y privaciones de su libertad que sean estrictamente necesarias para dar adecuado cumplimiento de aquellas. Es decir, un extranjero puede ser privado de libertad al decretarse su expulsión, sin que tenga posibilidad de defenderse contravirtiendo el hecho causal de expulsión o los fundamentos del mismo.

Nos parece evidente que el procedimiento de expulsión de extranjeros en Chile, al no garantizar un *debido proceso*, no respeta los derechos fundamentales de los extranjeros.

3.6) Procedimiento de expulsión y debido proceso

Como se mencionó en el capítulo I de esta investigación, la Corte IDH ha señalado que las garantías del *debido proceso legal* se deben respetar en todo tipo de procedimiento, independiente de su naturaleza.

Luego del análisis normativo del procedimiento de expulsión de extranjeros, queda de manifiesto que en el mismo no se respetan muchas de las garantías mínimas del *debido proceso*, consagradas en la CADH.

Vemos como por ejemplo:

- i) No se contempla el derecho del afectado por la medida de expulsión a ser asistido por un traductor o intérprete.
- ii) Tampoco se establece una instancia en la cual se le comunique detalladamente la infracción que se le imputa, sólo se pone en conocimiento –en el momento de la notificación- el decreto supremo

que ordena su expulsión. Lo anterior afecta, sin dudas, el derecho a la defensa.

- iii) No se concede al afectado el tiempo ni los medios adecuados para la preparación de su defensa. Nada se menciona en el D.L. N° 1094 respecto al derecho del extranjero expulsado a ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado.
- iv) No existe término probatorio, con lo cual se coarta nuevamente el derecho a defensa del expulsado.
- v) Sin perjuicio de establecerse la revisión judicial por medio del recurso especial de Reclamación, el artículo 167° del reglamento en su inciso segundo dispone que la expulsión de los extranjeros titulares de permiso de turismo o que prolonguen su permanencia con el permiso vencido, se dispondrá sin más trámite y por resolución exenta del trámite de toma de razón. En el artículo 174° del mismo reglamento se les priva a dichos expulsados del derecho especial de Reclamación, quedando en la más absoluta indefensión judicial.
- vi) El derecho a revisión judicial está establecido para un número mínimo de casos. Para aquellos extranjeros expulsados que se encuentren en el país con visado de turismo, se establece tácitamente una presunción de derecho respecto a su responsabilidad en la sanción, situación contraria al principio de inocencia que debiese imperar.
- vii) El plazo de interposición que se otorga de 24 horas contadas desde el momento de la notificación-, es en extremo exiguo, considerando que dicho recurso debe ser fundado, lo cual trasunta en la ineficacia del mismo.
- viii) El procedimiento es ejecutado por funcionarios administrativos que actúan como “*juez y parte*” en la resolución de los casos, cumpliéndose sus resoluciones por la Policía de Investigaciones, sin la intervención de ningún órgano garante de derechos⁶⁸.

⁶⁸ LÓPEZ, O. op. Cit. 37p.

3.7) Breves conclusiones

En el presente capítulo hemos visto que existen diversas causales de expulsión a los extranjeros, algunas de ellas de contenido difuso, lo cual facilita la discrecionalidad sin contrapeso con que cuenta la autoridad encargada de decretar la medida.

Por otra parte, al estudiar el procedimiento mismo de expulsión, pudimos percatarnos que este se encuentra regulado de forma exigua, sin considerar realmente los derechos que asisten a cualquier persona sometida a un procedimiento sancionatorio, lo que termina generando un detrimento a las posibilidades que tiene el extranjero de defenderse en términos racionales y justos. Una vez que se configura el hecho que amerita la expulsión, al extranjero se le notificará la medida, sin que se le permita defensa alguna, simplemente debe aceptar la sanción. Excepcionalmente se podrá revertir la medida mediante un recurso que ni siquiera se considera un recurso, porque no tiene por finalidad impugnar una determinada resolución dentro de un proceso, lo que hace es iniciar el proceso. Por lo dicho, este recurso no se acerca a las mínimas exigencias que garantizan un *debido proceso*.

Sin lugar a dudas podemos concluir legítimamente que en el espíritu de la “*ley de extranjería*” se considera la migración como un problema de seguridad pública, con la estigmatización y criminalización consecuente⁶⁹. No debiese sorprendernos que en plena dictadura militar chilena se generara legislación que ignora los derechos fundamentales de las personas. Lo cuestionable es que al día de hoy, en un contexto totalmente distinto, siga teniendo vigencia y aplicación el D.L. N° 1094, generando que Chile sea un Estado que vulnera sistemáticamente los derechos fundamentales de los extranjeros expulsados.

⁶⁹ Reafirma lo señalado, el hecho de que en general el tema migratorio y la ejecución del proceso de expulsión, queda radicado en dos instituciones; el Ministerio del Interior (a través del Departamento de Extranjería y Migración) y la Policía de Investigaciones, quienes son las principales instituciones encargadas de velar por la seguridad pública.

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

En el capítulo anterior señalamos que el acto jurídico procesal para recurrir de la medida de expulsión es el recurso especial de Reclamación (artículo 89 del D.L. N° 1094), primera y única instancia en que interviene un órgano del Poder Judicial, la Excelentísima Corte Suprema.

Del análisis teórico realizado en lo que precede, hemos concluido que en Chile el procedimiento de expulsión de extranjeros, no se encuentra acorde a los estándares internacionales dados por la CADH, ni los criterios de la Corte IDH, en relación al *debido proceso* y la garantía del derecho a recurrir.

En esta parte, estudiaremos el recurso especial de Reclamación desde un punto de vista práctico. Para esto comenzaremos revisando datos estadísticos del Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y jurisprudencia de la Corte Suprema entre los años 2010 y 2014⁷⁰-, de la mencionada instancia procesal, lo cual nos dará un panorama general sobre la idoneidad y aplicación del recurso.

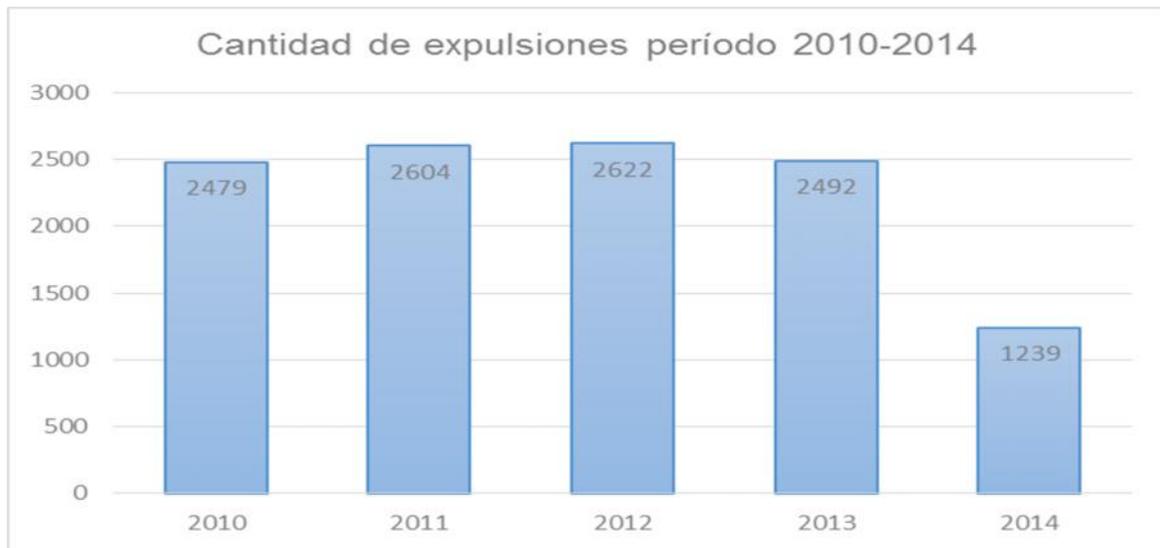
4.1) Recurso de Reclamación en la práctica

Según los datos proporcionados por el Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, entre los años 2010 a 2014 se dictaron 11.436 órdenes de expulsiones en nuestro país⁷¹.

⁷⁰ Se estudiaron específicamente estos años, ya que representan el primer quinquenio de la segunda década del siglo XXI, nos pareció que la muestra refleja el actual estado de la jurisprudencia.

⁷¹ Subsecretaría del Interior, respuesta a solicitud de información Ley N° 20.285 de acceso a información pública, solicitud N° AB001W0004683, Santiago 16 de febrero de 2016.

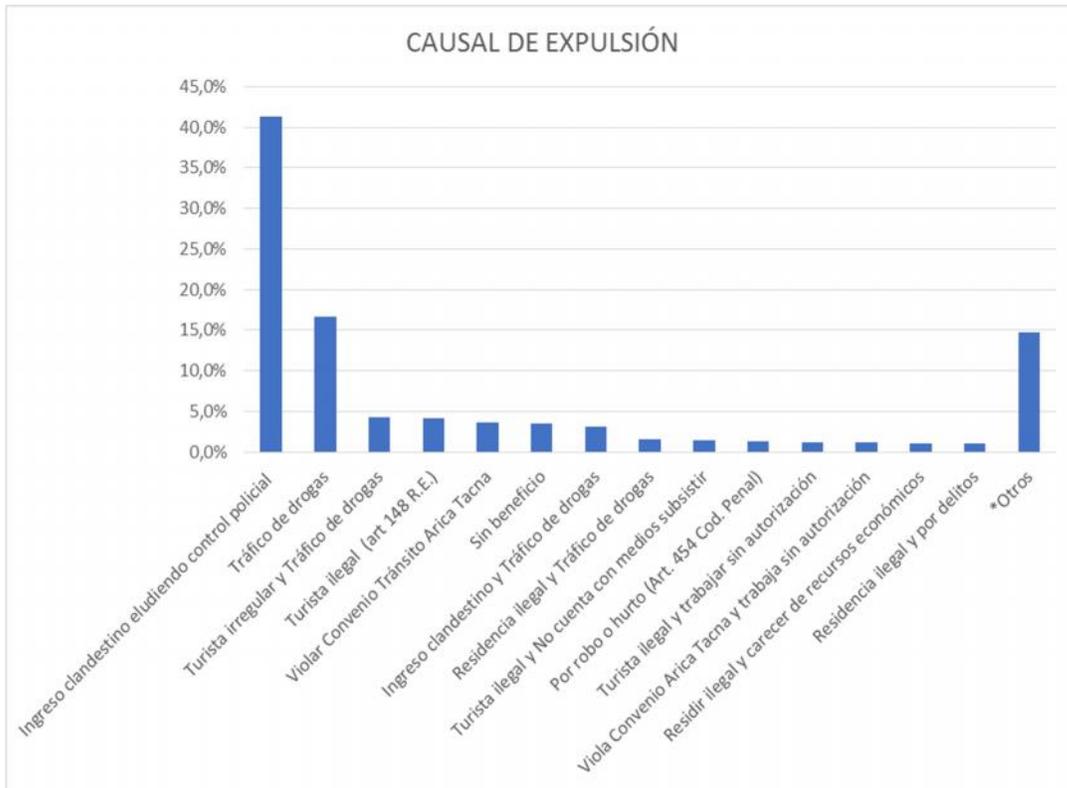
Gráfico 1. Expulsiones entre los años 2010 y 2014.



FUENTE: SUBSECRETARÍA DEL INTERIOR

Como lo indica el segundo gráfico, el mayor porcentaje de expulsados se debe a ingresos clandestinos eludiendo el control policial. En segundo lugar, condenas por tráfico de drogas y turistas en condición irregular.

Gráfico 2. Causales de expulsión entre los años 2010 y 2014.



FUENTE: SUBSECRETARÍA DEL INTERIOR⁷²

De acuerdo al cuadro N° 1, en el mismo período de tiempo ingresaron un total de 116. Reclamos por expulsión del país a la Corte Suprema.

⁷² En el ítem "Otros" que representa un 14,7% del total se incluyen distintas categorías que por sí solas no alcanzan a representar un 1%, entre ellas se encuentran: no contar con medios para subsistir en el país, residencia ilegal y trabajar sin autorización, residencia ilegal y abandono control de firmas, comercio sexual, salir del país clandestinamente, no dar cumplimiento a abandono, simulación de contrato, delitos de propiedad intelectual, etc.

Cuadro 1. Reclamos interpuestos entre los años 2010 y 2014.

INGRESOS DE RECLAMOS EXPULSIÓN DEL PAÍS EN CORTE SUPREMA		
AÑOS 2010 A 2014⁷³		
RECURSO	AÑO	TOTAL
RECLAMOS EXPULSIÓN DEL PAÍS	2010	23
	2011	23
	2012	27
	2013	27
	2014	16
Total general		116

FUENTE: ESTADISTICAS PODER JUDICIAL

Como se puede apreciar, la cantidad de recursos de Reclamación interpuestos en el quinquenio, es considerablemente inferior a la cantidad total expulsiones decretadas por la autoridad en el mismo período de tiempo, representando aproximadamente un 1%.

El cuadro N° 2 muestra el resultado que tuvieron los Reclamos interpuestos entre los años 2010 a 2014. El 43% de los reclamos son rechazados, en tanto que el 26% son declarados inadmisibles⁷⁴.

Cuadro 2. Reclamos interpuestos y su resultado, ente los años 2010 y 2014.

RECURSO	AÑO	Casa de				Otros		Total	
		Acogidos	Archivados	Oficio	Desistidos	Inadmisibles	Motivos Rechazados		
RECLAMACIÓN	2010	3	-	-	-	10	1	9	23
	2011	3	-	-	-	9	-	11	23
	2012	1	1	1	-	4	5	15	27
	2013	8	-	1	3	7	-	8	27
	2014	8	-	-	-	1	-	7	16
Total general		23	1	2	3	31	6	50	116

FUENTE: ESTADISTICAS PODER JUDICIAL

⁷³ Poder Judicial, respuesta a solicitud de información Ley 20.285 De transparencia, solicitud NR001T0000460, Santiago 19 de mayo de 2015.

⁷⁴ La aparente discordancia entre los Reclamos interpuestos y los fallos dictados se debe al simple hecho de que no todos los Reclamos son fallados el mismo año de su interposición.

Recordemos que en el primer capítulo establecimos que los Estados Parte de la CADH, para dar cumplimiento a las garantías del *debido proceso*, no sólo tienen la obligación de establecer un recurso en cada procedimiento, sino que este recurso debe ser idóneo para rever una sentencia que causa agravio. Las cifras expuestas demuestran que, si bien en Chile existe un recurso especial de Reclamación en contra de la resolución que decreta la expulsión de un extranjero, en la práctica es escasamente utilizado. Sin duda esta situación responde a las falencias ya expuestas en el capítulo precedente. No podemos sino concluir que el recurso de Reclamación del D.L. 1094, no se trata de un instrumento procesal idóneo.

4.2) Análisis de los fallos dictados durante los años 2013 y 2014⁷⁵

Luego de analizar los datos estadísticos, concluimos que en la práctica no se ha logrado atenuar ni corregir las deficiencias teóricas expuestas anteriormente, en lo que dice relación al derecho fundamental de los extranjeros expulsados a tener un *debido proceso* y la garantía específica del derecho al recurso idóneo.

En lo que sigue se estudiará la totalidad de los fallos pronunciados por la Corte Suprema de Justicia durante los años 2013 y 2014, conociendo del Reclamo. El objetivo general de este análisis es determinar cuál ha sido el razonamiento del máximo tribunal de nuestro país al momento de fallar los Reclamos interpuestos, y de esta forma contribuir al establecimiento de criterios que puedan ayudar a fundamentar Reclamos que se interpongan en el futuro. Para facilitar el análisis de los casos, se han elaborado fichas jurisprudenciales que se acompañan en el Anexo, los que se ordenaron cronológicamente.

Como vemos en el cuadro N° 3, entre el 2013 y 2014 se decretaron 3731 expulsiones, de las cuales sólo 40 fueron reclamadas; de estos Reclamos, 16 fueron acogidos (40%), revocándose la medida de expulsión, mientras que 15 (38%) fueron rechazadas, y 19 (22%) no prosperaron por diversos motivos (ver cuadro N° 2). Analizaremos los criterios empleados por la Corte Suprema para acoger o rechazar los Reclamos.

⁷⁵ Se consideró estos dos años, ya que representan una muestra actualizada de la jurisprudencia de la Corte Suprema.

Cuadro 3. Detalle de las expulsiones y Reclamos entre años 2013 y 2014.

Años	Expulsiones	Reclamadas	Acogidas	Rechazadas	Otras causales
2013	2492	25	8	8	9
2014	1239	15	8	7	10
Total	3731	40	16	15	19

4.2.1) Proporcionalidad

Uno de los principales criterios que utiliza la Corte es el *principio de la proporcionalidad en la Administración Pública*, este principio apunta a la “[...] *interdicción de actuaciones o intervenciones excesivas por parte de los poderes públicos [...] En virtud de él se prohíbe que las acciones de los poderes públicos sean excesivas, y se establece la obligación de que estén contenidas dentro de sus propios límites [...]*”⁷⁶.

Cuadro 4. Criterio de Proporcionalidad en Reclamos, entre los años 2013 y 2014.

Criterio usado por la Corte.	Reclamos acogidos el 2013	Reclamos rechazados el 2013	Total 2013	Reclamos acogidos el 2014	Reclamos rechazados el 2014	Total 2014	Total general
Proporcionalidad	9	4	13	8	3	11	24

Como podemos apreciar en el cuadro N° 4, en el periodo estudiado, 24 Reclamos fueron fallados en consideración a este criterio. La Corte en su fundamentación indica que “*las medidas restrictivas deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora, debe ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado, y debe guardar proporción con el interés que debe protegerse*”⁷⁷.

⁷⁶ Pereira Menaut, Antonio Carlos (2003): *Sistema político y constitucional de Alemania. Una introducción*, Santiago de Compostela, Tórculo Edicións.

⁷⁷ Ver fichas 1, 4, 6.

El principio de proporcionalidad debe respetarse no solo en la ley que defina las restricciones, sino también por las autoridades administrativas y judiciales que la apliquen. Para que las sanciones de la Administración Pública sean consideradas proporcionales, deben adecuarse a los siguientes estándares:

- a) *Debe perseguir una finalidad legítima.*
- b) *Debe ser adecuada o idónea para la promoción (no necesariamente la realización) de dicho objetivo legítimo.*
- c) *Debe ser necesaria, y entre varias alternativas de intervención debe preferirse la que afecte menos a los derechos involucrados (mínimo de intervención).*
- d) *Debe ser proporcional en sentido estricto, es decir, la gravedad de la intervención ha de ser la adecuada al objetivo de la intervención. Por tanto los instrumentos y los medios aplicados deben justificarse en su grado de gravedad: la gravedad de las intervenciones debe ser proporcionada a la urgencia o necesidad de los objetivos”⁷⁸.*

En la causa “Miriam Guevara Monsalve” ⁷⁹, la Corte hace referencia a este principio para acoger el Reclamo, señalando que “[...] las decisiones que se han emitido por la autoridad administrativa y que tienen como base la comisión de un hecho delictivo de antigua data, son desproporcionadas en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de la infracción cometida [...]”.

Por otra parte, en la causa “Bárvaro Yoelvis Trujillo Viña”⁸⁰ la Corte rechaza el Reclamo interpuesto, consignando que “[...] si bien pudiera ser cuestionada la proporcionalidad de la medida adoptada, no lo es frente al comportamiento contumaz que ha evidenciado el reclamante y que ha puesto en evidencia la informante, dada su constante actividad delictiva que aunque no forma parte de los fundamentos del decreto que ahora se revisa, está registrada por la autoridad pública llamada a decidir sobre su permanencia en el país[...]”.

En la generalidad de los casos resueltos en atención al *principio de proporcionalidad*, el juzgador hace especial referencia a que la sanción de la

⁷⁸ ARNOLD, MARTINEZ Y ZUÑIGA. El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. [en línea] < http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002012000100003&script=sci_arttext#n2 > [consulta 18 de julio 2016]

⁷⁹ Ficha 4.

⁸⁰ Ficha 12

autoridad –medida de expulsión- no sólo debe ajustarse a ley, sino que además debe ser coherente a la conducta desplegada por el infractor y la finalidad de la medida.

La implicancia práctica que tiene el principio de proporcionalidad, radica en que se erige como un contrapeso a la excesiva discrecionalidad con que cuenta la autoridad que decreta la expulsión. No basta con constatar el cumplimiento formal de una causal de expulsión para que el extranjero deba abandonar el país, la medida de expulsión debe ajustarse a la actuación que ha desplegado el sancionado. En otras palabras, el extranjero expulsado debe desplegar una conducta que sea reprochable, al punto de considerarse la expulsión proporcional como sanción.

4.2.2) Razonabilidad

Ligado al *principio de la proporcionalidad* se encuentra el *principio de la razonabilidad en la Administración Pública*. Como señala el profesor Zuñiga “[...] todo proceso de descubrimiento o de creación de Derecho implica un ejercicio de la razón. Esto es importante, pues aparentemente, el Derecho nos ofrece siempre varias soluciones posibles jurídicas y aplicables a un caso o situación, y la determinación de cuál de ellas es la más adecuada es lo mismo que preguntarse cuál de todas ellas es la más razonable [...]”⁸¹.

La razonabilidad atiende a la reflexión intelectual racional del ente que genera una decisión, en contraposición a los factores emocionales o sentimentales. La relación de la razonabilidad y la proporcionalidad es evidente, ambos tienen por objetivo eliminar la arbitrariedad, existiendo entre ellos una relación de género-especie. Señala Zuñiga que “*la idea de razonabilidad abarca la proporcionalidad, siendo ésta una consecuencia o manifestación de aquélla, mediante la cual se puede llegar a determinar si una actuación estatal es o no jurídicamente la más adecuada para perseguir un determinado fin.[...] en el juicio de proporcionalidad se trata de determinar hasta qué punto resulta constitucionalmente admisible una intervención estatal, o lo que es lo mismo, cuál es el grado de intervención compatible con el*

⁸¹ MARTINEZ Y ZUÑIGA. El principio de racionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. [en línea] < http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000100007#n5 > [consulta 18 de julio 2016]

*respeto a los derechos. Desde luego ello apunta a eliminar la arbitrariedad, y en tal sentido, el juicio de proporcionalidad supone el de razonabilidad*⁸².

Como nos muestra el cuadro N° 5, de las 31 sentencias, 25 hacen referencia al principio en estudio, constituyéndose junto a la proporcionalidad, como los principales criterios que utiliza la Corte para determinar si la expulsión del migrante se ajusta o no a derecho.

Cuadro 5. Criterio de Razonabilidad en Reclamos, entre los años 2013 y 2014.

Criterio usado por la Corte	Reclamos acogidos el 2013	Reclamos rechazados el 2013	Total 2013	Reclamos acogidos el 2014	Reclamos rechazados el 2014	Total 2014	Total general
Razonabilidad	6	4	10	8	7	15	25

Así, por ejemplo en “Fali Milagros Leiva Falinich”⁸³ se estableció que *“El ejercicio legítimo de estas atribuciones (las que detentas los órganos de la Administración del Estado) exige, tratándose de actuaciones administrativas de naturaleza sancionadora, además del respeto a los derechos de las personas, una necesaria razonabilidad en la decisión de la autoridad.”*

El principio de *razonabilidad* se manifiesta indudablemente en el deber que tienen las autoridades para fundamentar sus decisiones. Al respecto señala el artículo 11 inciso 2° de la ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, que *“Los hechos y fundamentos de derecho deberán siempre expresarse en aquellos actos que afectaren los derechos de los particulares, sea que los limiten, restrinjan, priven de ellos, perturben o amenacen su legítimo ejercicio, así como aquellos que resuelvan recursos administrativos”*. Por tanto, es obligación de la autoridad que resuelva aplicar la medida de expulsión, fundamentar la aplicación de esta medida. Al decretarse una expulsión por la sola constatación de la causal, la Administración infringe el principio de *razonabilidad*, incumpliendo

⁸² Ibid.

⁸³ Ficha 1.

además con el deber de fundamentar las resoluciones que apliquen sanciones a las personas.

Tanto el principio de razonabilidad, como el de proporcionalidad, han sido utilizados por la Corte como fundamental criterio en la resolución de los Reclamos judiciales, sin embargo Otros argumentos han sido esgrimidos de forma secundaria y o complementaria de aquellos principios, los que pasaremos a revisar

4.2.3) Circunstancias personales; la familia y el arraigo

La Administración del Estado al determinar una sanción, debe intentar optar por aquella más idónea según las circunstancias particulares del sujeto infractor, de lo contrario, no estaría recibiendo aplicación los principios de *proporcionalidad y racionalidad* ya expuestos. En este sentido, la Corte ha establecido que al momento de determinar la expulsión de los extranjeros; “*debe sopesarse, además, con la actual situación personal, familiar, y el arraigo del ciudadano afectado. De no efectuarse tal evaluación, la actuación del ente administrativo deviene en ilegal y arbitraria*”⁸⁴.

En primer término, en cuanto a la situación familiar del sujeto expulsado, la Corte no sólo ha establecido este elemento como factor de relevancia en sus consideraciones, sino que además ha hecho referencia a principios propios de otras ramas del derecho para ponderar los distintos intereses colindantes, como el *interés superior del niño* y el *deber de protección a la familia*⁸⁵.

Ha habido distintas interpretaciones. En la mayoría de los casos, la existencia de una familia e hijos menores dependientes del afectado ha sido elemental para acoger el Reclamo y revocar la medida de expulsión⁸⁶. En otros casos, la Corte ha considerado que con la medida de expulsión no se vulneran dichos principios, debido a que los hijos y su familia no son sujetos de la expulsión dispuesta⁸⁷.

⁸⁴ Corte Suprema de Justicia, Causa N° 9462-2014.14 mayo 2014, considerando cuarto.

⁸⁵ Ver fichas N° 1, 6, 8.

⁸⁶ Ver fichas N° 1, 2, 13 y 29.

⁸⁷ Ver ficha N° 12.

Cuadro 6. Criterio de Circunstancias Familiares en Reclamos, entre los años 2013 y 2014.

Criterio usado por la Corte	Reclamos acogidos el 2013	Reclamos rechazados el 2013	Total 2013	Reclamos acogidos el 2014	Reclamos rechazados el 2014	Total 2014	Total general
Circunstancias familiares	9	2	11	8	1	9	20

En cuanto al arraigo, este criterio hace referencia al tiempo de permanencia que el migrante tenga en el país, como también a su inserción laboral, social o comercial. Así, por ejemplo, en la causa “Feliciano Ginés Liria” la Corte acoge el Reclamo señalando que el afectado con la expulsión “ [...] durante su permanencia en el país, ha desarrollado una actividad relacionada con su profesión, lo que trae aparejado como resultado que se encuentre inserto en el sistema previsional y de salud chileno, por más de 30 años, situación que debe ser considerada al momento de decidir la pertinencia del reclamo incoado”⁸⁸.

Cuadro 7 Criterio de Arraigo en Reclamos, entre los años 2013 y 2014.

Criterio usado por la Corte	Reclamos acogidos el 2013	Reclamos rechazados el 2013	Total 2013	Reclamos acogidos el 2014	Reclamos rechazados el 2014	Total 2014	Total general
Arraigo del extranjero	5	1	6	6	0	6	12

Como se puede apreciar, a pesar de que ningún texto legal señale que las circunstancias personales del expulsado deben ser tomadas en consideración al momento de resolver un Reclamo, igualmente la Corte ha utilizado este criterio. El máximo tribunal de la República establece que una actuación es racional y proporcional en la medida que considere las circunstancias particulares del caso. Por tanto, si bien el criterio en estudio no basta por sí solo para impugnar eficazmente una expulsión decretada, su relación estrecha con los principios de *proporcionalidad* y *racionalidad* estudiados, hace que no dejemos de considerar relevante estas

⁸⁸ Ficha N° 13.

circunstancias personales, ya que se logra constatar que la Corte falló Reclamos en conformidad a este criterio.

4.2.4) Gravedad de la conducta

Para que las actuaciones de la Administración se puedan considerar proporcionales y racionales, un factor de importancia a considerar es el reproche que conlleva la situación que genera la expulsión. En este sentido, la medida de expulsión al migrante, sólo será proporcional –y por consiguiente racional- en la medida en que la conducta desplegada por el infractor tenga un alto *disvalor* para la sociedad.

Como podemos ver en el cuadro N° 8, la Corte en reiterados fallos ha hecho alusión a este criterio, definiéndolo como: “*el grado de impacto al o los bienes jurídicos amparados por los tipos penales realizados y el rechazo social al mismo*”⁸⁹. A pesar de que la gravedad en la conducta es considerada como fundamento secundario o complementario al momento de resolverse un Reclamo, no deja de ser importante y digno de destacar que la Corte fundamente su decisión desde un punto de vista no estrictamente legalista. Una vez más, no basta con que se constate la causal para que automáticamente se determine una expulsión, la conducta del expulsado debe producir un perjuicio social relevante, de otra forma, la medida de expulsión no será proporcional ni racional.

Cuadro 8. Criterio de Gravedad de la Conducta en Reclamos, entre los años 2013 y 2014.

Criterio usado por la Corte	Reclamos acogidos el 2013	Reclamos rechazados el 2013	Total 2013	Reclamos acogidos el 2014	Reclamos rechazados el 2014	Total 2014	Total general
Gravedad de la conducta	7	3	10	9	2	11	21

⁸⁹ Ver fichas N° 24, 25 y 26 en su considerando 5.

4.3) El debido proceso en los Reclamos ante la Corte. Breves conclusiones

Resulta interesante el pronunciamiento de la Corte Suprema en cuanto al procedimiento de expulsión y el *debido proceso*. Reconoce que al determinarse la medida de expulsión, no se da la posibilidad al afectado de formular sus descargos, con la finalidad de que la autoridad pueda ponderar racionalmente las circunstancias personales que los rodea y los efectos que provocarían la ejecución de la medida⁹⁰. Establece que aun cuando se trate de actuaciones de órganos que no ejercen jurisdicción, son exigibles los requisitos que garantizan un racional y justo procedimiento, lo que se concreta en el respeto a principios fundamentales destinados a proteger al individuo frente al poder estatal⁹¹. Hace presente que: “*la autoridad está obligada a respetar todas las normas del texto constitucional, entre las que se incluye el derecho a la libertad personal y al debido proceso*”⁹².

La opinión crítica que hace presente la Corte respecto del procedimiento de expulsión de migrantes y el *debido proceso*, es interesante, ya que reconoce la deficiencia en la actual normativa. Consciente de esta situación, según lo establecido en este apartado, la Corte ha fallado Reclamos considerado dos grandes criterios que rigen la actuación de la Administración, los mencionados principios de *proporcionalidad y racionalidad*. Estos principios actúan limitando la arbitrariedad de la autoridad, exigiéndole que las expulsiones decretadas sean racionalmente fundamentadas e idóneas según la conducta que ha desplegado el sujeto infractor. Además, otros criterios secundarios como las circunstancias familiares, el arraigo y la gravedad en la conducta, han sido importantes al momento de fundamentar el fallo de los Reclamos, al punto tal de llegar a tornarse decisivos en algunas sentencias. Para la Corte Suprema no basta con que el extranjero se encuentre dentro de alguna causal que amerite su expulsión para que esta se haga efectiva. De alguna forma esta argumentación que ha seguido la Corte neutraliza las deficiencias teóricas y prácticas expuestas anteriormente, lo neutraliza pero de forma mínima, casi residual,

⁹⁰ Ver fichas N° 3,4,7,24,27.

⁹¹ Ver fichas N° 3,4,7,24,27.

⁹² Ver fichas N° 24, 25, 26 y 29.

ya que como se señaló anteriormente, la interposición del recurso de Reclamación es totalmente excepcional.

Las críticas al D.L. 1094 y la forma de fundamentar los fallos en función a principios generales de la Administración y otras ramas del derecho, realizada por los expertos jurisconsultos, es una situación que el legislador no debería ignorar.

CAPÍTULO V: PROYECTO DE LEY DE MIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA

En el análisis realizado en el tercer capítulo, determinamos que la “*ley de extranjería*”, es una norma que permite que una serie de derechos integrantes del *debido proceso* sean vulnerados al decretarse y ejecutarse la medida de expulsión; en lo particular, el derecho a recurrir presenta falencias que hacen posible concluir que el Reclamo estipulado en el artículo 89 del D.L. 1094 no debiese considerarse un auténtico recurso, en términos procesales. A pesar de la evidente anacronía en la actual la legislación migratoria, el D.L. N° 1094 se sigue aplicando, sin embargo han surgido intentos por modificar esta situación.

5.1) El proyecto

El 4 de junio del año 2013, ingresó a la cámara de diputados el proyecto de ley llamado “Ley de Migración y Extranjería”, a través de un mensaje del entonces presidente Sebastián Piñera⁹³.

En lo relativo a la expulsión, el mensaje del proyecto señala que: “*el proyecto innova en las causales de expulsión (...). Adicionalmente, se adoptan mecanismos para lograr un trámite expedito de la expulsión. Es esencial distinguir entre celeridad y garantías de debido proceso, y ambos atributos no son en sí mismos contradictorios. El proyecto busca agilizar los tiempos necesarios para adoptar resoluciones, pero explicita el derecho a interponer el recurso de reclamación e innova en materias de estándares de la medida preventiva de privación de libertad*”⁹⁴.

⁹³ El proyecto de ley aún se encuentra en el primer trámite constitucional en la cámara de Diputados. Boletín 8970-06. [en línea] <http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=8970-06> [consulta: 11 noviembre 2015].

⁹⁴ Mensaje de S.E. El presidente de la República con el que inicia un proyecto de Ley de Migración y Extranjería. Santiago, 20 de mayo 2013.

5.2) Análisis del proyecto

Al analizar el proyecto, hemos concluido que los principales cambios en el procedimiento de expulsión respecto a lo regulado en el D.L. N° 1094 se refieren a lo siguiente:

- i) La autoridad que suscribe los actos en que consta la orden de expulsión, ya no será el Ministro del Interior, sino que el Subsecretario del Interior, quién a su vez podrá delegar esta facultad en el jefe de la división de migraciones, o a los Intendentes.
- ii) Se modifica el rango del acto administrativo mediante el cual se dispone la expulsión. Actualmente debe hacer por Decreto Supremo del Ministro del Interior bajo la fórmula “*por orden del Presidente de la República*”, en el proyecto se realizará por resolución fundada del Subsecretario del Interior.
- iii) Los Tribunales de Justicia deberán comunicar a la Subsecretaría del Interior el hecho de haberse dictado medidas cautelares personales y sentencias condenatorias criminales en procesos en que aparezcan imputados extranjeros. Los Juzgados de Garantía y los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal, por su parte, deberán informar a la Subsecretaría del Interior de cualquier proceso que ante ellos se siga en el que se encuentre imputado algún extranjero.
- iv) Se establece que la Subsecretaría del Interior deberá celebrar convenios con el Servicio de Registro Civil, para acceder a las bases de datos de dicho servicios, en las que se contenga información sobre personas extranjeras.
- v) Se mantiene el recurso judicial para reclamar de la medida de expulsión, en el proyecto se entrega la competencia para conocer el recurso a las Cortes de Apelaciones respectivas, y se amplía el plazo de interposición de 24 a 48 horas desde la notificación de la resolución respectiva.⁹⁵

⁹⁵ Artículo 134 (Proyecto de ley de migración y extranjería).- Recurso judicial. Los extranjeros afectados por una medida de expulsión sólo podrán reclamar judicialmente de ésta. La reclamación podrá efectuarla el afectado por

- vi) Amplía la legitimación activa extraordinaria contemplada en la regulación actual, la que está entregada a los familiares del extranjero afectado, permitiendo que cualquier persona pueda interponer el recurso en nombre del afectado.
- vii) Se mantiene el conocimiento en única instancia judicial del recurso de Reclamación.
- viii) Las privaciones o restricciones de libertad necesarias para llevar a cabo la expulsión solo podrán practicarse en el domicilio del afectado o en lugares que no sean recintos penitenciarios.

5.3) Opinión de la Corte Suprema sobre el proyecto

Mediante Oficio N° 99-2013 la Corte Suprema evacuó un informe sobre el proyecto de ley referido a la cámara de diputados⁹⁶. En el oficio, la Corte emite su opinión en relación a dos artículos del proyecto de ley de migración y extranjería⁹⁷. La Corte considera que la consagración del recurso de Reclamación en única instancia, afecta el derecho al *debido proceso*, ya que se prescinde del principio de doble instancia.

Señala que: *“al instaurar procedimientos que no queden sujetos a revisión por un tribunal superior, se afecta el derecho que consagra el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República y, específicamente, la norma de la letra h) del N° 2 del artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos.”*

Por otra parte, sugiere la Corte que para la acertada resolución del asunto sometido al conocimiento de las Cortes de Apelaciones respectivas, se estima

dicha medida por sí o por cualquier persona en su nombre, ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante, dentro del plazo de cuarenta y ocho horas contado desde la notificación de la resolución respectiva. Dicho recurso deberá ser fundado y la Corte de Apelaciones respectiva, procediendo breve y sumariamente, fallará la reclamación, en única instancia, dentro del plazo de cinco días, contados desde su presentación. Su interposición suspenderá la ejecución de la orden de expulsión y durante su tramitación, se mantendrá vigente la medida de privación de libertad en los casos en que hubiere sido decretada, conforme a lo dispuesto en el artículo 126.

⁹⁶ Oficio N° 99-2013. Informe Proyecto de Ley 24-2013. Antecedente: Boletín N° 8970-06. Santiago, 9 de julio de 2013.

⁹⁷ La Corte suprema se pronuncia sobre los artículos 134.- Recurso judicial; 139.- Obligación de los Tribunales de Justicia. Sin perjuicio de no haber sido motivo de consulta, la Corte estima necesario hacer mención al artículo 135 del proyecto.- Efecto de los Recurso Judiciales.

adecuado disponer que la Reclamación se conozca en relación o previa vista de la causa, y que sea agregada extraordinariamente a la tabla⁹⁸.

Sin perjuicio de que la Corte estima que en el proyecto de ley se otorgan al extranjero afectado condiciones más favorables para hacer efectivo su derecho a recurrir que las contenidas en la actual normativa, insiste en que la abstracción del principio de doble instancia en los procesos conlleva el riesgo de ocasionar vulneración del derecho al *debido proceso*. Además de abrir espacios para que se generen criterios jurisprudenciales dispares entre las distintas Cortes de Apelaciones respecto a la materia.

La Corte considera como un imperativo al resguardo del derecho al *debido proceso*, que se incorpore algún mecanismo de revisión de la decisión de las Cortes de Apelaciones. Sin embargo, nada señala respecto de las restantes garantías que integran el *debido proceso*.

Pero después se retiró el proyecto, pasó a una comisión especial y este gobierno va o presentó otro. De eso nada. Este capítulo no tiene sentido a menos que explique la evolución que ha tenido en este gobierno.

5.4) Breves conclusiones

Luego de analizar el proyecto, podemos apreciar que en lo que concierne al procedimiento de expulsión, existe un cambio de forma más que de fondo, lo principal para el nuevo proyecto es la celeridad en el procedimiento de expulsión, más no garantizar el derecho al *debido proceso* en favor de los extranjeros afectados.⁹⁹ Para lograr este fin, la Administración intenta agilizar la actual burocracia en la determinación de expulsiones, delegando el rol de decretar las medidas en funcionarios de la Subsecretaría del Interior.

⁹⁸ En el inciso 2° del artículo 134 del proyecto de ley, se indica que la Corte de Apelaciones respectiva procederá *breve y sumariamente*.

⁹⁹ Artículo 124 (Proyecto de ley de migración y extranjería).- Forma de disponer la medida. Las medidas de expulsión y retorno asistido de extranjeros serán impuestas por resolución fundada del Subsecretario del Interior. El Subsecretario del Interior, por resolución, podrá designar las regiones del país en las cuales las medidas de expulsión y retorno asistido de titulares de permanencia transitoria serán impuestas por los Intendentes respectivos. Dichos actos administrativos estarán exentos del trámite de toma de razón, y deberán establecer el plazo de prohibición de ingreso al país, el que podrá ser perpetuo. La resolución que ordena la expulsión de un extranjero del país, deberá indicar las medidas de control que deberá adoptar la Policía respecto del expulsado una vez dictada la misma y el plazo de privación de libertad a que estará sujeto el expulsado para efectos de ejecutar la medida.

En el mensaje del proyecto de ley, el Ejecutivo da por establecidas las garantías mínimas del *debido proceso* con la consagración del recurso de Reclamación, lo cual es absolutamente insuficiente, ya que, como señalamos, este Reclamo da inicio a una única instancia judicial en que el expulsado podrá recién ahí comenzar su defensa, de forma muy desfavorable, ya que será él, como sancionado, quién tendrá la carga de revertir la medida.

Respecto a las demás garantías integrantes del *debido proceso*, nada se menciona. Tampoco se hace referencia alguna a las exigencias del Pacto de San José, ni tampoco a las sugerencias que la Corte IDH ha realizado en esta materia.

Por otra parte, al parecer, para la Corte Suprema lo único reprochable del proyecto es la carencia de una doble instancia, ya que tampoco hace referencia a la omisión de otras garantías del *debido proceso*. El establecimiento de una doble instancia es necesario, pero no es el óptimo. La Corte sólo constata lo evidente, ni el Reclamo del proyecto, ni el de la actual legislación pueden ser considerados un recurso procesal. Para que haya un verdadero recurso, es menester que el fallo de los Reclamos interpuestos sea susceptible de ser revisado en una ulterior instancia

Como hemos dicho ya anteriormente, el establecimiento de un recurso procesal es sólo una de las garantías que forman parte del *debido proceso*. El desentendimiento de garantías tales como el derecho a contar con una defensa letrada, el derecho a ser asistido por un traductor o intérprete, la vulneración al principio de inocencia, los exiguos plazos para oponerse a las expulsiones, la omisión de un término probatorio, etc. hacen que consideremos como absolutamente insuficiente el proyecto propuesto.

CONCLUSIONES

En la introducción de este trabajo, señalamos que teníamos un doble objetivo. Por una parte realizar un estudio normativo teórico del procedimiento de expulsión de migrantes en Chile, a la luz de los estándares procedimentales regionales que regulan el *debido proceso*. Por otra, un análisis práctico sobre el recurso especial de Reclamación, establecido en el artículo 89 de la “*ley de extranjería*”, única instancia del procedimiento en que interviene un órgano del Poder Judicial.

En cuanto al primer objetivo, el *debido proceso* es un principio y garantía concreta que asegura ciertos derechos con los que cuenta cualquier persona que sea sometido a un procedimiento judicial. La CADH ha establecido una serie de prerrogativas integrantes del *debido proceso*, entre ellas encontramos el derecho a recurrir, derecho que no se ve satisfecho con la sola estipulación de un acto jurídico impugnatorio. Si bien, los Estados Parte de la Convención se reservan el derecho a regular formalmente el derecho a recurrir, el mismo sólo se entenderá consagrado en cuanto cumpla con el *principio de la eficacia o idoneidad de los instrumentos procesales*, es decir, debe constituirse como un medio apto para rever una determinada resolución de la autoridad.

Por otra parte, vimos que la Corte IDH ha establecido que el *debido proceso*, como cualquier otro derecho fundamental, está garantizado para toda persona, por el sólo hecho de ser tal, y en cualquier tipo de procedimiento, independiente de su naturaleza, incluyendo por supuesto, procedimientos administrativos como la expulsión de migrantes en Chile.

El procedimiento de expulsión de extranjeros se reguló en una época donde imperaban las restricciones a la libertad personal, libertad de circulación y donde la doctrina de la seguridad nacional era el eje central del régimen militar. Lo anterior ha ocasionado que en la legislación nacional se considere al extranjero como un grupo minoritario, generalmente transitorio, y cuyos derechos fundamentales carecen de importancia, además se establece un fuerte componente de selectividad al momento de tratar a los migrantes.

Al contrastar el procedimiento de expulsión de migrantes regulado en Chile,

con las exigencias mínimas del *debido proceso* establecidas en la Convención, concluimos que en la expulsión no se contemplan ni establecen muchas de las garantías mínimas que componen el *debido proceso*, las que fueron detalladas en la parte final del capítulo III. Esta situación genera que al día de hoy, se pueda considerar legítimamente que en Chile se vulneran los derechos fundamentales de los extranjeros expulsados.

En particular, el derecho a recurrir –garantía indispensable del derecho a la defensa- parece estar establecido, en el D.L. N° 1094 de 1975, más por cumplir con la exigencia procesal, que como elemento que asegure el pleno ejercicio de los derechos fundamentales. Por lo demás, tampoco se da cumplimiento a la exigencia procesal, ya que el Reclamo no puede considerarse un recurso propiamente tal, el Reclamo inicia la instancia judicial.

Como hemos visto, sólo en caso de que sea el Ministerio del Interior y Seguridad Pública el que decreta la expulsión, mediante Decreto Supremo, podrá Reclamarse ante la Corte Suprema, en un plazo de 24 horas desde la notificación de la expulsión. El Reclamo judicial bajo ningún punto de vista puede considerarse un recurso eficaz o idóneo. En primer lugar, la legitimación activa del mismo está reservada para un número mínimo de expulsados, sólo para aquellos que sean titulares de un visado distinto al de turismo. Por otra parte, el plazo de 24 horas para interponer el recurso, resulta en extremo exiguo, toda vez que el Reclamo debe ser fundado. Resulta complejo pensar en la correcta elaboración de un Reclamo que revierta la medida de expulsión, contando con unas pocas horas.

En cuanto al segundo de los objetivos. En primer término se realizó un análisis estadístico del último quinquenio respecto a la cantidad de Reclamos interpuestos y su resultado, lo cual no hizo más que esclarecer en cifras, la inutilidad de este recurso. Posteriormente estudiamos el funcionamiento práctico de los Reclamos judiciales. Concluimos que hay ciertos criterios que utiliza de manera reiterada la Corte Suprema en la argumentación de sus sentencias. Tanto *el principio de proporcionalidad*, como el de *racionalidad en la Administración Pública*, han sido considerados de manera fundamental en la resolución de los Reclamos.

El máximo tribunal de la República, en el conocimiento de los escasos Reclamos interpuestos, ha determinado que, para que la expulsión se ajuste a derecho, la conducta del sujeto infractor no sólo debe enmarcarse dentro de alguna de las causales que ameriten la medida, sino que además debe considerarse una sanción razonable y proporcional a la conducta desplegada por el migrante. Si bien, razonabilidad y proporcionalidad son los principales criterios que utiliza la Corte en la resolución de los Reclamos, otros argumentos han sido esgrimidos de manera complementaria; las circunstancias familiares del expulsado, su arraigo y la gravedad en la conducta del mismo.

La Corte Suprema al conocer los recursos y fallar en conformidad a la proporcionalidad y razonabilidad, está haciendo un control a la excesiva discrecionalidad con la que cuenta la Administración al determinar las expulsiones, sin embargo, este control es excepcional, sólo el 1 % de las expulsiones decretadas en el quinquenio 2010-2014 han sido reclamadas. Por lo tanto, en los hechos, el recurso especial de Reclamación no corrige en forma alguna las deficiencias del procedimiento de expulsión de migrantes en Chile.

Las conclusiones extraídas del presente trabajo son lapidarias, actualmente el Estado Chileno, al regular el procedimiento de expulsión de migrantes mediante el D.L. N° 1094 de 1075, no da cumplimiento a los compromisos asumidos internacionalmente en materia de *debido proceso*. Lo anterior no debiese llamarnos la atención al considerar las circunstancias en que se dictó la norma en cuestión. Lo reprochable es que hoy se siga aplicando la norma, sin cuestionamiento alguno. Si bien, en estos momentos existe un proyecto de ley que busca una regulación que responda a las necesidades actuales de nuestra sociedad, el mismo no puede considerarse de ninguna forma como suficiente, ya que, en lo relativo al procedimiento de expulsión, no existe un cambio sustancial, sino sólo formal. El proyecto pone énfasis en la rapidez que debe tener la tramitación del procedimiento de expulsión, sin interesarse en garantizar el pleno ejercicio del derecho a contar con un *debido proceso*.

Aventurarse a señalar el cómo debiese regularse la expulsión de extranjeros en Chile, es una labor que escapa a los objetivos propuestos en este trabajo. Sin

embargo, de todo lo expuesto, queda claro que el procedimiento al menos debiese considerar no ser iniciado con la notificación de la medida de expulsión, ya que esto genera que el sancionado comience su defensa en desventaja. ¿Usted no se sentiría perjudicado si un procedimiento en su contra se iniciara con la notificación de la sentencia que lo condena? La respuesta es evidente.

La expulsión de un territorio implica una intervención estatal relevante. En nuestra opinión, el procedimiento debiese iniciarse con una acusación que solicite la expulsión del extranjero por haber incurrido en alguna causal. Debe ser obligación del Estado proporcionar una defensa letrada al acusado, además de la presencia de un traductor o intérprete en los casos en que estén involucrados extranjeros que no dominen el español. El acusado además debiese tener la posibilidad de controvertir los hechos y rendir prueba que permita acreditar su defensa. Sólo luego de un examen de todos los antecedentes, el tribunal competente estaría en condiciones de decretar la expulsión del extranjero, mediante una sentencia fundada. Esta sentencia además debería ser atacable mediante el establecimiento de un recurso que sea realmente idóneo, es decir que permita impugnar la medida en términos realistas.

En Chile se estima que actualmente un 3% de la población es inmigrante. La gran mayoría de estas personas llegan esperanzados buscando mejores oportunidades para ellos y sus familias¹⁰⁰, esta realidad hace urgente el establecimiento de una legislación acorde al desarrollo de los derechos humanos en los últimos años. De no mediar este cambio, Chile seguirá “legalmente” vulnerando los derechos fundamentales de los extranjeros expulsados.

¹⁰⁰ Según informe del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Migración en Chile 2005-2014 [en línea], < <http://www.extranjeria.gob.cl/media/2016/02/Anuario-Estad%C3%ADstico-Nacional-Migraci%C3%B3n-en-Chile-2005-2014.pdf> > [consulta: 13 Setiembre 2016]

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1- CEA, J. 1998 Tratado de la Constitución de 1980. Características generales, garantías constitucionales. Santiago, Chile. Editorial Jurídica.
- 2- Centro De Derechos Humanos Universidad Diego Portales. 2006. Informe anual sobre derechos humanos en Chile. [en línea]. Santiago, Chile. <http://www.derechoshumanos.udp.cl/wpcontent/uploads/2009/07/condiciones_carcelarias1.pdf> [consulta: 10 noviembre 2015]
- 3- Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía creado durante la primera década de 1950. Actualmente perteneciente a la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) [en línea] <http://www.cepal.org/celade/proyecciones/basedatos_BD.htm> [consulta: 21 mayo 2015]
- 4- CEPAL. Tendencias y patrones de la migración latinoamericana y caribeña 2010 y desafíos para una agenda regional. Serie Población y desarrollo N° 109. Octubre de 2014 [en línea] <http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37218/S1420586_es.pdf?sequence=1> [consulta: 21 mayo 2015]
- 5- DÍAZ, C. 1989. Recepción de los derechos del hombre en la legislación interna de Chile en relación a la garantía constitucional del debido proceso. Colección seminarios número 10, Santiago, Chile. Universidad Diego Portales.

- 6- GALDÁMEZ, L. 2014. Algunos criterios del Tribunal Constitucional sobre el estatuto jurídico de las personas extranjeras en Chile. Revista Chilena de derecho y ciencia política. Septiembre-Diciembre 2014. Vol.5, N°3.
- 7- GALLE, C. y MARDONES, C. 2014. Legislación migratoria y Constitución: Análisis crítico de la expulsión de migrantes y su infracción a garantías constitucionales. Memoria para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho.
- 8- GARCÍA, G. y CONTRERAS P. 2013. El Derecho a la tutela judicial y al debido proceso en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno. Revista de Estudios Constitucionales. No. 2-2013.
- 9- HENRÍQUEZ, M. 2007. Sistema integrado de protección de los derechos humanos. Talca, Chile. Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca, Año 5, N° 2.
- 10-LÓPEZ, O. 2012. Correr es mi destino por no llevar papel: migrantes, su expulsión y el debido proceso en Chile. Memoria para optar al grado de magister. Santiago. Universidad de Chile.
- 11-MATURANA, C. y MONTERO, R. 2010. "Derecho Procesal Penal". Tomo I. Santiago, Chile. Ed. Abeledo Perrot.
- 12- MEDINA, C. 2003. La Convención Americana: teoría y jurisprudencia. Vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial. Santiago, Centro de Derechos Humanos Facultad de Derecho de la Universidad de Chile.
- 13-MEDINA, C. y NASH, C. 2011. Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus mecanismo de protección, [en línea] Santiago.

Centro de derechos humanos de la Facultad de derecho de la Universidad de Chile <<http://www.cdh.uchile.cl/media/publicaciones/pdf/79.pdf>> [consulta: 06 mayo 2015].

14-NOGUEIRA, H. 2007. El debido proceso en la Constitución y el sistema interamericano. 2ª Ed. Editorial Librotecnia.

15-NOGUEIRA, H. 2007. Los derechos contenidos en tratados de Derechos Humanos como parte del parámetro de control de constitucionalidad: la sentencia Rol N° 786 – 2007 del Tribunal Constitucional. En: Estudios Constitucionales, Año 5, N° 2. Chile.

16-NOGUEIRA, H. 2008. La evolución Político-Constitucional de Chile, 1976-2005. Revista de Estudios Constitucionales. Número 2. Noviembre- 2008.

17-OTERO, M. 2010. La nulidad procesal civil, penal y de derecho público: incidente de nulidad, nulidad de oficio, casación de forma, de fondo y de oficio en lo civil: nulidad y recurso de nulidad en lo penal: nulidad procesal de derecho público. 2ª Ed. Santiago, Chile. Editorial Jurídica.

18-PASCUAL, T. 2011. Debido Proceso en la expulsión de inmigrante en Chile y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile.

19-PORTOCARRERO, J. 2005. El derecho al debido proceso en el sistema interamericano sobre derechos humanos. [en línea] Lima, Perú. Universidad Nacional mayor de San Marcos <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:nFCzC6rIU40J:htt>

- <ps://derechoinfinito.files.wordpress.com/2013/11/el-debido-proceso.docx+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=cl>> [consulta: 03 junio 2015]
- 20-RODRÍGUEZ, V. 1998. El debido proceso legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, En: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Líber Amicorum Héctor Fix-Zamudio. Vol. II. San José, Costa Rica.
- 21-SALINERO, S. 2011. La expulsión de extranjeros en el derecho penal. Una realidad en España, una posibilidad en Chile. [en línea] <http://www.politicacriminal.cl/Vol_06/n_11/Vol6N11A4.pdf> [consulta: 26 mayo 2015].
- 22-SQUELLA, A. 2011. Introducción al Derecho. Santiago, Chile. Editorial Jurídica.
- 23-TORO, C. 2008. El debido proceso: Un estudio comparativo de la doctrina procesal penal y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, Departamento de Derecho Procesal.
- 24-VARGAS, E. 2007. Derecho Internacional Público, de acuerdo a las normas y prácticas que rigen en el siglo XXI. Santiago, Chile. Editorial Jurídica.
- 25-VENTURA, M. 2005. La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia. [en línea] <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r31036.pdf>> [consulta: 08 mayo 2015]
- 26-VODAVONIC, A. 1995. Legislación y jurisprudencia sobre extranjeros. Leyes, decretos, reglamentos, sentencias judiciales y formularios. Santiago, Chile. Editorial jurídica cono sur.

27-ZÚÑIGA, F. 2007. Derechos Humanos en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Apostillas sobre tratados y Constitución. En: Ponencia a XXXVII Jornadas Chilenas de Derecho Público. Chile. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Comisión de Derecho Constitucional.

Anexo: Fichas Jurisprudenciales

1) Fallos pronunciados en el año 2013

Ficha N° 1 “Fali Milagros Leiva Falinich”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	400-2013
Fecha	15-01-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Fali Milagros Leiva Falinich
Fecha Fallo	23-01-2013
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece doña Fali Milagros Leiva Falinich, ciudadana peruana, quien deduce recurso de reclamo contra el Decreto N° 119 de 24 de febrero de 2009, notificado el 14 de enero de 2013.</p> <p>Expresa que ingresó al país el 7 de febrero de 2007 junto a su pareja y su hija, quienes actualmente cuentan con visa definitiva. El 13 de octubre de 2012 nació su segundo hijo, de nacionalidad chilena, quien a la fecha se encuentra internado en el hospital Luis Calvo Mackenna a consecuencia de complicaciones surgidas durante el parto.</p> <p>El 12 de julio de 2007 fue condenada como autora del delito de hurto simple por el Décimo Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, concediéndosele el beneficio de la remisión condicional de la pena, la que cumplió íntegramente. Posteriormente inició la tramitación correspondiente a efectos de obtener el beneficio establecido en el DL 409, firmando durante dos años ante la autoridad de Gendarmería de Chile, no obstante lo cual el citado beneficio fue rechazado “por no contar con Rut”. A partir de este año 2013 se acercó a Policía de Investigaciones para dar cuenta de su situación migratoria irregular, comenzando a firmar en el Departamento de Policía Internacional y Migración de la Policía de Investigaciones.</p> <p>Sostiene que el decreto de expulsión que impugna se funda en el artículo 17 en relación al artículo 15 N° 2 del DL N° 1094, en circunstancias que esta última norma no resulta aplicable toda vez que la conducta que se le atribuye no reviste la gravedad que el precepto contempla, pues se refiere a delitos de mayor entidad que el de hurto por el que fue sancionada.</p> <p>Añade que la orden de expulsión corresponde al ejercicio del ius puniendi estatal, por lo que deben aplicarse los principios inspiradores del orden penal, entre los que se encuentra el de proporcionalidad, que corresponde a un mecanismo de ponderación para la aplicación de una medida sancionadora como la de la especie. Para tal efecto la administración debe considerar la gravedad del delito cometido por la reclamante y si su posterior residencia irregular a consecuencia del ilícito amerita dicha sanción, todo lo cual la lleva a calificar la medida de ilegal, desproporcionada y consecencialmente, arbitraria.</p>
Resolución	<p>(...)6° Que establecido someramente el marco fáctico y normativo que fundó la medida, es conveniente destacar que las atribuciones que detentan los órganos de la Administración del Estado son conferidas por ley en función directa de la finalidad u objeto del servicio público de que se trate. El ejercicio legítimo de estas atribuciones exige, tratándose de actuaciones administrativas de naturaleza sancionadora, además del respeto a los derechos de las personas, una necesaria razonabilidad en la decisión de la autoridad.</p> <p>Acorde a dicho principio será necesario contrastar la actuación de la autoridad y la conveniencia de la expulsión o en su defecto, la utilidad de la permanencia en el país de la ciudadana extranjera.</p>

7° Que atendiendo a estos conceptos y para lo que ha de resolverse, es menester consignar que la situación de permanencia irregular de la reclamante aparece como consecuencia de la comisión del delito de hurto, como queda de manifiesto del rechazo de la solicitud de reconsideración de la resolución que dispuso el abandono voluntario del territorio de la República y como expresamente consigna en el decreto de expulsión. Sin embargo, ese simple delito no constituye ninguno de los tipos penales que el legislador pormenorizó en el artículo 15 N° 2 de la ley especial, en que se enuncian actividades cuya realización, por su gravedad y consecuencias sociales, determinan el más absoluto rechazo de ingreso al territorio nacional para quienes se dedican a ellas, y tampoco puede ser catalogada en la generalización con que concluye dicha norma, la cual evidentemente pretende incluir en tales conceptos, del todo abstractos, otras conductas de la misma entidad de aquellas que fueron enumeradas en su primera parte, entre las cuales, evidentemente, no se puede considerar la comisión de un simple delito de hurto.

8° Que ratifica lo razonado el hecho que el legislador haya descrito explícitamente en el numeral 3° del artículo 15, que refiere como otro impedimento de ingreso al país, la situación del extranjero que ha sido condenado o sea actualmente procesado por delitos comunes que la ley chilena califique de crímenes y los prófugos de la justicia por delitos no políticos, carácter que tampoco reviste el ilícito por el que el amparado fue condenado.

9° Que por otro lado, no es posible desatender las circunstancias personales y familiares de la reclamante, persona que tiene una pareja estable y dos hijos menores de edad, uno de ellos de nacionalidad chilena con problemas de salud que han requerido de hospitalización, de manera que de ejecutarse la medida ciertamente se transgrede el interés superior de tales menores, al dictaminarse una medida que implicará la separación de su madre y perturbará su identidad familiar y nacional, infringiendo los deberes que se imponen para los Estados en los artículos 3.1, 7.1, 8.1 y 9.1 de la Convención de los Derechos del Niño; y se afecta lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta.

10° Que, en consecuencia, los fundamentos que se han invocado por la autoridad carecen de proporcionalidad en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de las infracciones sancionadas, y considerando la afectación que de manera irremediable producirá en su medio familiar, son motivos suficientes para acoger el reclamo deducido.

(...) **se acoge** el reclamo interpuesto por Fali Milagros Leiva Falinich, en lo principal de fojas 6 y, en consecuencia, se deja sin efecto el Decreto N° 119 de 24 de febrero de 2009, del Ministerio del Interior, que decretó la expulsión de la recurrente.

Acordada con el voto en contra del abogado integrante Señor Bates quien estuvo por rechazar el recurso deducido por cuanto quedó de manifiesto de los antecedentes que la solicitante ingresó al territorio nacional el 7 de febrero de 2007 y, sin regular su situación migratoria, delinquiró y fue condenada por sentencia de 12 de julio de 2007. Sólo con posterioridad a ese hecho pretende la obtención de visa temporaria, lo cual motivó la decisión de la autoridad de disponer su abandono del país, como quedó manifestado en las resoluciones N° 39142, de 30 de julio de 2008, y N° 1634, de 9 de enero de 2009, ambas del Departamento de Extranjería y Migración. Por ende, es esa situación irregular, agravada por la comisión de un delito, lo que facultó a la autoridad para

	disponer la medida que se reclama, la que, en tales condiciones, aparece adecuada a los hechos constatados de manera que no se infringe el principio de proporcionalidad que rige en materia sancionatoria en nuestro régimen jurídico. Por consiguiente, considera el disidente que los racionamientos contenidos en el acto administrativo de expulsión se ajustan a la preceptiva legal y reglamentaria vigentes, resolución que, además, ha sido pronunciada por la autoridad competente y dentro del ámbito de sus atribuciones.
Artículos	Artículo 15, 17, 67, 84 y 89 del D.L. 1094, 1° de la Constitución Política de la República, 3.1, 7.1, 8.1 y 9.1 de la Convención de los Derechos del Niño
Ministros	Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R. y el abogado integrante Sr. Luis Bates H.

Ficha N° 2 “Ramón Oscar Arce Altamirano”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	1017-2013
Fecha	07-02-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Ramón Oscar Arce Altamirano
Fecha Fallo	28-02-2013
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Don Nelson Guillermo Caucoto Pereira, abogado jefe de la Oficina de Derechos Humanos de la Corporación de Asistencia Judicial, con fecha 24 de enero de 2013 interpuso acción de amparo preventivo en favor de don Ramón Oscar Arce Altamirano, ciudadano argentino, y en contra del Ministerio del Interior, representado legalmente por don Andrés Chadwick Piñera, por decretar la expulsión del amparado mediante Decreto N°1266, del 30 de noviembre de 2007. Agrega que a la fecha aún no le ha sido notificado el decreto, con las formalidades que exige el artículo 173 del Decreto Supremo N°597, Reglamento de Extranjería.</p> <p>Manifiesta que su representado se casó con doña Zulema Torres Valenzuela, de nacionalidad chilena, el 17 de marzo de 1981, vínculo que permanece a la fecha y del cual nacieron dos hijos, Cristian Patricio y Romina Gisele, los días 10 de enero de 1982 y 23 de noviembre de 1988, respectivamente; el primero de los cuales presenta un grado de discapacidad física del 50%, producto de la amputación completa de su brazo izquierdo. Añade que la familia depende exclusivamente del amparado. Expone que este último tomó conocimiento de la orden de expulsión cuando en el Registro Civil le informaron de su existencia, como fundamento para negarle la renovación de su cédula de identidad, y del decreto en particular, el día 8 de marzo de 2012, mediante respuesta del Departamento de Extranjería y Migración, a una consulta efectuada al respecto. Pone en conocimiento del tribunal que por resolución exenta N°3212, de 25 de octubre del 2000, el Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior, se le revocó al señor Arce Altamirano el permiso de permanencia definitiva y se dispuso que debía hacer abandono del país en el plazo de 72 horas desde que tomara conocimiento de la resolución. Agrega que el aludido decreto le fue notificado mediante carta certificada remitida con fecha 02 de junio de 2006.</p> <p>Luego de afirmar la procedencia del recurso de amparo y en cuanto a la legalidad del decreto N°1226, antes individualizado, señala que la orden de expulsión afecta su libertad ambulatoria y seguridad personal, primero porque en cualquier momento puede ser detenido y expulsado del país, y en segundo término, por cuanto, a consecuencia del mismo, carece de los documentos de identidad necesarios para desplazarse libremente por el territorio nacional.</p>

	<p>Asevera que las circunstancias que dieron lugar al decreto N°3212 antes referido no se han mantenido en el tiempo, por lo que la orden de salida del país ya no tiene fundamento. Añade que la expulsión en cuestión atenta en contra de la unidad de la familia del amparado. Indica, además, que la sanción impuesta en el Decreto N°1226, dictada en el año 2007, debe entenderse prescrita, en atención a que por disposición de la Ley N° 19.880, los actos de la Administración Pública sujetos al derecho administrativo causan inmediata ejecutoriedad, debiendo aplicarse al efecto, en ausencia de normas especiales, el plazo de prescripción de seis meses, propio de las faltas, previsto en el Código Penal.</p>
<p>Resolución</p>	<p>(...)3° Que evacuado el informe y habiéndose ordenado traer los autos en relación, una de las salas de la Corte de Apelaciones de Santiago, teniendo presente lo dispuesto en el artículo 89 del D.L. N°1094, que contempla un procedimiento especial de reclamación, se declaró incompetente para conocer del asunto, remitiendo los antecedentes a esta Corte Suprema, quien aceptó la competencia por resolución de doce de febrero de dos mil trece, escrita a fojas 55.</p> <p>4° Que el artículo 84 del D.L. antes referido preceptúa que la medida de expulsión de los extranjeros será dispuesta por decreto supremo fundado, suscrito por el Ministro del Interior y, más adelante, el artículo 91 N° 7 expresa que corresponde al mencionado Ministerio aplicar las sanciones administrativas que correspondan a los infractores de las normas establecidas en dicho Decreto Ley. Por su parte, el fundamento del decreto impugnado se ha hecho consistir en las facultades que otorga la ley al Ministerio del Interior, en el inciso final del artículo 67 del D.L. en estudio. Esto, porque don Ramón Óscar Arce Altamirano incumplió la orden de abandono del país decretada mediante resolución exenta N°3212, de fecha 25 de octubre de 2000 sustentada, a su vez, en las facultades revocatorias de permisos establecidas en los artículos 15 N°2 y 65 del cuerpo legal antes mencionado, en base a que el expulsado habría ejecutado actos contrarios a la moral y a las buenas costumbres.</p> <p>5° Que establecido someramente el marco fáctico y normativo que fundó la medida, es conveniente destacar que las atribuciones que detentan los órganos de la Administración del Estado son conferidas por ley en función directa de la finalidad u objeto del servicio público de que se trate. En este caso, cabe señalar que el decreto de expulsión tiene su fundamento en que la conducta realizada por don Ramón Arce Altamirano, hacía inconveniente su permanencia en el país.</p> <p>6° Que, de esta manera, el ejercicio legítimo de las atribuciones antes referidas, tratándose de actuaciones administrativas de naturaleza preventivo sancionadora, exigen de la autoridad una necesaria razonabilidad en la decisión y ejecución de la misma, en relación a sus fines.</p> <p>7° Que tal finalidad no puede verse satisfecha cuando ha transcurrido un considerable lapso entre la decisión de la autoridad y su ejecución, más de cinco años en el caso de autos, pues la sanción con el transcurso de los años se tornó inútil e ineficiente. En efecto, teniendo presente que el decreto de expulsión es del año 2007 y que los hechos que dieron en definitiva lugar a su dictación fueron cometidos -de conformidad a la sentencia criminal acompañada por la autoridad recurrida- el día 19 de agosto de 1998, esta medida tan extrema resulta desproporcionada, injustificada e inoportuna.</p>

	<p>Reafirma lo anterior el hecho que la expulsión implicaría el desarraigo familiar del amparado, lo que contraría lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República en cuanto establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado darle protección. Esto, porque de conformidad con los documentos acompañados al recurso y de los fundamentos del recurrido Decreto N°1226, aparece que el señor Arce Altamirano se casó en Chile, en el año 1981, con doña Zulema del Carmen Torres Valenzuela, de nacionalidad chilena, con quien tuvo dos hijos, uno de los cuales tiene 50% de discapacidad física, y que aquél permanece ininterrumpidamente en el país a contar del día 3 de marzo de 1999.</p> <p>8° Que, sin perjuicio de lo anterior es menester consignar que la situación de permanencia irregular del reclamante aparece como consecuencia de la comisión de un delito sancionado por la Ley N°19.617, con reclusión menor en cualquiera de sus grados, por lo que no resulta aplicable el artículo 15 N° 3 del D.L. N°1094 tantas veces mencionado, que da cuenta de las actividades que sancionadas penalmente, como es el caso, el legislador estimó graves y que justifican la exclusión de una persona de la comunidad nacional.</p> <p>9° Que, en consecuencia, el tiempo transcurrido desde que se cometieron los hechos que fundaron la expulsión, lo que determina su falta de proporcionalidad y oportunidad, y la afectación que de manera irremediable producirá en el medio familiar de don Ramón Arce Altamirano, son motivos suficientes para acoger el reclamo deducido.</p> <p>(...) se acoge el reclamo interpuesto a favor de don Ramón Oscar Arce Altamirano.</p>
Artículos	Artículo 15, 65, 67, 84 y 89 del D.L. 1094; y 1° de la Constitución Política de la República.
Ministros	Hugo Dolmestch U., Pedro Pierry A., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Sra. Rosa María Maggi D.

Ficha N° 3 “Marco Antonio Osorio Rodríguez”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	1213-2013
Fecha	20-02-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Marco Antonio Osorio Rodríguez
Fecha Fallo	06-03-2013
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece don Marco Antonio Osorio Rodríguez ciudadano peruano, deduciendo recurso especial de reclamación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 89 del DL N° 1094 contra el Decreto N° 664, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de 19 de febrero pasado, que ordena su expulsión del territorio nacional.</p> <p>Sostiene que dicho acto no contiene las razones en virtud de las cuales se adoptó la medida, y no atiende al hecho de tener residencia definitiva en el país desde hace más de 14 años y una familia compuesta por su mujer y tres hijos menores de edad, uno de ellos de nacionalidad chilena, por lo que de materializarse la medida su familia se vería gravemente afectada pues no gozan de una situación económica que les permita solventar los gastos de un viaje y posterior mantención en Perú, ya que carecen de arraigo y redes de apoyo en dicho país.</p> <p>Refiere que si bien fue condenado a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo como autor del delito de tráfico de estupefacientes</p>

Ficha N° 4
 “Myriam Guevara Monsalve”

	<p>previsto y sancionado en el artículo 3° de la Ley N° 20.000, en causa Rit 4936-2010, del 7° Juzgado de Garantía de Santiago, la expulsión es ilegal porque contraviene los artículos 41, 65 y 67 del DL 1094, conforme a los cuales en el evento que el extranjero goce de una visa temporaria, cuyo es el caso, e incurre en alguna de las prohibiciones contempladas en el artículo 15 del Decreto Ley, lo procedente es que la autoridad revoque el permiso y, acto seguido, ajuste su actuar al procedimiento previsto en el artículo 67, es decir, era necesario que se fijara un plazo prudencial no inferior a 72 horas para que abandonara voluntariamente el país, el que, una vez vencido y para el caso que no se hubiese cumplido con la orden, podría justificar el decreto de expulsión.</p> <p>Finalmente sostiene que de materializarse la medida de expulsión se atentaría contra el valor constitucional de la protección de la familia, también reconocido en el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, razones por las que solicita se deje sin efecto, por ilegal, el acto impugnado.</p>
Resolución	<p>(...)3° Que conforme a lo expuesto y a los antecedentes tenidos a la vista, no resulta efectivo el reproche de falta de fundamentación del acto que se reclama ni la supuesta inobservancia del procedimiento legal para el caso de extranjeros titulares de visa temporaria. En efecto, del mismo decreto se advierte que por Resolución Exenta N° 60.649, de 7 de septiembre de 2010, del Ministerio del Interior, se revocó la autorización de permanencia definitiva del recurrente disponiendo su abandono del país en el término de 72 horas, lo que fue notificado al afectado mediante Oficio Ordinario N° 24261, del Departamento de Extranjería y Migración, de 8 de noviembre de 2011.</p> <p>4° Que, por otro lado, no se ha desconocido la existencia de la sentencia condenatoria dictada contra el recurrente por el delito de tráfico de estupefacientes, circunstancia prevista de manera especial en la ley para efectos de adoptar la medida cuestionada.</p> <p>5° Que, por último, como se evidenció en estrados por el representante de la autoridad administrativa, la conviviente del reclamante, también ciudadana de nacionalidad peruana, se encuentra afecta a la misma medida, adoptada por Decreto de Expulsión N° 537 del Ministerio de Interior, de manera que no es atendible la alegación acerca de la manifiesta disgregación del grupo familiar como consecuencia de materializarse el acto reclamado.</p> <p>(...) se rechaza el reclamo interpuesto por Marco Antonio Osorio Rodríguez.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del DL 1.094.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y el abogado integrante Sr. Jorge Lagos G.

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	1413-2013
Fecha	07-03-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Myriam Guevara Monsalve
Fecha Fallo	18-03-2013
Resolución	Acogido

<p>Resumen del caso</p>	<p>Comparece Myriam Guevara Monsalve, ciudadana colombiana, quien deduce reclamo contra el D.S. N° 725 de 9 de julio de 2012 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, por el cual se dispuso su expulsión del país.</p> <p>Aduce que ingresó el 30 de diciembre de 2011 con parte de su familia y que lo hizo en calidad de refugiada por las constantes amenazas de las FARC contra su seguridad e integridad física.</p> <p>Explica que se le notificó del decreto de expulsión el día 6 de marzo, cuando ella misma concurrió a Policía Internacional, pero que la funcionaria que le atendió, además de incurrir en un error al señalar la fecha en el acta de notificación – poniendo que ella se practicaba el día 5-, la trató de mala manera, diciéndole que le haría un favor al dejarla sólo con control de firma en lugar de ingresarla a un calabozo y que no sacaría nada con presentar ningún reclamo. Debió volver al día siguiente para que le rectificaran el acta de notificación y esperar a que llegara la funcionaria a cargo, la que estampó que la notificación se hacía a las 9:00 del día 6 de marzo aunque ello no era efectivo.</p> <p>Luego dice que la expulsión infringe el estándar constitucional del debido respeto a la familia, por ser ésta el núcleo fundamental de la sociedad y que en el caso, la decisión de expulsión debe ceder en pro del interés mayor, cual es, el de proteger la unidad familiar, por cuanto vive con varios familiares.</p> <p>Por otra parte, la expulsión se apoya en una condena que no puede ser estimada grave, porque se trata de un hurto, cuya pena además fue ya cumplida hace diecisiete años. Esa sanción, que originalmente era de 10 meses y 20 días de prisión, fue reducida a ocho meses por buena conducta.</p>
<p>Resolución</p>	<p>(...)3° Que el mencionado decreto se ampara en lo previsto en los artículos 67 inciso final, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094, a consecuencia de haberse rechazado la solicitud de visación presentada por la amparada, porque ella no cumpliría “suficientemente” los requisitos señalados por la ley de Extranjería, según se lee de la Resolución Exenta N° 36571 de fs. 51, donde se explica que <i>“conforme a lo dispuesto en el artículo 138 inciso final del Reglamento de Extranjería, es procedente el rechazo de esta solicitud, en atención a que, por Carta... se ha informado que la extranjera fue condenada en su país de origen por el delito de hurto agravado”</i>.</p> <p>El inciso final del precepto citado, consigna como causa de rechazo de una solicitud de permanencia las razones de conveniencia o utilidad nacionales. Tales definiciones son conceptos jurídicos indeterminados, lo que implica que a ellos debe otorgarse un contenido concreto por parte de la autoridad que los utiliza. Dentro de ese contexto, surge que los conceptos en examen tienen relación con la protección de la seguridad del Estado y los cimientos de la institucionalidad, por cuanto respaldan el interés, en general, de la Nación. Sin embargo, el acto irregular que motivó la decisión de revocación del permiso, orden de salida y posterior abandono del país, respecto de la amparada, no aparece como una trasgresión que afecte los intereses que se pretende tutelar a través de la norma en examen, desde que se trata de un hecho que aparece como aislado en la vida de una persona y cometido hace más de diecisiete años.</p> <p>Lo anterior lleva a concluir que las decisiones que se han emitido por la autoridad administrativa y que tienen como base la comisión de un hecho delictivo de antigua data, son desproporcionadas en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de la infracción cometida. Ello torna en ilegal y arbitraria la decisión de rechazar el permiso de permanencia solicitado por la amparada y, consecuentemente, la orden de salida y posterior decreto de expulsión.</p> <p>4° Que la compareciente evidenció las razones en las que apoyó la justa causa de error en relación al cómputo del plazo de interposición del reclamo que se analiza, sin que tales motivos hayan sido cuestionados por la autoridad recurrida que se limitó a destacar la fecha consignada en el acta de notificación, que fue</p>

	<p>precisamente la actuación que la Sra. Guevara Monsalve discutió. En tal escenario, aparece que existe una controversia concreta en torno a la hora exacta en que se practicó la notificación, que no fue precisamente la estampada, desde que tal documento habría sido corregido, sin que la Administración haya aportado algún dato que permitiera precisarlo, de modo que debe aceptarse como oportuna la comparecencia de la reclamante.</p> <p>Por las razones y disposiciones legales citadas, se acoge el reclamo interpuesto en lo principal de fojas 34, a favor de Myriam Guevara Monsalve y, en consecuencia, se deja sin efecto la orden de expulsión decretada en su contra por Decreto N° 725 de 9 de julio de 2012 y, consecuentemente, se deja sin efecto, la Resolución Exenta N° 36571 de 18 de mayo de 2011, que rechazó la solicitud de visación de Myriam Guevara Monsalve, sujeta a contrato de trabajo.</p> <p>Acordada con el voto en contra del Abogado Integrante Sr. Bates quien estuvo por rechazar el reclamo interpuesto porque en su opinión, la medida de expulsión fue dispuesta por autoridad competente, en el ejercicio de sus facultades y con motivo que la justificaba, desde que a la requirente le fue negada la visa de residencia con justo motivo y se le ordenó hacer abandono del país en un plazo determinado, habiendo aquella deducido reconsideración que le fue desestimada, a pesar de lo cual, no cumplió con la orden de dejar el país. En el caso, los conceptos de conveniencia y utilidad invocados por la autoridad administrativa para justificar la medida de expulsión, tienen que ver con el bien común a que se refiere el artículo 1º de la Constitución Política y, por ende, están correctamente aplicados al caso concreto.</p>
Artículos	Artículo 67 inciso final, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094
Ministros	Milton Juica A., Carlos Künsemüller L, Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R. y el abogado integrante Sr. Luis Bates H.

Ficha N° 5 “David Jesús Alfaro Calzada”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	1547-2013
Fecha	13-03-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	David Jesús Alfaro Calzada
Fecha Fallo	21-03-2013
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	Comparece don Rodrigo Godoy Araya de la Oficina Especializada en Derechos Humanos de la Corporación de Asistencia Judicial, a favor de David Jesús Alfaro Calzada, por quien deduce reclamo de expulsión en los términos del artículo 89 del D.L. N° 1094 contra el D.S. N° 1280 de 9 de noviembre de 2012 del Ministerio del Interior, el que pide sea dejado sin efecto porque se sanciona drásticamente una infracción administrativa puesto que su única falta fue omitir regularizar oportunamente su situación migratoria después de vencida su visa de residencia sujeta a contrato.

Resolución	<p>(...)3° Que según se desprende de los antecedentes el reclamante tuvo visa sólo hasta febrero de 2009 y desde esa fecha no realizó trámite alguno para regularizar su situación en el país habiendo transcurrido ya cuatro años desde entonces y sin que haya esgrimido motivo alguno que justifique su inactividad. Asimismo, fue requerido en octubre de 2011 para que pusiera en orden su visa, fijándosele una medida de control de firma.</p> <p>Ante esta nueva oportunidad advertido de la situación y ya con una medida de control impuesta, tampoco realizó trámite alguno para normalizar su permanencia en el país, incurriendo ahora en una falta adicional, cual fue la inconcurrencia al control de firma, lo que admitió en su comparecencia ante la Policía de Investigaciones.</p> <p>En el escenario descrito, aparece que la Administración ha conferido al extranjero las facilidades y oportunidades para dar cumplimiento a simples trámites que le permiten regularizar su estadía en el país, lo que no ha hecho sin motivo alguno que lo justifique, razón por la cual la presente reclamación será rechazada.</p> <p>Y visto además lo dispuesto en el artículo 89 del D.L. 1094, se rechaza el recurso de reclamación deducido en lo principal de fojas 3.</p> <p>Acordada con el voto en contra de los Ministros Sres. Dolmestch y Brito quienes estuvieron por acoger el recurso deducido por estimar que la sanción impuesta que se basa exclusivamente en la falta de cumplimiento de un trámite administrativo, aparece desproporcionada frente al acto castigado si se tiene presente que idéntica expulsión se ordena respecto de quienes han cometido delitos de suma gravedad.</p>
Artículos	Artículo 89 DL N° 1094.
Ministros	Hugo Dolmestch U., Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R. y los abogados integrantes Sres. Jorge Baraona G. y Jorge Lagos G.

Ficha N° 6 “Diana Cardona Valencia”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	1616-2013
Fecha	15-03-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Diana Cardona Valencia
Fecha Fallo	27-03 -2013
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece Diana Cardona Valencia, ciudadana colombiana, quien deduce recurso de reclamación contra el D.S. N° 347 de 3 de abril de 2012 del Ministerio del Interior, por el cual se ordenó su expulsión del país.</p> <p>Aduce que dicha medida es ilegal y desproporcionada porque se le ha negado la visa sujeta a contrato de trabajo, declarando la autoridad pública que ella no cumple, suficientemente, con los requisitos de la Ley de Extranjería para residir en Chile, puesto que cometió en su país un delito de receptación por el que fue condenada.</p> <p>Explica que ya cumplió dicha sanción y que se encuentra radicada en el país con su pareja y su hija menor de edad, por lo que la medida adoptada por la autoridad administrativa infringe el principio de proporcionalidad y el del non bis in ídem.</p>

Resolución	<p>(...)3° Que de los antecedentes incorporados al proceso, aparece que la autoridad correspondiente ha hecho uso de una facultad establecida en la ley para disponer la expulsión de la reclamante, desde que es un hecho cierto, la existencia de una condena a una pena superior a los tres años como autora del delito de receptación, que si bien puede no ser de grave naturaleza, la extensión de la pena impuesta a la recurrente permite situarla en las causales esgrimidas por el Ministerio del Interior.</p> <p>La actuación reprochada no infringe el principio del non bis in ídem, porque no corresponde a un castigo que se imponga por la comisión del mismo delito; y tampoco vulnera el principio de proporcionalidad porque la conveniencia o utilidad de permitir a una persona su permanencia en el país, está analizada y convenida en la Ley y el Reglamento de Extranjería de conformidad a las necesidades propias del bien común social, lo que en el caso concreto ha sido definido y aplicado por la autoridad encargada de visar la permanencia de un extranjero en los casos y con las condiciones señaladas en dichos cuerpos normativos.</p> <p>Por estas consideraciones y de acuerdo también a lo prevenido en el artículo 89 del DL 1094, se rechaza el reclamo interpuesto a fs. 7 a favor de Diana Patricia Cardona Valencia.</p> <p>Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Brito quien estuvo por acoger el reclamo interpuesto y, en consecuencia, dejar sin efecto el decreto de expulsión impugnado, para lo cual tuvo en consideración que las causales de rechazo de una solicitud de permanencia que contempla el inciso final del artículo 138 del Reglamento de Extranjería, esto es, las razones de conveniencia o utilidad nacionales, son conceptos jurídicos indeterminados, lo que implica que a ellos debe otorgarse un contenido concreto por parte de la autoridad que los utiliza. Dentro de ese contexto, surge que los conceptos en examen tienen relación con la protección de la seguridad del Estado y los cimientos de la institucionalidad, por cuanto respaldan el interés, en general, de la Nación. Sin embargo, el acto irregular que motivó la decisión de revocación del permiso, orden de salida y posterior abandono del país, respecto de la amparada, no aparece como una trasgresión que afecte los intereses que se pretende tutelar a través de la norma en examen, desde que se trata de un hecho que aparece como aislado en la vida de una persona y cometido hace varios años.</p> <p>Por otra parte, no es posible desatender la circunstancia de que el delito de receptación cometido por la recurrente en su país de origen, no obstante su clara y reprochable afectación al bien jurídico propiedad, es de aquellos que se consideran de menor lesividad, por lo que no es inconcuso que pueda entenderse comprendido en la norma del artículo 15 del D.L. 1094, que en opinión del disidente, dice relación con conductas ilícitas particularmente graves, de incuestionada trascendencia en el desenvolvimiento de la convivencia social, la que ,por ellas, resulta dañada.</p> <p>Lo anterior lleva a concluir que las decisiones que se han emitido por la autoridad administrativa y que tienen como base la comisión de un hecho delictivo antiguo, son desproporcionadas en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de la infracción cometida. Ello torna en ilegal y arbitraria la decisión de rechazar el permiso de permanencia solicitado por la amparada y, consecuentemente, la orden de salida y posterior decreto de expulsión.</p>
Artículos	Artículo 89 DL N° 1094.
Ministros	Hugo Dolmestch U., Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R. y los abogados integrantes Sres. Jorge Baraona G. y Jorge Lagos G.

Ficha N° 7 “Nelson Enrique Cruz Hernández”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	2171-2013
Fecha	09-04-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Nelson Enrique Cruz Hernández
Fecha Fallo	25-04-2013
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece el abogado Sr. Franz Möller Morris en representación de Nelson Enrique Cruz Hernández, ciudadano colombiano, quien deduce reclamo contra el D.S. N° 1.287 de 9 de noviembre de 2012 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, por el cual se dispuso su expulsión del país.</p> <p>Aduce que ingresó en el mes de enero de 2012 junto a su pareja desde hace 18 años y con sus dos hijos, con visa de turista, pero que en marzo de ese mismo año pidió residencia sujeta a contrato de trabajo, la que le fue rechazada por resolución exenta N° 79463 de 1° de agosto de 2012, porque fue condenado en su país de origen por el delito de porte ilegal de armas.</p> <p>Sostiene que se trata de una condena que cumplió hace varios años, puesto que en mayo de 2006 se le impuso la sanción de doce meses de prisión pero en junio de ese mismo año se le otorgó el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución por dos años, para más tarde, en julio, decretarse la extinción de esa pena.</p> <p>De lo anterior concluye que la expulsión conlleva una sanción desproporcionada que infringe el estándar constitucional de respeto y protección de la familia, por lo que solicita se revoque la orden de expulsión y se le conceda autorización para permanecer en el país.</p>
Resolución	<p>(...)3° Que el mencionado decreto se ampara en lo previsto en los artículos 67 inciso final, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094, a consecuencia de haberse rechazado la solicitud de visa presentada por el recurrente, ya que fue condenado en su país de origen por el delito de porte ilegal de armas.</p> <p>El inciso final del precepto citado, consigna como causa de rechazo de una solicitud de permanencia las razones de conveniencia o utilidad nacionales. Tales definiciones son conceptos jurídicos indeterminados, lo que implica que a ellos debe otorgarse un contenido concreto por parte de la autoridad que los utiliza. Dentro de ese contexto, surge que los conceptos en examen tienen relación con la protección de la seguridad del Estado y los cimientos de la institucionalidad, por cuanto respaldan el interés, en general, de la Nación. Sin embargo, el acto que motivó la decisión de abandono del país y posterior expulsión respecto del recurrente, no aparece como una trasgresión que afecte los intereses que se pretende tutelar a través de la norma en examen, desde que se trata de un hecho que aparece como aislado en la vida de una persona y cometido varios años.</p> <p>Lo anterior lleva a concluir que las decisiones que se han emitido por la autoridad administrativa y que tienen como base la comisión de un hecho delictivo antiguo, son desproporcionadas en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de la infracción cometida. Ello torna en ilegal y arbitraria la decisión de rechazar el permiso de permanencia solicitado y, consecuentemente, la orden de salida y posterior decreto de expulsión.</p> <p>4° Que tampoco puede perderse de vista que en el caso concreto se carece de un acabado conocimiento acerca del hecho por el que fue condenado en su país de origen el reclamante, porque los antecedentes del decreto impugnado</p>

	<p>se limitan a mencionar el tipo penal, omitiendo señalar las particularidades que permitirían con certeza resolver la situación.</p> <p>(...) se acoge el reclamo interpuesto en lo principal de fojas 14, a favor de Nelson Enrique Cruz Hernández y, en consecuencia, se deja sin efecto la orden de expulsión decretada en su contra por Decreto Supremo N°1.287 de 9 de noviembre de 2012 y, consecuentemente, se deja sin efecto, la Resolución Exenta N° 79463 de 1º de agosto de 2012, que rechazó la solicitud de visa del mencionado, sujeta a contrato de trabajo.</p> <p>Acordada con el voto en contra del Abogado Integrante Sr. Bates quien estuvo por rechazar el reclamo interpuesto porque en su opinión, la medida de expulsión fue dispuesta por autoridad competente, en el ejercicio de sus facultades y con motivo que la justificaba, desde que al requirente le fue negada la visa de residencia con justo motivo y se le ordenó hacer abandono del país en un plazo determinado, habiendo aquél deducido reconsideración que le fue desestimada, a pesar de lo cual, no cumplió con la orden de dejar el país. En el caso, los conceptos de conveniencia y utilidad invocados por la autoridad administrativa para justificar la medida de expulsión, tienen que ver con el bien común a que se refiere el artículo 1º de la Constitución Política y, por ende, están correctamente aplicados al caso concreto.</p>
Artículos	Artículo 67 inciso final, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094.
Ministros	Milton Juica A., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y los abogados integrantes Sres. Luis Bates H. y Alfredo Prieto B.

Ficha N° 8 “Leyder Marín Gómez”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	2644-2013
Fecha	24-04-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Leyder Marín Gómez
Fecha Fallo	13-05-2013
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece don Leyder Marín Gómez ciudadano colombiano quien dedujo recurso especial de reclamación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 89 del DL N° 1094 contra el Decreto Supremo N° 1277, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de 9 de noviembre de 2012, que ordena su expulsión del territorio nacional.</p> <p>Sostiene que los argumentos esgrimidos por el señor Ministro del Interior no tienen el mérito suficiente como para adoptar la decisión que se reclama ya que, en primer término, la condena que registra en su país de origen no lo fue por el delito consignado en el acto que se reclama, acceso carnal abusivo en contra de menor de catorce años, sino que por el de actos sexuales con menor de tal edad, situación menos grave que la que se esgrime para denegar la visa y disponer su expulsión. Indica que, por otra parte debe considerarse el tiempo transcurrido desde tal condena sin cometer nuevo ilícito. En segundo término, se cita como fundamento de la expulsión, el no haber cumplido la medida de abandono del territorio nacional ordenada al negar la visa solicitada, indicando al respecto que presentó reconsideración de tal resolución, sin conocer su resultado, enterándose del rechazo dispuesto sólo cuando le notificaron la medida de expulsión en contra de la cual recurre. Por último, el decreto supremo impugnado se asila en que es facultad de la autoridad que lo emite el disponer la expulsión de los extranjeros que residan en el país, citando como causal la contemplada en el artículo 138 inciso final del Reglamento de la Ley de Extranjería, esto es, razones de conveniencia o utilidad nacional. Sobre tal</p>

	punto, señala que en este caso debe considerarse que también residen legalmente en el país su esposa embarazada de 16 semanas y sus dos hijos menores, que cursan 2° básico y prekinder, respectivamente, teniendo arraigo familiar y social, de manera que la consideración del interés superior de los dos niños y del que está por nacer, demandaría dejar sin efecto el decreto supremo aludido, entendiéndose que debe ser preservado el derecho de tales menores a realizarse como persona, junto a sus padres.
Resolución	<p>(...)3° Que conforme a lo expuesto y a los antecedentes tenidos a la vista, no se advierte motivo de reproche en el acto que se reclama, el que se ha ajustado a la normativa vigente y que faculta a la autoridad para disponer tanto la negativa a conceder la visa requerida por razones de conveniencia o utilidad nacional, cuyo fundamento fue adecuadamente expuesto por el recurrido en su informe; como la expulsión del ciudadano recurrente, en atención al incumplimiento de éste de la medida de abandono decretada al rechazar la solicitud de visa. En efecto, del mérito de los antecedentes adjuntados, se advierte que por Resolución Exenta N° 16.759, de 23 de febrero de 2012, del Ministerio del Interior, se denegó la solicitud de visación de extranjero del compareciente, fijándole un plazo de 15 días a contar de la fecha de su notificación para hacer abandono del país, la que fue le notificada oportunamente, como se evidencia de la circunstancia de haber solicitado la reconsideración de la misma, sin que las razones dadas para haber desatendido su resultado puedan eximirlo del incumplimiento de lo ordenado, atendida la naturaleza y trascendencia de la petición en trámite.</p> <p>4° Que, por otro lado, no se ha desconocido la existencia de la sentencia condenatoria dictada contra el recurrente en su país de origen por delito contra la libertad sexual de menores de edad, impugnando éste sólo la correcta denominación jurídica del delito de que se trata, la que, en todo caso, fue informada por el Consulado General de Colombia y ratificado por el documento acompañado por el afectado previo a la vista de esta causa, circunstancia que ha sido evaluada por la autoridad encargada por la ley prevista de manera especial de acuerdo a las facultades que la ley le confiere.</p> <p>5° Que, por último, no escapa a la consideración de este tribunal el análisis de los fundamentos esgrimidos por el recurrente en orden a que la medida dispuesta debe ser dejada sin efecto para cautelar el interés superior de los menores que se verán afectados por ella, pero los referidos criterios deben ceder ante los hechos valer por la autoridad recurrida como fundamento de resolución que constituye el antecedente de la expulsión dispuesta.</p> <p>(...) se rechaza el reclamo interpuesto por Leyder Marín Gómez.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del DL 1.094.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Juan Fuentes B. y los abogados integrantes Sres. Jorge Lagos G. y Ricardo Peralta V.

Ficha N° 9 “Vicente Fermín Toribio Ore”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	2887-2013
Fecha	03-05-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Vicente Fermín Toribio Ore
Fecha Fallo	14-05 -2013
Resolución	Rechazado

<p>Resumen del caso</p>	<p>Los ciudadanos peruanos Vicente Fermín Toribio Ore, Darley Xiomara Toribio Molina y Consuelo Molina Paucar dedujeron recurso especial de reclamación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 89 del DL N° 1094 contra el Decreto Supremo N° 697, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de 18 de agosto de 2011, que ordena la expulsión del primero del territorio nacional. Sostienen que al afectado se le ha denegado el otorgamiento de residencia en el país y dispuesto el abandono del mismo, fundado en la existencia de antecedentes policiales en su país de origen por porte de arma, lo que no sería cierto, ya que la Corte Superior de Justicia de Lima, el 23 de junio de 2010 lo rehabilitó, ordenando que se anulen todos los antecedentes en su contra, lo que se encuentra demostrado porque su certificado de antecedentes penales, emitido por el consulado General del Perú, da cuenta que no los registra. Atendido esto, el señor Toribio Ore dedujo recurso de reconsideración de la resolución que rechazó su solicitud de residencia y, ante la reiteración de la medida por parte de la autoridad, solicitó reposición, a efectos de que se repare este procedimiento, que tampoco fue admitido a tramitación, por lo que denunció esta situación ante la Contraloría General de la República, la que se encuentra en trámite. Expone que en ninguna de las resoluciones mencionadas, hasta el día de ayer, la autoridad de extranjería se refirió a la existencia de una orden de expulsión emitida dos años atrás, lo que es incongruente, porque una medida de tal tenor debió ser registrada por el sistema computacional, de manera que duda de su legalidad. Hace presente que en estos momentos el recurrente estaría siendo expulsado, pese a que en el acto mismo de la notificación refirió que impugnaría el decreto que se le notificaba. Denuncia que estos actos están viciados porque, entre otras cosas, deniegan el derecho al debido proceso. Así, la parcial notificación de la medida de expulsión, al no entregar copia de la misma y mantener detenido e incomunicado al afectado, afectan severamente la posibilidad de ejercer su derecho a la defensa, esencia del debido proceso, violentando los artículos 90 del DL 1094, 173 del DS 597, 13, 45 y 46 de la ley 19880; artículo 16 N° 5, 7, 8 y artículo 23 de la Convención Internacional sobre Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares. Asimismo, indica que el acto está viciado porque no basta que la autoridad competente señale actuar amparada por normativa legal, si su forma violenta las normas del debido proceso y se conculcan derechos fundamentales, citando al efecto el artículo 6 de la Constitución Política de la República e indicando que lo resuelto desconoce los numerales 2, 3, 4 y 7 del artículo 19 del texto constitucional, que ya proviene de un procedimiento administrativo del cual nunca se tuvo conocimiento, que ni siquiera la autoridad administrativa conocía, no hubo emplazamiento del afectado, que por ello no pudo hacer valer su derecho a defensa, registra fechas incongruentes y demuestra su ilegalidad conforme a la Ley de Procedimientos Administrativos, entre otras normas, motivos todos por los cuales pide se le deje sin efecto.</p>
<p>Resolución</p>	<p>(...) 4° Que, conforme a lo expuesto y a los antecedentes tenidos a la vista, no se advierte motivo de reproche en el acto que se reclama, el que se ha ajustado a la normativa vigente y que faculta a la autoridad para disponer tanto la negativa a conceder la visa requerida por razones de conveniencia o utilidad nacional, cuyo fundamento fue adecuadamente expuesto por el recurrido en su informe; como la expulsión del ciudadano recurrente, en atención al incumplimiento de éste de la medida de abandono decretada al rechazar la solicitud de visa. En efecto, del mérito de los antecedentes adjuntados, se advierte que por Resolución Exenta N° 32.881, de 10 de mayo de 2011, del</p>

Ministerio del Interior, se denegó la solicitud de visación de extranjero del compareciente, fijándole un plazo de 15 días a contar de la fecha de su notificación para hacer abandono del país, la que fue le notificada oportunamente, como se evidencia de la circunstancia de haber solicitado la reconsideración de la misma, conforme aparece de los elementos de juicio aportados al proceso.

5° Que, por otro lado, no se ha desconocido la existencia de la sentencia condenatoria dictada contra el recurrente en su país de origen por delito de tenencia ilegal de arma de fuego, circunstancia que fue informada a la recurrida por los organismos pertinentes y ha sido evaluada por la autoridad encargada por la ley de manera especial, de acuerdo a las facultades que la ley le confiere. Igual consideración han merecido en el juicio de la autoridad, de acuerdo a lo expuesto por el informante, los antecedentes negativos del solicitante por el delito de tráfico ilícito de drogas, de acuerdo a lo referido por la congénere de O.C.N. Interpol Santiago, Interpol Lima, sin requerimientos a nivel internacional, y de los cuales nada se señala por el compareciente.

6° Que, por otra parte, no escapa a la consideración de este tribunal la circunstancia de que el recurrente y afectado ha intentado por diversas vías la modificación de lo resuelto al rechazar la autorización de visación presentada, las que no han tenido éxito de acuerdo a los fundamentos que las propias resoluciones acompañadas indican, situación que no configura per se, de la manera pretendida, una infracción de la normativa internacional y constitucional que cita en apoyo de sus planteamientos, sino que constituye una demostración del ejercicio de su derecho a la defensa y a impugnar las decisiones administrativas que lo agravan, y su resultado, la respuesta de la autoridad requerida a cada una de sus presentaciones y planteamientos, de acuerdo a las obligaciones que, en tal sentido, lo gravan.

7° Que, por último, este tribunal no desatiende el análisis de los fundamentos esgrimidos por el recurrente en orden a que la medida dispuesta debe ser dejada sin efecto por razones humanitarias y sociales para cautelar el interés de la menor Darley Toribio Medina que depende del afectado, pero los referidos criterios deben ceder ante los hechos valer por la autoridad recurrida como fundamento de resolución que constituye el antecedente de la expulsión dispuesta.

(...) **se rechaza el reclamo** interpuesto por Vicente Fermín Toribio Ore en contra de la medida de expulsión dispuesta mediante Decreto Supremo N° 697 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, el 18 de agosto de 2011.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Juica, quien estuvo por acoger el reclamo deducido, teniendo para ello en particular consideración que en esta causa no existe antecedente alguno acerca del carácter y destino de la imputación que afectaría a Toribio Ore por delito de tráfico de estupefacientes, constituyendo entonces tal elemento una información sin sustento que no puede servir de fundamento a una medida tan gravosa y radical como la dispuesta.

Que, por otra parte, estima este disidente que la causa seguida en contra del recurrente por delito de tenencia ilegal de arma de fuego tampoco puede ser considerada en su contra, al haberse demostrado mediante la documentación aportada por el afectado que obtuvo, a su respecto, el beneficio de la rehabilitación, figura que, conforme se desprende de los mismos antecedentes adjuntados, permite considerar que tal persona no ha delinquido jamás, como ocurre con el instituto equivalente que contempla nuestra legislación nacional.

Que, asimismo, pesa en la consideración de este juez el largo tiempo de

	tramitación del procedimiento administrativo y la circunstancia de haber ingresado Toribio Ore al territorio nacional con visación sujeta a contrato, de la cual la que motiva este libelo era una segunda renovación, de acuerdo a lo expuesto en el recurso sin que tales afirmaciones fueran discutidas por el recurrido; motivos todos que le llevan a concluir que el acto que sirve de antecedente para el que se impugna por esta vía, carece de fundamentos y deviene en arbitrario, privando de sustento al atacado en esta sede, por lo que estuvo por acoger el reclamo deducido y, habiendo tomado conocimiento que el extranjero Vicente Toribio Ore se encuentra privado de libertad en dependencias de la Policía de Investigaciones de Chile, disponer su inmediata liberación, por ser tal medida ilegal y contraria a derecho.
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del DL 1.094.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Juan Fuentes B., Lamberto Cisternas R. y el abogado integrante Sr. Luis Bates H.

Ficha N° 10

“Monson Jean - Bart”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	3214-2013
Fecha	15-05-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Monson Jean-Bart
Fecha Fallo	04-06-2013
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece Monson Jean-Bart, ciudadano haitiano, quien deduce reclamo contra el D.S. N° 272 de 12 de marzo de 2012 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, por el cual se dispuso su expulsión del país.</p> <p>Aduce que en el decreto supremo se sostiene que el día 4 de noviembre de 2010 presentó una carta de residencia francesa falsa en el Aeropuerto de Santiago, cuando realizaba el control de salida del país, siendo tal circunstancia la que motiva su expulsión, en circunstancias que ignoraba que los documentos fueran falsos. Dice que fue formalizado por el delito de ingreso al país con documentación falsificada, a pesar que él ya se encontraba residiendo en Chile en forma regular y que ahora estaba tratando de salir del país, no de entrar. Más tarde, existió suspensión condicional del procedimiento y finalmente, sobreseimiento definitivo.</p> <p>Estima que el decreto por el cual se ordena su expulsión es ilegal y arbitrario porque priva al recurrente de su familia y de sus derechos fundamentales. En el proceso penal existió una salida alternativa, por lo tanto, no hubo reconocimiento de responsabilidad penal ya que se trata de una conducta que no amerita un reproche drástico y, sin embargo, la Administración le aplica la sanción más severa que se puede imponer a un extranjero. Asimismo, se ignoró la existencia de un sobreseimiento definitivo y, en el proceso de expulsión, se omitió recibir prueba para permitir al reclamante demostrar que el hecho invocado en el decreto no era constitutivo de delito y que, en consecuencia, no hacía aplicable la sanción de expulsión.</p>
Resolución	<p>(...)5° Que, en consecuencia, el decreto impugnado invoca como motivo de hecho para justificar la decisión de expulsión, la existencia de un ilícito no comprobado y que sólo sirvió a una imputación penal que fue objeto de suspensión condicional (sin perjuicio del desistimiento de la autoridad denunciante) lo que habría provocado más tarde, el sobreseimiento definitivo de ese proceso, de modo que se invoca la comisión de un hecho delictivo, pero sin una sentencia de término que lo declare y le sirva de fundamento, lo que conlleva la ausencia de motivaciones de hecho concretas y precisas.</p> <p>Ello es así, porque no debe perderse de vista que el efecto propio de la suspensión condicional del procedimiento, es que transcurrido el plazo que el</p>

	<p>tribunal hubiere fijado de conformidad al artículo 237, inciso quinto, sin que la suspensión fuere revocada, se extinguirá la acción penal, debiendo el tribunal dictar de oficio o a petición de parte el sobreseimiento definitivo.</p> <p>6° Que, asimismo, el artículo 68 del D.L. 1094, sanciona a los extranjeros que intenten egresar del país valiéndose de documentos falsificados, con pena de presidio menor en su grado máximo y, además, con su expulsión, de modo que si la autoridad Administrativa se desiste del requerimiento para la persecución del ilícito, se entiende que se ha desistido también de imponer la sanción de expulsión, puesto que no puede apoyarse en el injusto de cuya investigación se retractó para expulsar del país a una persona.</p> <p>7° Que, en las condiciones anotadas, el decreto que motivó la expulsión del país del reclamante resulta infundado y es, en consecuencia, arbitrario y contrario a la ley.</p> <p>(...) se acoge el reclamo interpuesto en lo principal de fojas 10, a favor de Monson Jean-Bartículo</p>
Artículos	Artículo 68 DL N° 1094.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Héctor Carreño S., Haroldo Brito C. y el abogado integrante Sr. Jorge Lagos G.

Ficha N° 11 “Elvis Richard Mormotoy Llacolla”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	4075-2013
Fecha	19-06-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Elvis Richard Mormotoy Llacolla
Fecha Fallo	01-07-2013
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece don Elvis Richard Mormotoy Llacolla ciudadano peruano, deduciendo recurso especial de reclamación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 89 del DL N° 1094 contra el Decreto N° 236, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de 12 de marzo pasado, que ordena su expulsión del territorio nacional. Sostiene que dicho acto contiene como único fundamento el hecho de haber sido condenado por el Juzgado de Garantía de Puerto Montt a la pena de tres años de presidio menor en su grado medio, como autor de los delitos de abuso sexual infantil reiterado y estupro reiterado, expone que la medida adoptada por la autoridad es extrema, y no atiende al hecho de tener residencia definitiva en el país desde el año 2009 y una familia compuesta por su conviviente y una hija menor de edad, de nacionalidad chilena, por lo que de materializarse la medida su familia se vería gravemente afectada.</p> <p>Finalmente sostiene que de concretarse la sanción impuesta por medio del Decreto recurrido se atentaría gravemente contra el valor constitucional de la protección de la familia, también reconocido en el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, razones por las que solicita se deje sin efecto el acto impugnado.</p>
Resolución	<p>(...) 3° Que conforme a lo expuesto y a los antecedentes tenidos a la vista, no resulta efectivo el reproche de ser una medida extrema la dictación del acto que se reclama, pues de acuerdo a la conducta desplegada por el recurrente la actuación de la autoridad administrativa resulta proporcional, tomando en consideración los delitos por los que ha sido condenado.</p> <p>4° Que, por otro lado, la alegación que se hace en torno a la incidencia familiar que la medida adoptada en contra del reclamante pudiera tener, en especial para su hija menor y su conviviente, no es atendible, en especial porque el delito por el que fue condenado ocurre precisamente dentro de la familia que el</p>

	<p>recurrente había formado.</p> <p>5° Que, por último, como se evidencia de los documentos acompañados por la recurrida a fojas 16 y siguientes, la conviviente del reclamante fue la querellante en la causa que lo condena como autor de los delitos de abuso sexual infantil y estupro, puesto que la ofendida era precisamente la hija menor de ésta, situación que lleva a esta Corte a estimar que la vulneración de la familia como núcleo fundamental de la sociedad fue gravemente dañada por el propio reclamante, de manera que la actuación desplegada por la autoridad recurrida se encuentra acorde a la normativa que informa la legislación migratoria, de forma que no resulta atendible la alegación acerca de la manifiesta disgregación del grupo familiar como consecuencia de materializarse el acto reclamado.</p> <p>(...) se rechaza el reclamo interpuesto por Elvis Richard Mormontoy Llacolla.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del DL 1.094.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y el abogado integrante Sr. Ricardo Peralta V.

Ficha N° 12 “Bárbaro Yoelvis Trujillo Viña”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	4598-2013
Fecha	11-07-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Bárbaro Yoelvis Trujillo Viña
Fecha Fallo	24-07-2013
Resolución	Rechazada
Resumen del caso	<p>Comparece Bárbaro Yoelvis Trujillo Viña, ciudadano cubano, quien deduce reclamo contra el Decreto N° 202 de 15 de enero de 2008 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, por el cual se dispuso su expulsión del país.</p> <p>Aduce que ingresó a Chile el 2 de noviembre de 2001 y que obtuvo su residencia definitiva el 17 de junio de 2004, encontrándose como residente con su cónyuge y dos de sus hijos, puesto que el hijo mayor vive en Inglaterra con su madre.</p> <p>Explica que se le notificó la orden de expulsión, que tiene como único fundamento el hecho que fue condenado en procedimiento abreviado en el Juzgado de Garantía de Colina, a la pena de 541 días de presidio menor en su grado medio, por el delito de robo en bien nacional de uso público, por el que se le reconoció el beneficio de la remisión condicional de la pena.</p> <p>Sostiene que el acto administrativo por el que se dispone su expulsión ha perdido toda validez, porque desde su generación a la fecha de su notificación ha decaído o prescrito, puesto que dicho decreto fue íntegramente tramitado el 6 de marzo de 2008 y notificado en julio de 2003.</p> <p>Además, infringe lo dispuesto en el artículo 17, en relación al 15 N° 2 del D.L. N° 1094, porque sus fundamentos no se corresponden con ninguna de las situaciones que regulan esos preceptos, de modo que se violan los principios de tipicidad, proporcionalidad, seguridad jurídica y bis in ídem, como asimismo, los derechos del niño y de protección de la familia.</p> <p>Concluye solicitando que se adopten las medidas que en derecho correspondan para no expulsar del país al reclamante, sugiriendo dejar sin efecto el decreto que así lo ordena.</p>
Resolución	(...)3° Que el mencionado decreto se ampara en lo previsto en los artículos 17 en relación al 15 N° 2, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094, a consecuencia de haber sido condenado el recurrente por el delito de robo en bien nacional de uso público en el transcurso del año 2007, lo que aparece también descrito en

	<p>la sección expositiva de dicha resolución.</p> <p>En el recurso se ha controvertido en primer término, la pervivencia del acto administrativo y luego, que infringiría los artículos 17 y 15 N° 2 de la Ley de Extranjería.</p> <p>4° Que en cuanto a lo primero, aparece que el Juzgado de Garantía de Colina informó a la Administración sobre el pronunciamiento de la sentencia condenatoria, en octubre del año 2007, de modo que la resolución que ordena la expulsión y que está datada en enero de 2008, aparece como una reacción próxima y oportuna en el tiempo a lo notificado. Luego, dado que el imputado fue condenado al cumplimiento de una sanción corporal y que se le otorgó un beneficio alternativo para ello, no pudo materializarse el decreto sino hasta cumplida dicha pena, tal como se consignó en el número 3 de la resolución impugnada y sin perjuicio del ejercicio de los recursos judiciales y administrativos.</p> <p>5° Que, a su turno, si bien es cierto los artículos 17 y 15 N° 2 de la Ley de Extranjería describen situaciones de mayor gravedad para ejercer la facultad de expulsar a un extranjero del país, es lo cierto que esa disposición contempla también como causa de rechazo de una solicitud de permanencia las razones de conveniencia o utilidad nacionales, las que no han sido cuestionadas a través del presente libelo, donde el reclamo se ha limitado a la infracción a los principios de tipicidad, proporcionalidad, seguridad jurídica y non bis ídem.</p> <p>No se violenta en el caso el principio de tipicidad si existe una facultad tan amplia que en el caso no se ha discutido, como tampoco la seguridad o el principio del non bis in ídem, desde que la expulsión del país tiene un objetivo distinto a la sanción de un hecho delictivo, puesto que está dirigida al bien común a que se refiere el artículo 1° de la Constitución Política y los parámetros que adopta la autoridad pública para su mejor resguardo.</p> <p>Luego, si bien pudiera ser cuestionada la proporcionalidad de la medida adoptada, no lo es frente al comportamiento contumaz que ha evidenciado el reclamante y que ha puesto en evidencia la informante, dada su constante actividad delictiva que aunque no forma parte de los fundamentos del decreto que ahora se revisa, está registrada por la autoridad pública llamada a decidir sobre su permanencia en el país.</p> <p>Finalmente, no es posible afirmar que en este caso concreto, se violenten los derechos del niño o la protección de la familia del reclamante, que está arraigada en este país ya que no son sujeto de la expulsión dispuesta, y desde que parte de su familia se encuentra residiendo en Inglaterra según él mismo informó.</p> <p>(...) se rechaza el reclamo interpuesto en lo principal de fojas 14, a favor de Bárbaro Yoelvis Trujillo Viña.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Guillermo Silva G.

Ficha N°13 “Feliciano Ginés Liria”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	5148-2013
Fecha	01-08-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Feliciano Ginés Liria
Fecha Fallo	12-08-2013
Resolución	Acogido

<p>Resumen del caso</p>	<p>Comparece don Feliciano Ginés Liria, de nacionalidad argentina, quien dedujo recurso de reclamación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 89 del Decreto Ley N° 1094, del año 1975, contra el Decreto N° 721, de 26 de agosto de 2010, notificado el 31 de julio recién pasado, el cual dispone su expulsión del territorio nacional.</p> <p>Expresa que obtuvo su permanencia definitiva con fecha 18 de junio de 1990. Señala que el 24 de junio de 2005 fue condenado como autor del delito de giro doloso de cheques por el Segundo Juzgado del Crimen de San Miguel, a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, concediéndosele el beneficio de la libertad vigilada, la que cumplió íntegramente.</p> <p>Posteriormente inició la tramitación correspondiente a efectos de obtener el beneficio establecido en el D.L. N° 409, el que le fue otorgado por resolución Exenta de 6 de enero de 2012, declarándose que en su caso se considera como si nunca hubiera delinquirido para todos los efectos legales y administrativos.</p> <p>Indica que desde hace más de 22 años que tiene la calidad de residente permanente en el país, luego de haber mantenido una residencia temporal por más de 15 años, de lo que resulta que lleva un total de 37 años avocindado en el territorio nacional, a ello se suma su situación personal, señala que actualmente tienen 65 años de edad, formó una familia y se ha dedicado a la actividad comercial como técnico gráfico.</p> <p>Sostiene que el decreto de expulsión que impugna es injusto, pues no consideró su raigambre en el país, dejando de lado su historial familiar, social y empresarial, sin tomar en cuenta que todos sus vínculos actuales y permanentes se encuentran en Chile y no en su país de origen, donde es prácticamente un desconocido.</p> <p>Añade que si bien existió una contravención al sistema penal, ello fue sancionado debidamente, mediante la aplicación de la pena correspondiente, la que fue íntegramente cumplida en la forma prevista por la ley.</p>
<p>Resolución</p>	<p>(...)3° Que el fundamento del decreto impugnado por esta vía que dispone la expulsión del reclamante se ha hecho consistir en el no cumplimiento de la resolución que dispuso el abandono del país del extranjero Feliciano Ginés Liria, por registrar una condena por el delito de giro doloso de cheques reiterados, sanción que cumplió, registrando como último movimiento migratorio una entrada al país el 28 de diciembre de 2008, manifestando la autoridad en el mismo acto que es facultativo para el Ministerio del Interior disponer la expulsión de los extranjeros que residen en el país.</p> <p>4° Que el artículo 67 de la ley consigna que revocada o rechazada las autorizaciones o permisos a que se refiere la misma normativa, el Ministerio del Interior procederá a fijar a los extranjeros afectados un plazo prudencial para que abandonen voluntariamente el país, a cuyo vencimiento, si el extranjero no hubiere cumplido lo ordenado por la autoridad, se dictará el correspondiente decreto fundado de expulsión. Por su parte el artículo 84 del mismo cuerpo normativo dispone que la medida de expulsión de los extranjeros será dispuesta por decreto supremo fundado, suscrito por el Ministro del Interior y, más adelante, el artículo 91 N° 7 expresa que corresponde al mencionado Ministerio aplicar las sanciones administrativas que correspondan a los infractores de las normas establecidas en el Decreto Ley.</p> <p>5° Que establecido someramente el marco fáctico y normativo que fundó la medida, es conveniente destacar que las atribuciones que detentan los órganos de la Administración del Estado son conferidas por ley en función directa de la finalidad u objeto del servicio público de que se trate. El ejercicio legítimo de estas atribuciones exige, tratándose de actuaciones administrativas de</p>

	<p>naturaleza sancionadora, además del respeto a los derechos de las personas, una necesaria razonabilidad en la decisión de la autoridad.</p> <p>Acorde a dicho principio será necesario contrastar la actuación de la autoridad y la conveniencia de la expulsión o en su defecto con la utilidad de la permanencia en el país de ciudadano extranjero.</p> <p>6° Que atendiendo a estos conceptos y para lo que ha de resolverse, es necesario consignar que el recurrente fue beneficiado por medio de la Resolución Exenta N° 0080 de fecha 6 de enero de 2012, con lo dispuesto en el Decreto Ley N° 409, en razón de lo cual se considera al recurrente don Feliciano Ginés Liria, como si nunca hubiera delinquido para todos los efectos legales y administrativos.</p> <p>7° Que de acuerdo a lo que se ha indicado, se advierte que existen dos actos emanados de órganos de la administración del Estado que se encuentran en evidente contradicción, por una parte se ha dictado el Decreto N° 721, que dispone la expulsión del país del recurrente, teniendo como fundamento la sanción penal que le fuera impuesta, y por la otra, se le concede el beneficio contemplado en el Decreto Ley N°409.</p> <p>De lo expresado se sigue que no pueden subsistir actuaciones dictadas por órganos del Estado que sean opuestas entre sí, desde que éstas resultan incompatibles, lo que evidentemente resta razonabilidad al decreto por esta vía impugnado.</p> <p>8° Que corresponde ahora analizar las circunstancias personales y familiares del reclamante, pues en su recurso expresa que durante los años de permanencia en el territorio nacional ha formado una familia con doña Sandra Espinoza Santibáñez, que de llevarse a cabo la medida de expulsión se verá vulnerada afectándose con ello lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta.</p> <p>Por otra parte señala que durante su permanencia en el país, ha desarrollado una actividad relacionada con su profesión, lo que trae aparejado como resultado que se encuentre inserto en el sistema previsional y de salud chileno, por más de 30 años, situación que debe ser considerada al momento de decidir la pertinencia del reclamo incoado.</p> <p>9° Que, en consecuencia, y tomando en consideración que los fundamentos que se han invocado por la autoridad carecen de proporcionalidad en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de la infracción sancionada, así como la afectación que de manera irremediable producirá en su medio familiar de llevarse a cabo la medida de expulsión, razones que autorizan para acoger el reclamo deducido.</p> <p>(...) se acoge el reclamo interpuesto por Feliciano Ginés Liria.</p>
Artículos	Artículo 15, 17, 67, 84 y 89 del D.L. 1094, 1° de la Constitución Política de la República.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Ficha N° 14 “Christian Edgar Fabián Trujillo”

Recurso	Reclamación expulsión
----------------	-----------------------

Rol	5832-2013
Fecha	14-08-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Christian Edgar Fabián Trujillo
Fecha Fallo	02-09-2013
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece don Christian Edgar Fabián Trujillo, ciudadano peruano quien ha deducido reclamación en contra de la medida de expulsión dispuesta por el Decreto Supremo N° 11 del Ministerio del Interior, Departamento de Extranjería y Migración, de siete de enero de dos mil nueve, que le fuera notificada el trece de agosto del año en curso. Dicho decreto se funda en el rechazo a su parte, en el año 2000, de la permanencia definitiva solicitada, el otorgamiento de visa temporaria en la misma época, recabándose con fecha 16 de noviembre de 2002 información referida a que se encontraba en forma irregular en el país, ejerciendo comercio ambulante, y a que fue condenado en el año 2008, por el 12° Juzgado de Garantía de Santiago, al pago de una multa, como autor de infracción al artículo 50 de la ley 20.000. Agrega la circunstancia de encontrarse residiendo en el territorio nacional con toda su familia de origen, padre y madre, tener hermanos y sobrinos chilenos, y el delicado estado de salud de su progenitora, de quien es apoyo fundamental. Como fundamentos de derecho alega que el decreto impugnado vulnera el principio del non bis in ídem, toda vez que en la causa penal que se cita como fundamento, se le impuso una pena de multa que fue satisfecha, lo que revela lo desproporcionado de la medida, además de atentar contra el principio de la unidad de la familia. Solicita suspender los efectos del acto recurrido y se le revoque, concediéndole la autorización para permanecer en el territorio nacional y continuar con su vida, con su familia.</p>
Resolución	<p>(...) 4° Que, a su turno, el fundamento jurídico de la decisión de expulsión reclamada, descansa en el texto de los artículos 71, 15 y 17 del Decreto Ley N° 1094. Tales preceptos establecen, respectivamente, que “Los extranjeros que continuaren residiendo en el país después de haberse vencido sus plazos de residencia legal, serán sancionados con multa de 1 a 20 sueldos vitales, sin perjuicio de que pueda disponerse su abandono obligado del país o su expulsión.” (artículo 71); “Se prohíbe el ingreso al país de los siguientes extranjeros: 2.- Los que se dediquen al comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, al contrabando, al tráfico ilegal de migrantes y trata de personas y, en general, los que ejecuten actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres;” (artículo 15 N° 2) ; y “Los extranjeros que hubieren ingresado al país no obstante encontrarse comprendidos en alguna de las prohibiciones señaladas en el artículo 15 o que durante su residencia incurran en alguno de los actos u omisiones señalados en los números 1, 2 y 4 del artículo indicado, podrán ser expulsados del territorio nacional.”(Artículo 17).</p> <p>5° Que del tenor de la primera de las normas mencionadas, queda claro que ella consagra una consecuencia de carácter administrativo sancionatorio respecto del extranjero que ha permanecido en el territorio nacional en carácter de irregular, sin perjuicio de facultar a la autoridad para disponer la expulsión o abandono del país de la persona infractora. A su turno, la segunda y tercera disposición citada, prevé la hipótesis de un extranjero que incurre en el territorio nacional en alguno de los tipos penales considerados expresamente para prohibir el ingreso al país, situación que también faculta al órgano competente para ordenar la expulsión, hipótesis que impone a la administración, al momento de aplicar la sanción que le compete, efectuar un examen de concurrencia de cada uno de los elementos de la causal expresa de expulsión;</p>

	<p>de lo contrario, la actuación del ente administrativo deviene en ilegal y arbitraria.</p> <p>6° Que, en ese contexto, no es posible soslayar el hecho que el extranjero ingresó al país en forma regular, que procuró formalizar su situación migratoria ante la autoridad competente, deviniendo ella en irregular por transcurso del plazo de autorización de permanencia, lo que tiene asociada una consecuencia de carácter administrativa, encontrándose pendiente su solución por parte del recurrente, conforme aparece de los antecedentes aportados por la recurrida. A su turno, también es preciso dejar constancia que la condena que se cita como fundamento de la expulsión es un por delito diverso de aquellos expresamente descritos por la norma fundante del acto, toda vez que Fabián Trujillo fue sancionado por consumo de drogas en lugares públicos, y no por tráfico o comercio de tales sustancias, de manera que un simple examen de la disposición citada permite concluir que se la está aplicando a un caso que ella no está destinada a regir.</p> <p>7° Que las consideraciones precedentes permiten sostener que la medida adoptada por la administración en contra del ciudadano peruano Christian Edgar Fabián Trujillo es desproporcionada y no se ajusta a los preceptos que la sustentan, desde que no es posible afirmar que ha incurrido en alguno de los ilícitos que acarrear la medida dispuesta, disposición que por su carácter sancionatorio debe ser interpretada en forma estricta. Además, la situación de permanencia irregular del recurrente en el territorio nacional y el ejercicio de comercio ambulante que son invocados como circunstancias concurrentes en la fundamentación de la decisión atacada no aparecen como trasgresiones que afecte los intereses nacionales que pretende tutelar el cuerpo normativo en examen, desde que tienen asociadas precisas y determinadas consecuencias en la legislación nacional de menor entidad que la dispuesta en este caso, y han sido desplegadas con la simple pretensión de encontrar mejores expectativas de vida de una manera que no devela una conducta permanente llevada a cabo con fines ilícitos.</p> <p>Lo anterior lleva a concluir que la decisión que se reclama es desproporcionada en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de la infracción sancionada, motivos suficientes para revocar el dictamen reclamado.</p> <p>(...) se acoge el reclamo deducido y, en consecuencia, se deja sin efecto el Decreto N° 11 de 7 de enero de 2009.</p>
Artículos	Artículo 71, 84 y 89 del Decreto Ley N° 1094,
Ministros	Milton Juica A., Haroldo Brito C., Lamberto Cisternas R. y los abogados integrantes Sres. Jorge Baraona G y Emilio Pfeffer U.

Ficha N° 15 “Johny Wilder Chero Valverde”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	14696-2013
Fecha	30-11-2013
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Johny Wilder Chero Valverde
Fecha Fallo	12-12 -2013
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece Johny Wilder Chero Valverde, quien deduce Reclamación del Artículo 89 del D.L. N° 1094, contra el Decreto N° 1259, de 9 de noviembre de 2012, dictado por el Ministro del Interior y Seguridad Pública, que decreta su expulsión del territorio nacional.</p> <p>Que el aludido decreto tiene presente para decretar la expulsión del reclamante, lo siguiente: a) que mediante Resolución Exenta N° 65.358 de 21 de octubre de</p>

	<p>2009, se le otorgó a Chero Valverde visación de residencia temporaria, por un año, vigente hasta el 25 de febrero de 2011, encontrándose actualmente irregular en el país; b) que el Departamento de Extranjería y Policía Internacional Osorno informó que el reclamante registra antecedentes por los delitos de manejo en estado de ebriedad, lesiones y conducción con la licencia de conducir cancelada; c), que en copia simple de 6 certificados del Juzgado de Garantía de Santa Cruz, todos de 1 de marzo de 2012, y 3 certificados del Centro de Cumplimiento Penitenciario de Santa Cruz, consta que el reclamante dio cumplimiento a 7 condenas, por los delitos indicados en la letra anterior, que singulariza; y d) que es facultad del Ministerio del Interior y Seguridad Pública disponer la expulsión de los extranjeros que residan en el país.</p> <p>El compareciente expone que siempre ha realizado actividades económicas legales, por las cuales tributa y sirven de sustento a su familia, constituida por su actual pareja y sus dos hijos menores de edad, de nacionalidad chilena, más una hija de una relación anterior, a quienes también se afectaría de materializarse su expulsión, privando a los menores de una fuente de ingresos estable que asegure su vida y completo desarrollo, así como del derecho a mantener relaciones familiares, vulnerando los artículos 1° de la Constitución Política de la República, y 8° y 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.</p> <p>Agrega que ha cumplido siete condenas por simples delitos, pero éstos no se encuentran dentro de la hipótesis del artículo 15 N° 2 del D.L. N° 1.094, por tratarse de ilícitos que no revisten un carácter de gravedad o peligro para la sociedad parangonarle a los que enuncia el aludido precepto.</p> <p>En lo petitorio, solicita se deje sin efecto el Decreto N° 1259, así como las demás actuaciones y resoluciones administrativas derivadas de éste, en especial aquellas que le ordenan hacer abandono, lo expulsan o le prohíben el ingreso del reclamante al territorio chileno.</p>
Resolución	<p>(...)5°Que con los antecedentes acompañados a estos autos, se puede establecer que el reclamante ha sufrido 7 condenas -que el recurrente admite en su libelo- por los siguientes delitos: tres sentencias por manejo en estado de ebriedad (de 16 de junio de 2000, condenado a 61 días de presidio, pena remitida condicionalmente; de 22 de noviembre de 2005, condenado a 20 días de prisión, bajo reclusión nocturna; y, de 28 de abril de 2006, condenado a 70 días de presidio, bajo reclusión nocturna); una por lesiones leves (de 24 de enero de 2006, condenado a multa de 1 UTM); dos por lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar (de 25 de abril de 2008, condenado a 11 UTM; y de 21 de junio de 2010, condenado a multa de 11 UTM); y una condena por el delito de conducción con licencia de conducir cancelada (de 6 de enero de 2011, condenado a 61 días de presidio, con reclusión nocturna).</p> <p>En el informe emitido por la Autoridad Administrativa con motivo de esta causa, se adjuntó además certificado, agregado a fs. 58, sobre otra condena por el delito de manejo en estado de ebriedad, por el que se sanciona al reclamante a 200 días de presidio, de cumplimiento efectivo.</p> <p>6°Que, aun cuando los ilícitos cometidos por el reclamante y que constan en autos, no se equiparan en su gravedad, peligrosidad y perniciosas consecuencias sociales, a aquellos que enuncia la Ley de Extranjería en su artículo 15 N° 2, invocado en el Decreto reclamado, lo cierto es que tal acto administrativo tiene sostén también en los artículos 71 del mismo cuerpo de leyes, y 148 de su Reglamento, los que autorizan para la expulsión del extranjero que continuare residiendo en el país después de haberse vencido sus plazos de residencia legal o permiso. El último precepto precisa que se entiende que ha vencido un permiso cuando han expirado los plazos para presentar la correspondiente solicitud de prórroga, visación o permanencia</p>

	<p>definitiva.</p> <p>En la especie, como se mencionó en el basamento 2°), la visación de residencia temporaria del reclamante venció el 25 de febrero de 2011, sin que conste ninguna actuación posterior que demuestre una disposición real de parte de éste por regularizar su situación migratoria, pues además abandonó el control de firma a que se le sometió por el Dpto. de Policía Internacional de San Fernando, según denuncia de 24 de abril de 2012.</p> <p>7°Que en ese contexto, la autoridad administrativa se encontraba facultada legalmente para ordenar la expulsión del reclamante Chero Valverde, decisión que se encuentra razonablemente motivada en la comisión de 7 ilícitos penales por los que ha sido condenado desde el año 2000 a 2011, reiteración delictiva derechamente opuesta a un sincero interés de someterse al régimen legal del país en el que pretende permanecer, y a las exigencias que para esto le impone legítimamente la Administración.</p> <p>8°Que despejado que el Decreto N° 1259 halla legítimo sostén legal en el artículo 71 del D.L. N° 1094, y no en el artículo 15 N° 2 del mismo cuerpo normativo, no se ha podido entonces, en el presente caso, afectar el principio non bis in ídem, ya que la referencia a las condenas criminales anteriormente sufridas por el reclamante, y más específicamente a la reiteración de éstas, constituye un factor que no puede obviar la Administración en un acabado examen de la conducta relevante mantenida por un extranjero durante su permanencia en este país.</p> <p>9°Que, por otra parte, la conformación de una familia en Chile por el reclamante, como ha resuelto antes esta Corte, debe constituir un elemento a ponderar al adoptar decisiones de la naturaleza de la ahora revisada, al repercutir ésta también en el desarrollo y futuro de terceros, especialmente los menores de edad, mas no alzarse en un impedimento infranqueable para ordenar la expulsión si hay antecedentes de relevancia que lo aconsejen, como los aquí invocados y demostrados, entre los cuales se incluye dos condenas por sendos delitos de lesiones en contexto de violencia intrafamiliar contra Yennifer Pino Acevedo y Angélica Cabrera Nilo.</p> <p>10°Que en mérito de todo lo que se ha venido razonando, esta Corte estima que el Decreto N° 1259, de 9 de noviembre de 2012, se ha dictado por autoridad competente, en uso de sus facultades legales, y sin que tal dictamen pueda calificarse de arbitrario, al contar con motivación razonable bastante, y por tanto, actuando dentro del marco de su discrecionalidad administrativa legítima para adoptar tal determinación.</p> <p>(...) Se Rechaza el reclamo interpuesto por Johny Wilder Chero Valverde.</p>
Artículos	Artículo 71, 84 y 90 del D.L. N° 1094 de 1975, y los artículos 148, 167, 173, 174 y 175 del D.S. N° 597 de 1984.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Lamberto Cisternas R., Juan Escobar Z. y el abogado integrante Sr. Jorge Lagos G.

2) Fallos del año 2014

Ficha N° 16 “Wilberth Christian Escobar Pérez”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	186-2014
Fecha	03-01-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Wilberth Christian Escobar Pérez

Fecha Fallo	16-01-2014
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece Wilberth Escobar Pérez, ciudadano salvadoreño, quien deduce reclamo contra el Decreto N° 621 de 21 de julio de 2010 del Ministerio de Interior y Seguridad Pública, por el cual se dispuso su expulsión del país. Aduce que ingresó a Chile el año 2005 en condición de turista, luego consiguió residencia temporal y finalmente la autorización de permanencia definitiva.</p> <p>Tiene un hijo de 10 años de nacionalidad chilena. El año 2008 fue condenado en procedimiento simplificado por almacenar pornografía infantil.</p> <p>Con ocasión de este hecho el Ministerio del Interior dictó la Resolución Exenta N° 59908, de 10 de noviembre de 2008, revocando su permiso de permanencia definitiva ordenando el abandono del país, y el 3 de enero de 2014 le notificaron el Decreto N° 621 de 21 de julio de 2010, que lo expulsa del territorio nacional. Medida que estima es atentatoria del principio de proporcionalidad que debe regir el ejercicio del derecho administrativo sancionador por tratarse de una manifestación del <i>ius puniendi</i> estatal, y del de oportunidad, atendido el lapso de tiempo considerable que transcurrió entre la decisión de la autoridad y su ejecución, lo que hace que la medida sea ineficaz.</p>
Resolución	<p>5° Que si bien los artículos 17 y 15 N° 2 de la Ley de Extranjería describen situaciones de mayor gravedad para ejercer la facultad de expulsar a un extranjero del país, esa disposición contempla también como causa de expulsión la ejecución de actos contrarios a la moral y a las buenas costumbres, lo que en este caso se ha hecho consistir en la existencia de una condena por el delito de almacenamiento de material pornográfico infantil (...)</p> <p>6° Que si bien pudiera considerarse excesiva la sanción administrativa atendiendo únicamente a la extensión de la pena privativa de libertad impuesta, no lo es frente a la naturaleza de los hechos imputados, atentatorios a los derechos de los menores afectados, que el mismo recurso reclama deben ser resguardados.</p> <p>7° Que finalmente, no es posible afirmar que en este caso concreto se violenten los derechos del niño o la protección de la familia del reclamante que está arraigada en este país, ya que no son sujetos de la expulsión dispuesta.</p> <p>8° Que atendiendo a las reflexiones anteriores no es necesario pronunciarse acerca de la extemporaneidad del reclamo, respecto de lo cual los antecedentes que se acompañan no arrojan suficiente claridad.</p> <p>Por estas razones y disposiciones legales citadas, se rechaza el reclamo interpuesto.</p> <p>Acordada con el voto en contra de los Ministros Sres. Dolmestch y Brito, quienes fue de opinión de acoger el recurso (...)Para ello tuvieron en consideración que tratándose de actuaciones administrativas de naturaleza sancionadora, además del respeto a los derechos de las personas, exigen una necesaria razonabilidad en la decisión de la autoridad. Atendiendo a estas circunstancias, los fundamentos que se han invocado carecen de proporcionalidad en relación a las infracciones denunciadas, lo que ha debido ponderarse considerando el largo tiempo de permanencia del extranjero en Chile, el íntegro cumplimiento de la pena impuesta por el simple delito cometido y, en especial, las circunstancias personales y familiares del amparado, de manera que de ejecutarse la expulsión ciertamente se transgrede el interés superior de su hijo menor de nacionalidad chilena al dictaminarse una medida que implicará la separación de su padre y perturbará</p>

	su identidad familiar y nacional, infringiendo los deberes que se imponen para los Estados en la Convención de los Derechos del Niño, afectándose, de paso, lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República.
Artículos	Artículo 17, 15 N° 2, 84, 89 y 90 Decreto Ley N° 1094.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y el abogado integrante Sr. Luis Bates H.

Ficha N° 17 “Carmen Rosa Egusquiza Yanac”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	624-2014
Fecha	09-01-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Carmen Rosa Egusquiza Yanac
Fecha Fallo	29-01-2014
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece doña Carmen Rosa Egusquiza Yanac, ciudadana peruana, quien deduce recurso especial de reclamación con Decreto Supremo N° 1047 de 21 de diciembre de 2010 del Ministerio del Interior, por el cual se ordenó su expulsión del país y que le fue notificado el día 8 de enero del 2014.</p> <p>Ingresó al país con su cónyuge e hija mayor en junio de 2008 con visa de turista y que gestionó una visa de trabajo con un contrato que firmó con doña Cecilia Ojeda Moreno a quien contactó en una agencia de trabajo, a pesar de que nunca prestó labor alguna para ella y sin que esa persona le explicara las implicancias negativas del procedimiento. Al término de la visa obtenida pagó \$40.000 a una tramitadora recomendada, pero su petición fue rechazada siendo citada para regularizar su situación migratoria, debido a que aparecía como su empleadora una persona que fue denunciada por celebración de contratos simulados con diferentes extranjeros. Producto a si situación irregular no pudo obtener un trabajo estable en el país, sólo se desempeñó esporádicamente como asesora del hogar, naciendo en fecha reciente, su hijo menor de nacionalidad chilena. El día 8 de enero del año en curso, fue a dependencias de Policía Internacional para conocer su situación migratoria y regularizar su visa y fue notificada del decreto de expulsión.</p> <p>Sostiene que su cónyuge e hija mayor tienen residencia definitiva en tanto el hijo menor es chileno y que la medida de expulsión afecta a toda su familia, debido a que ellos están muy arraigados en este país.</p> <p>Aduce además que ignoraba que el contrato fuera falso, en tales circunstancias la medida de expulsión resulta extremadamente gravosa en comparación con la falta cometida.</p>
Resolución	<p>3° Que según se lee de los antecedentes de la resolución impugnada y por la cual se ordena la expulsión de la recurrente, aquélla tuvo visa sujeta a contrato de trabajo vigente hasta el 8 de septiembre de 2009 y “consta del Oficio Reservado N° 1481 de fecha 30 de septiembre de 2009 de la Jefatura Nacional de Extranjería y Policía Internacional, que para la obtención de la visa precitada, la extranjera en mención presentó un contrato de trabajo en el cual figura como empleadora Cecilia del Carmen Ojeda Moreno, de nacionalidad chilena, quien fue denunciada por encontrarse involucrada en la celebración de contratos simulados a diferentes extranjeros...” A su turno, en el oficio Reservado N° 1481, cuya copia está agregada a fs. 28, consta que a propósito de la indagación del vínculo contractual del extranjero Rigoberto Torres Jaramillo de nacionalidad colombiana con el chileno Ronald Stevens Ortega, se entrevistó a este último, quien habría admitido</p>

que suscribió al menos cuatro contratos de trabajo con diferentes extranjeros, lo que hizo gratis a solicitud de su amiga Cecilia del Carmen Ojeda Moreno, quien sería dueña de una agencia de empleos. En ese mismo documento consta que se entrevistó a la mencionada Ojeda Moreno, quien admitió como cierto lo manifestado por Stevens y que lo hacía con el objeto que los extranjeros obtuvieran visaciones para luego poder ubicarlos en diferentes empleos, por lo cual ella cobraba entre \$35.000 y \$50.000. En dicho informe se concluyó que los contratos firmados por los siguientes extranjeros era simulados: Rigoberto Torres Jaramillo, Richard Loza Gutiérrez, Doris Santiago Orga, Alejandro Roldan Granada, Luis García Amaya, José Gómez González, Israel Balaguer Acero y Gloria Betancur Quintero.

4° Que, como se advierte del Oficio Reservado N° 1481, antes descrito, la recurrente Carmen Egusquiza Yanac no aparece mencionada en el mismo, como tampoco el contrato de trabajo por ella celebrado con Cecilia Ojeda, mismo que fue aceptado por la Administración para el otorgamiento de una primera visa. Asimismo, la circunstancia de que ella permaneciera irregular en el país no se debió en primer término a que ella no hubiera presentado a trámite una solicitud de renovación de su visa de trabajo, sino que al hecho que esta no fue admitida a tramitación, por la misma razón aducida para la expulsión, esto es, porque su contrato estaba suscrito por una persona como empleadora que aparecía vinculada a la celebración de contratos simulados, pero no el contrato de la recurrente, sino que los de otras personas. De lo expresado surge como primera consecuencia, que los dos argumentos que se vierten como antecedente de hecho para la expulsión de la extranjera recurrente, se reducen a uno solo, cual es la sospecha de que su contrato de trabajo sería falso, dado que fue ese mismo evento el que condujo a la Administración a no querer tramitar la solicitud de visa que presentó y, con ello, se la dejó irregular en el país.

En tales condiciones y atendida la circunstancia que no se trata más que de una sospecha, puesto que el Informe a que se alude para apoyar la denuncia, no menciona a la extranjera en comentario, tiene como corolario que no se trata más que de una mera afirmación de autoridad, sin respaldo y sin dar al afectado posibilidad alguna de ejercer sus defensas, en juicio penal o en sede administrativa. De ello se sigue entonces, que el acto impugnado adolece de falta de fundamentos, lo que es inaceptable en cualquier actuación de la Administración Pública.

5° Que, por otra parte, la expulsión que se impone a la recurrente conlleva el atropello no sólo del derecho a la libertad de desplazamiento de que goza ella misma, sino que también vulnera los derechos de protección al niño y a la integridad de la familia que la misma Constitución Política garantiza a la amparada y su familia.

6° Que, finalmente, la decisión adoptada aparece del todo desproporcionada si se tiene presente que, en este caso particular, el supuesto contrato espurio se obtuvo con la intervención de una ciudadana chilena que sacó provecho económico de ello, materializándose así un injusto que no fue oportunamente prevenido por la autoridad pública ni ha sido debidamente establecido.

Por las razones expresadas y visto además, lo dispuesto en el artículo 89 del D.L. 1094/75, **se acoge** el recurso de reclamación deducido en lo principal de fs. 10 y se declara que **se deja sin efecto** el Decreto Supremo N° 1047 de 21 de diciembre de 2010, que dispuso la expulsión de Carmen

	Rosa Egusquiza Yanac.
Artículos	Artículo 1 CPR, 19 Convención Americana de Derechos Humanos y 17 de la Convención de los Derechos del Niño, 71 del Decreto Ley 1094.
Ministros	Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Ficha N° 18 “Roberto César Zanabria Limaco”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	3060-2014
Fecha	04-02-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Roberto César Zanabria Limaco
Fecha Fallo	13-02-2014
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece Don Roberto César Zanabria Limaco, de nacionalidad peruana, recluido en centro penitenciario de Valparaíso- deduciendo reclamación en contra de la medida de expulsión dispuesta por Decreto Supremo N° 1109, de 1 de noviembre de 2013 del Ministerio del Interior, que le fuere notificado el 3 de febrero de 2014. Invoca como fundamento de su reclamación que tiene un vínculo con una ciudadana chilena hace varios años.</p> <p>En el informe emitido por el Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior, se señala que mediante Resolución exenta N° 205 de 21 de enero de 2009 de la gobernación de Valparaíso se le otorgó visa temporaria al extranjero con vigencia hasta el 25 de marzo de 2010, por lo que a la fecha está irregular. Además, señala que el 09 de julio de 2012 el reclamante fue condenado como autor de los delitos de violación reiterada y abuso sexual en contra de dos menores, a la pena de 15 años de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias pertinentes, disponiéndose su expulsión con fecha 11 de noviembre de 2013 mediante Decreto N° 1109.</p>
Resolución	<p>3° Que en estos autos, se han reunido las siguientes probanzas: copia del Decreto de Expulsión N° 1109 de 11 de noviembre de 2013, acta de notificación de dicho Decreto; y copia de la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal Oral en lo Penal de Viña del Mar.</p> <p>4° Que de los antecedentes se desprende que el reclamante cometió, durante su permanencia en el país, delitos de extrema gravedad en contra de menores de edad, afectando su indemnidad sexual, conductas que constituyen actos contra la moral y las buenas costumbres, justificando de este modo la concurrencia de una causa legal para disponer su expulsión; más aún cuando las víctimas de tales ilícitos son las hijas de la persona cuya relación sentimental con el reclamante es el sustento de la pretensión.</p> <p>5° Que, a mayor abundamiento, el extranjero se encuentra en situación irregular en el país al haber vencido su visa temporaria.</p> <p>6° Que, en estas condiciones, la resolución impugnada se encuentra ajustada a derecho al haber sido expedida por la autoridad competente y haciendo uso de una causa legal, decisión que aparece justificada y proporcional, a la luz de los antecedentes de autos.</p> <p>(...) se rechaza el reclamo interpuesto por don Roberto César Zanabria Limaco.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17 y 84 del Decreto Ley 1094.
Ministros	Sr. Guillermo Silva G., Sra. Rosa Egnem S., Sres. Lamberto Cisternas R., Ricardo Blanco H., y Sra. Gloria Ana Chevesich.

Ficha N° 19 “María Altagracia Amador Jiménez”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	4314-2014
Fecha	20-02-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	María Altagracia Amador Jiménez
Fecha Fallo	26-02-2014
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece doña María Altagracia Amador Jiménez, ciudadana dominicana, deduciendo recurso especial de reclamación contra el Decreto Supremo N° 1101 del Ministerio del Interior, de 8 de noviembre de 2013, que ordena su expulsión del territorio nacional y que le fuera notificado el 19 de febrero del año 2014. Invoca como fundamento de su reclamación que con fecha 11 de mayo de 2012 contrajo matrimonio con Héctor Patricio Valdés Flores, ciudadano chileno.</p> <p>Señala que la sanción impuesta por la autoridad administrativa disponiendo su expulsión del país, por haber sido condenada por el delito de tráfico ilícito de estupefacientes, implica una vulneración al principio del non bis in idem, ya que se le aplican dos sanciones por la comisión de un mismo hecho.</p> <p>Finalmente sostiene que de materializarse la medida de expulsión se atentaría contra el valor constitucional de la protección de la familia, también reconocido en el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, razones por las que solicita se deje sin efecto, por ilegal, el acto impugnado.</p> <p>El Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública informa que por sentencia de 14 de febrero de 2013 del Juzgado de Garantía de Iquique, la extranjera recurrente fue condenada como autora del delito de tráfico ilícito de drogas a la pena de tres años un día de presidio menor en su grado máximo, multa de 5 unidades tributarias mensuales y accesorias legales, concediéndose el beneficio de libertad vigilada.</p>
Resolución	<p>4° Que el numeral segundo del artículo 15 del Decreto Ley N° 1.094 prohíbe el ingreso al país de los extranjeros: “...que se dediquen al comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, al contrabando, a la trata de blancas y, en general, los que ejecuten actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres...”; y el artículo 17 preceptúa que los extranjeros que durante su residencia incurran en los actos contemplados en el artículo aludido, podrán ser expulsados del territorio nacional. A su turno, el artículo 84 previene que la medida de expulsión de los extranjeros será dispuesta por decreto supremo fundado, suscrito por el Ministro del Interior.</p> <p>5° Que de los antecedentes se desprende que la reclamante cometió durante su permanencia en el país un delito de tráfico ilícito de estupefacientes, situación que justifica la concurrencia de una causa legal para disponer su expulsión.</p> <p>6° Que, en estas condiciones la resolución impugnada se encuentra ajustada a derecho al haber sido expedida por autoridad competente y dentro del ámbito de sus atribuciones, de manera que el reclamo no puede prosperar.</p> <p>(...) se rechaza el reclamo interpuesto por María Altagracia Amador Jiménez.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del DL 1.094,
Ministros	Sr. Guillermo Silva G., Sra. Rosa Egnem S., Sres. Lamberto Cisternas R., Ricardo Blanco H., y Sra. Gloria Ana Chevesich R.

Ficha N° 20 “Rosalinda Tobar Perlaz”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	4725-2014
Fecha	27-02-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Rosalinda Tobar Perlaz
Fecha Fallo	13-03-2014
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece doña Rosalinda Tobar Perlaz, ciudadana colombiana, quien deduce reclamo contra el Decreto Supremo N° 1318 de 22 de noviembre de 2011 del Ministerio del Interior, por el cual se dispuso su expulsión del país.</p> <p>Afirma que ingresó el 29 de marzo de 2011, en calidad de turista y que presentó solicitud de visa sujeta a contrato de trabajo, la que le fue rechazada el 1° de septiembre de ese mismo año por la existencia de una condena criminal en su contra en su país de origen, por el delito de tráfico de marihuana, ilícito por el que fue condenada en el año 2003, siendo liberada el 2006.</p> <p>Sostiene que en este país conoció a su actual pareja, Carlos Arango, también extranjero, quien se encuentra tramitando su permanencia definitiva en el país y con quien tiene una hija de un año y ocho meses de edad, nacida en Chile.</p> <p>Reclama que la medida de expulsión es extremadamente gravosa e infringe garantías reconocidas a nivel internacional, porque se encuentra motivada por razones de persecución y sanción que se le imponen, además, sin respeto alguno por el derecho al debido proceso que ampara también a los extranjeros.</p> <p>Alega que, en cuanto la expulsión se fundamenta en un delito, se infringe el principio del <i>non bis in ídem</i> ya que se le sanciona dos veces por un mismo hecho, una vez en el orden penal y otra, en el administrativo.</p> <p>Por último, sostiene que se afecta a su familia y los derechos que aquella tiene reconocidos porque su hijo es menor de edad y su pareja se encuentra en este país, por lo que concluye solicitando que se revoque la orden de expulsión y se le conceda autorización para permanecer en el territorio nacional.</p>
Resolución	<p>(...)3° Que el decreto impugnado N° 1318 de 22 de noviembre de 2011, se ampara en lo previsto en los artículos 15 N° 3, 67 inciso final, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094, a consecuencia de haberse rechazado la solicitud de visa sujeta a contrato presentada por la amparada, porque ella no cumpliría “suficientemente” los requisitos señalados por la ley de Extranjería, según se lee de la Resolución Exenta N° 70242 de fs. 33, donde se explica que “conforme a lo dispuesto en el artículo 138 inciso final del Reglamento de Extranjería, es procedente el rechazo de esta solicitud, en atención a que fue condenado (sic) en su país de origen por el delito de tráfico de estupefacientes”.</p> <p>El inciso final del precepto citado, consigna como causa de rechazo de una solicitud de permanencia las razones de conveniencia o utilidad nacionales. Tales definiciones son conceptos jurídicos indeterminados, lo que implica que a ellos debe otorgarse un contenido concreto por parte de la autoridad que los utiliza. Dentro de ese contexto, surge que los conceptos en examen tienen relación con la protección de la seguridad del Estado y los cimientos de la institucionalidad, por cuanto respaldan el interés, en general, de la Nación. Sin embargo, el acto irregular que motivó la decisión de revocación del permiso, orden de salida y posterior abandono del país, respecto de la amparada, no aparece como una trasgresión que afecte los intereses que se pretende tutelar a través de la norma en examen, desde que se trata de un hecho que aparece como aislado en la vida de una persona y cometido hace más de once años.</p> <p>A ello se suma el hecho que a la fecha en que se cometió dicho ilícito, que según se informó, correspondió a un tráfico de marihuana, en nuestro país tal</p>

	<p>delito tenía asignada pena de simple delito, lo que habría hecho acreedora a la recurrente de una sanción menor y además, del beneficio de supresión de sus antecedentes delictuales.</p> <p>Lo anterior lleva a concluir que las decisiones que se han emitido por la autoridad administrativa y que tienen como base la comisión de un hecho delictivo no solo de antigua data, sino que además, carente de la entidad suficiente para confrontar derechos como la libertad personal y aquellos inherentes al núcleo familiar son desproporcionadas en relación con la naturaleza y gravedad de la infracción cometida. Ello torna en ilegal y arbitraria la decisión de rechazar el permiso de permanencia solicitado por la amparada y, consecuentemente, la orden de salida y posterior decreto de expulsión.</p> <p>4° Que del mismo modo, es preciso considerar la conducta de la recurrente en nuestro país desde su ingreso al mismo, la que no aparece cuestionada por la autoridad migratoria en los casi tres años que lleva viviendo aquí.</p> <p>Por las razones y disposiciones legales citadas, se acoge el reclamo interpuesto en lo principal de fojas 8, a favor de Rosalinda Tobar Perlaza.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 3, 67 inciso final, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Ficha N° 21 “Andrés Felipe López Ramírez”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	5568-2014
Fecha	12-03-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Andrés Felipe López Ramírez
Fecha Fallo	08-04-2014
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece don Andrés Felipe López Ramírez, ciudadano colombiano, deduciendo recurso especial de reclamación en contra del Decreto N° 1102, del Ministerio del Interior de fecha 8 de noviembre de 2013, que ordena su expulsión del territorio nacional.</p> <p>Sostiene que dicho acto tiene como fundamento el hecho de haber sido condenado en su país de origen a la pena de seis años y seis meses de presidio como autor del delito de tentativa de homicidio, pero que ha mantenido buena conducta desde que se encuentra en este país. Aduce que la resolución que ordena su expulsión, así como aquella que rechazó la reconsideración que de ella pidió son ilegales porque carecen del estándar mínimo de motivación y la causa que se esgrime en ellas como fundamento, corresponde a un ejercicio arbitrario de facultades, resultando, además, desproporcionada. Asimismo, se infringe con ellas el principio del non bis in ídem porque a pesar de haber ya satisfecho una sanción penal, se le está imponiendo ahora una condena administrativa.</p> <p>El Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública informó que efectivamente se rechazó la petición de visa sujeta a contrato de trabajo, del compareciente, por registrar una condena por el delito de tentativa de homicidio y se le conminó a hacer abandono del país en las 72 horas siguientes, lo que le fue notificado el 20 de febrero de 2013, decisión de la que pidió reconsideración, que fue desestimada.</p> <p>Por decreto N° 1102, de 8 de noviembre de 2013, el señor Ministro de Interior y Seguridad Pública dispuso la expulsión del territorio nacional del recurrente, por no haber cumplido con la medida de abandono dispuesta, lo que corresponde a</p>

	la infracción que sanciona el artículo 67 inciso final del Decreto Ley 1094, de modo que la resolución fue dictada por autoridad competente y dentro de la esfera de sus atribuciones, las que le han sido conferidas por el artículo 84 inciso 1° del DL 1094, fundándose la medida en causales legales expresas.
Resolución	(...)3° Que conforme a lo expuesto y a los antecedentes tenidos a la vista, no resulta efectivo el reproche de ser una medida extrema la dictación del acto que se reclama, pues de acuerdo a la conducta desplegada por el recurrente la actuación de la autoridad administrativa resulta proporcional, tomando en consideración el delito por el que fue condenado y que motivó el rechazo de la autorización de permanencia en el país. De la copia de la resolución incorporada a los antecedentes a fs. 5, se advierte que se han indicado tanto sus fundamentos de hecho como de derecho, sin que sea tampoco posible afirmar que ella corresponde al ejercicio de una doble sanción, desde que la decisión de la autoridad administrativa de rechazar la visa de permanencia del recurrente en el país, atiende a razones de orden social y bienestar común, que son objetivos diversos de aquellos que conllevaron la sanción penal que le fuera impuesta en su país de origen por el ilícito cometido. 4° Que, por otro lado, la decisión se adoptó en breve plazo, sin que en el caso concreto se haya invocado la existencia de infracción de garantías que afecten derechos de terceros. (...) se rechaza el reclamo interpuesto por Andrés Felipe López Ramírez.
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del DL 1.094.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Ficha N° 22 “Jorge Luis Oliva Ascate”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	8250-2014
Fecha	11-04-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Jorge Luis Oliva Ascate
Fecha Fallo	22-04-2014
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	Comparece don Jorge Luis Oliva Ascate, ciudadano peruano, deduciendo recurso especial de reclamación en contra del Decreto N° 190 del Ministerio del Interior de fecha 22 de febrero de 2013, que ordena su expulsión del territorio nacional. Sostiene que dicho acto contiene como único fundamento el hecho de haber sido condenado por tres delitos que tienen un bajo disvalor de injusto penal, ha pasado mucho tiempo desde su comisión y todos estos asuntos penales han sido cumplidos y no tiene deuda con la justicia. Expone que la medida adoptada por la autoridad es extrema, y no atiende al hecho de tener una familia compuesta por su pareja y una hija menor de edad, de nacionalidad chilena, además de otra hija y dos nietos, por lo que de materializarse la medida su familia se vería gravemente afectada. Finalmente afirma que de concretarse la sanción impuesta por medio del Decreto recurrido se atentaría gravemente contra los derechos del niño y el valor constitucional de la protección de la familia, también reconocido en la Convención de los Derechos del Niño y en los artículos 17 y 19 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, razones por las que solicita se deje sin efecto el acto impugnado. El Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior informa que por sentencia de 25 de febrero de 2000 del Cuarto Juzgado del Crimen de

	<p>Santiago confirmada con declaración por la Corte de Apelaciones de Santiago el 13 de mayo de 2003, el extranjero recurrente fue condenado como autor del delito previsto y sancionado en el artículo 201 del Código Penal, a una multa de seis unidades tributarias mensuales; por sentencia de 12 de noviembre de 2008 del Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, fue condenado como autor de infracción al artículo 80 letra b) de la Ley de Propiedad Intelectual, a la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo, accesorias legales, concediéndosele el beneficio de reclusión nocturna; y por sentencia de 15 de agosto de 2011 del Décimo Tercer Juzgado de Garantía de Santiago, fue condenado por conducir sin la licencia debida, conforme al artículo 194 de la Ley del Tránsito, a la pena de 41 días de prisión en su grado máximo, accesorias legales, concediéndosele el beneficio de reclusión nocturna.</p> <p>Señala que además registra una orden de captura informada por INTERPOL Lima del año 2004, vigente al 15 de abril del año en curso, con difusión roja, por existir en su contra una orden de detención por delitos contra el patrimonio y robo agravado, cometidos con fecha 19 de diciembre de 1997 en un vuelo de la compañía Aero Cóndor S.A.</p> <p>(...) Señala además, que el recurrente se encuentra en situación migratoria irregular por un largo período, atendido que su visa temporaria restringida otorgada por diez meses venció el 8 de diciembre de 2005, sin que solicitara una prórroga o nueva visa, a pesar que la administración lo citó en dos oportunidades con el objeto de regularizar su situación. Estima que en estas condiciones la residencia en el país de un extranjero, que mantiene antecedentes penales sin aclarar en su país de origen, que ha sido condenado por su autoría en diversos delitos y que se encuentra irregular en el país por más de 8 años, no es útil ni conveniente.</p>
Resolución	<p>(...)3° Que conforme a lo expuesto y a los antecedentes tenidos a la vista, no resulta efectivo el reproche de ser una medida extrema la dictación del acto que se reclama, pues de acuerdo a la conducta desplegada por el recurrente la actuación de la autoridad administrativa resulta proporcional, tomando en consideración los delitos por los que ha sido condenado –además de los propios del requerimiento internacional ya referido- que constituyen actos contra la moral y las buenas costumbres, justificando de este modo la concurrencia de una causa legal para disponer su expulsión.</p> <p>A mayor abundamiento, el extranjero se encuentra en situación irregular en el país al haber vencido su visa temporaria.</p> <p>4° Que, en estas condiciones, la resolución impugnada se encuentra ajustada a derecho al haber sido expedida por autoridad competente y haciendo uso de una causa legal, decisión que aparece justificada y proporcional, a la luz de los antecedentes de autos.</p> <p>(...)se rechaza el reclamo interpuesto por Jorge Luis Oliva Ascate.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del Decreto Ley N° 1.094.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y el abogado integrante Sr. Luis Bates H.

Ficha N° 23 “Jing Li”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	9462-2014
Fecha	26-04-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Jing Li
Fecha Fallo	14-05-2014

Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece Jing Ling, ciudadana china, deduciendo recurso especial de reclamación en contra de la medida de expulsión dispuesta por el Ministerio del Interior mediante Decreto Supremo N° 323 de 31 de enero de 2014, que le fuera notificado el 25 de abril del año 2014. Dicho acto administrativo señala como fundamento la condena de la extranjera por delito de tráfico ilícito de drogas.</p> <p>Explica el recurso que la sola condena en procedimiento abreviado en causa Rit N° 5043-12 del Juzgado de Garantía de Iquique no configura la causal de expulsión invocada, desde que el artículo 15 de la Ley de Extranjería dispone esa medida respecto de las personas que se dediquen a las actividades ahí descritas, esto es, que hagan de dicha conducta su profesión, cuyo no es el caso. Añade que la reclamante admitió en el proceso penal la venta de sibutramina bajo forma de pastillas con efecto adelgazante, sustancia que no causa dependencia y que en su cultura e idiosincrasia originaria es consumida libremente.</p> <p>Señala que la extranjera tiene residencia definitiva hace cerca de 10 años en el país, y se dedica a la ejecución de negocios lícitos en la zona franca de Iquique a través de personas jurídicas de las que es socia y administradora, siendo propietaria, además, de distintos bienes inmuebles. Solicita, como corolario de sus alegaciones, que se acoja el reclamo y se deje sin efecto el Decreto de expulsión.</p> <p>El Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior señala que mediante la Resolución Exenta N° 3061 de 16 de junio de 2004 se otorgó permiso de permanencia definitiva a la reclamante y que el 08 de octubre de 2013 fue condenada por el Juzgado de Garantía de Iquique a la pena de dos años de presidio menor en su grado medio como autora del delito de tráfico ilícito de drogas, remitida.</p> <p>Argumenta que por este hecho se dictó el Decreto N° 323 de 31 de enero de 2014 que dispuso su expulsión, conforme con las facultades otorgadas por el artículo 84 inciso primero del Decreto Ley N° 1094, y teniendo como fundamento la condena antes señalada, que constituye una infracción conforme con lo previsto en el artículo 17 en relación con el artículo 15 N° 2, ambos del cuerpo normativo mencionado, por lo que solicita el rechazo del reclamo.</p>
Resolución	<p>(...) 3° Que son hechos de la causa los siguientes: a) que el fundamento fáctico de la expulsión cuestionada por la reclamante es la condena como autora de tráfico de sustancias estupefacientes de 08 de octubre de 2013; b) que la actora tiene permanencia definitiva en el país. La reclamante acreditó además, mediante la documentación de fojas 3 y siguientes, que participa en una sociedad y es propietaria de dos inmuebles en territorio nacional.</p> <p>4° Que, el artículo 17 del Decreto Ley 1.094 consagra la facultad de la autoridad administrativa para disponer la expulsión del país de los ciudadanos extranjeros que incurran, entre otras, en las situaciones del artículo 15 N° 2 del mismo cuerpo normativo. Tratándose de una facultad y que se ejerce basada en conceptos jurídicos indeterminados, se hace necesario que la autoridad al dotar de contenido a tales preceptos efectúe una ponderación de la gravedad de la conducta que se imputa como de las circunstancias que rodearon su comisión, la que debe sopesarse, además, con la actual situación personal, familiar, y el arraigo del ciudadano afectado. De no efectuarse tal evaluación, la actuación del ente administrativo deviene en ilegal y arbitraria.</p> <p>5° Que, en ese contexto, no es posible soslayar que el hecho que se atribuye a la reclamante es un evento único, verificado dentro de un período de permanencia definitiva de casi diez años en territorio nacional sin reproche alguno. En ese sentido, es relevante tener presente que en el período indicado</p>

	<p>la ciudadana extranjera ha realizado labores lícitas dentro del país, actividades empresariales que se han enmarcado dentro de la legalidad.</p> <p>Por otro lado, y en relación con el ilícito por el que fue condenada la reclamante, importa tener presente que en su calidad de imputada tuvo una actitud colaborativa con los órganos encargados de la persecución penal al reconocer los antecedentes que constan en la carpeta investigativa, accediendo al procedimiento abreviado en vez de un juicio oral, y que si bien el ilícito de que se trata consiste en el tráfico de estupefacientes, no recae en aquellas drogas más dañinas para la salud de la población, ni se comercializó a través de una compleja red delictiva. Así, el acto irregular que motivó la decisión, si bien es un ilícito, no aparece como una trasgresión que afecte los intereses nacionales que pretende tutelar el cuerpo normativo en examen, puesto que no se devela en la actora una conducta permanente llevada a cabo con fines ilegítimos.</p> <p>6° Que lo anterior lleva a concluir que la decisión que se reclama es desproporcionada dada la naturaleza, gravedad y ámbito de la infracción denunciada, que no denota una dedicación, es decir, continuidad o habitualidad en su comisión; en relación con la conducta previa de la reclamante exenta de reproches, su arraigo en territorio nacional desarrollando actividades lícitas y su actitud colaborativa con la justicia, lo que constituye motivo suficiente para dejar sin efecto la decisión reclamada.</p> <p>(...) se acoge el reclamo deducido, y en consecunciase deja sin efecto el Decreto N° 323 de 31 de enero de 2014.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84 y 89 del Decreto Ley N° 1094, 1 de la Constitución Política de la República.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y el abogado integrante Sr. Jorge Lagos G.

Ficha N° 24 “Günter Schaffrik Bruckmann”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	10916-2014
Fecha	16-05-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Günter Schaffrik Bruckmann
Fecha Fallo	30-06-2014
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece el abogado don Sergio Rodríguez Oro, en representación de Günter Schaffrik Bruckmann, de nacionalidad alemana, actualmente recluso en el Centro Penitenciario de Cauquenes, deduce recurso especial de reclamación en contra de la medida de expulsión del territorio nacional dispuesta por el Ministerio del Interior mediante Decreto N° 378 de 4 de febrero de 2014, acto administrativo que se funda en la existencia de una sentencia dictada por esta Corte Suprema en el proceso Rol N° 3579-2011, de 25 de enero de 2013, que condenó al extranjero a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo como cómplice de cuatro delitos de violación de menor de 12 años y de abuso sexual de 16 menores de edad; a tres años y un día de presidio menor en su grado máximo como autor del delito de sustracción de menor; y tres años y un día de presidio menor en su grado máximo como autor de cuatro delitos de no entrega de menor, en cada caso con las accesorias legales correspondientes. Explica el recurso que la decisión administrativa ha hecho una errada interpretación de los numerales 2° y 3° del artículo 15 de la Ley de Extranjería, en relación a su artículo 17, porque este último precepto regula la situación de extranjeros que ingresen al país sin infringir las prohibiciones del artículo 15,</p>

	<p>pero que durante su residencia incurren en alguno de los actos u omisiones señalados en los numerales 1°, 2° y 4° de esta norma, disponiendo que podrán ser expulsados del territorio nacional. Tal precepto no se coloca en la situación del numeral 3°, que es la circunstancia de hecho en que se fundamenta el decreto objeto del reclamo. De este modo se ha hecho una aplicación del artículo 17 a un supuesto fáctico que la ley no contempla para el ejercicio de la facultad por parte de la autoridad, interpretando los términos del numeral 3° bajo el tenor del numeral 2°, que es el caso de ejecución de actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres, lo que violenta la obligación de interpretación restrictiva de tales disposiciones en tanto afectan principios y derechos integrantes del ordenamiento jurídico.</p> <p>Enseguida se argumenta que el acto impugnado ha sido dispuesto con infracción a las normas del debido proceso, porque se ha actuado en base a prejuicios que surgen del hecho de tratarse de un ex miembro de la llamada Colonia Dignidad, sin escucharlo ni darle posibilidad de formular sus descargos, careciendo de fundamentos suficientes en términos que se pueda distinguir la situación individual y personal que atañe a cada uno de los colonos.</p> <p>También se aduce que la medida de expulsión representa una infracción al principio de legalidad de las penas, porque el extranjero ya fue sancionado por los hechos delictivos que se le atribuyen; sin embargo, ahora se pretende un castigo adicional, cual es la expulsión del territorio nacional, que corresponde a la pena de extrañamiento del artículo 34 del Código Penal, sanción que no contemplan los delitos por los que ha sido enjuiciado. De ello colige que la interpretación que hace la autoridad administrativa lleva a la conclusión que todos los delitos que cometan extranjeros tendrían aparejada la pena de extrañamiento, la que se aplica una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria tan pronto se haya cumplida la pena.</p> <p>Finalmente arguye que el decreto objetado resulta desproporcionado, desatiende el contexto en que los hechos sucedieron respecto de quien también fue víctima de graves delitos, como quedó establecido en sentencia firme Rol N° 2182-1998 episodio “Colonia Dignidad, Lesiones-Neukra”; desconoce que han transcurrido más de dieciocho años desde que los sucesos se verificaron y que con posterioridad contrajo matrimonio desarrollando actividades comerciales a fin de insertarse en la comunidad nacional.</p> <p>Concluye solicitando que se acoja el recurso y se deje sin efecto el Decreto de Expulsión N° 378, de 4 de febrero de 2014.</p>
<p>Resolución</p>	<p>(...)3° Que son hechos de la causa, por no haber sido controvertidos, los siguientes: a) que el fundamento fáctico de la expulsión cuestionada por el reclamante es la condena dictada en su contra en la causa Rol 3579-2011 de este tribunal, de 25 de enero de 2013; b) que el extranjero tiene permanencia definitiva en el país desde el 10 de enero de 1968; c) que el reclamante contrajo matrimonio en Chile el 4 de julio de 2002, cuya cónyuge es portadora de esclerosis múltiple de 20 años de evolución, con compromiso visual bilateral, trastorno de memoria y fatigabilidad en la marcha, sin tratamiento actual por motivos económicos; d) que el 26 de marzo de 2008 se dictó sentencia condenatoria contra Paul Schäfer Schneider como autor de delitos de lesiones, entre otros, en la persona del expulsado Günter Schaffrik, cometido entre las décadas de 1970 y 1980 al interior de la denominada “Colonia Dignidad”.</p> <p>4° Que, el artículo 17 del Decreto Ley 1.094 consagra la facultad de la autoridad administrativa para disponer la expulsión del país de los ciudadanos extranjeros que incurran, entre otros, en los supuestos del artículo 15 N° 2 del mismo cuerpo normativo. Tratándose de una facultad que se ejerce basada en conceptos jurídicos indeterminados, se hace necesario que la autoridad al dotar de contenido a tales preceptos efectúe una ponderación de la gravedad de la conducta que se imputa como de las circunstancias que rodearon su comisión,</p>

la que debe relacionarse, además, con la actual situación personal, familiar y el arraigo del ciudadano afectado en el país. De no efectuarse tal evaluación, perteneciente a la motivación del acto administrativo, este contravendrá el principio de razonabilidad y devendrá en arbitrario.

Que en la base de todo concepto jurídico indeterminado existe una imprecisión. Pero el hecho de que la ley al crear un nuevo concepto jurídico indeterminado no establezca con precisión el ámbito de aplicación concreto de la norma, no permite entender o establecer que estamos frente a un caso de habilitación discrecional para la Administración. (Rubén Saavedra Fernández, Discrecionalidad Administrativa, Legal Publishing Chile, 2011, p. 157).

5° Que la gravedad de los hechos imputados al ciudadano extranjero - entendida como el grado de impacto al o los bienes jurídicos amparados por los tipos penales realizados y el rechazo social al mismo- está reflejada en las penas impuestas en la sentencia firme citada en el decreto cuestionado.

Por tanto, tratándose de una persona que está cumpliendo efectivamente esas penas impuestas por un tribunal nacional, la cabal motivación del acto administrativo requería la ponderación de otros factores, además de la condena precedente en sí misma.

6° Que dentro de la infracción reclamada a la garantía del debido proceso se sostiene que en la dictación del acto administrativo no se dio la posibilidad al afectado de formular sus descargos a fin de ponderar racionalmente la situación personal que le rodea y los efectos que se causarían de manera definitiva en su familia con la ejecución de la medida.

En el caso de la especie, aun cuando se trate de actuaciones de órganos que no ejercen jurisdicción, son exigibles los requisitos que garantizan un racional y justo procedimiento, lo que se concreta en el respeto a principios fundamentales destinados a proteger al individuo frente al poder estatal. El acatamiento al justo y racional procedimiento no depende de la mera voluntad de la autoridad administrativa, sino que constituye un mandato -y por tanto un deber- constitucional que debe cumplir cualquier órgano del Estado, en el ejercicio de sus potestades, sean regladas o discrecionales.

7° Que tales atribuciones conforman una herramienta de la autoridad administrativa que se caracteriza por otorgar un margen acotado de libertad para decidir de una manera u otra, pero no obstante ello, jamás puede invocarse para encubrir una arbitrariedad que prive, perturbe o amenace los derechos fundamentales de alguna persona, pues por aplicación del artículo 6° de la Constitución Política de la República, la autoridad está obligada a respetar todas las normas del texto constitucional, entre las que se incluye el derecho a la libertad personal y al debido proceso.

La Constitución Política, en su artículo 19 N° 26, dispone que sólo una habilitación expresa de la ley puede autorizar una afectación en el ejercicio de derechos fundamentales y en tal caso, los hechos y fundamentos de derecho del acto de la autoridad administrativa que los limite, restrinja, prive, perturbe o amenace "deberán siempre expresarse", de acuerdo al inciso segundo del artículo 11 de la Ley N° 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos.

8° Que, del mismo modo, el Derecho Internacional Humanitario ha fijado ciertos parámetros sobre los cuales los Estados deben ejercer su potestad en relación al ingreso y permanencia en el país de un extranjero. Así, aunque el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no reconoce a los extranjeros el derecho a entrar en el territorio de un Estado Parte ni de residir en él, correspondiendo a cada Estado Parte decidir a quién ha de admitir en su

territorio, su artículo 13 dispone que el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.

La Observación General N° 27 sobre la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobada en el 67° período de sesiones del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en 1999, indica en sus párrafos 14 y 15 que *las medidas restrictivas deben ajustarse al principio de proporcionalidad; deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora; debe ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado, y deben guardar proporción con el interés que debe protegerse. El principio de proporcionalidad debe respetarse no solo en la ley que defina las restricciones sino también por las autoridades administrativas y judiciales que la apliquen. Los Estados deben garantizar que todo procedimiento... explique las razones de la aplicación de medidas restrictivas.*

9° Que, por otra parte, el artículo 22 N° 4 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares dispone que *cuando una autoridad judicial dicte una decisión definitiva, los interesados tendrán derecho a exponer las razones que les asistan para oponerse a su expulsión, así como a someter su caso a revisión ante la autoridad competente, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello. Hasta tanto se haga dicha revisión, tendrán derecho a solicitar que se suspenda la ejecución de la decisión de expulsión.*

10° Que esta Corte ha señalado que las atribuciones que detentan los órganos de la Administración del Estado son conferidas por ley en función directa de la finalidad u objeto del servicio público de que se trate. El ejercicio legítimo de estas atribuciones exige, además del respeto a los derechos de las personas, una necesaria razonabilidad en la decisión de la autoridad.

En este entendimiento, no es posible desatender que el reclamante, de 56 años de edad, ha permanecido más de cuatro décadas en el país con permiso de residencia definitiva, contrajo matrimonio en Chile con una mujer que se encuentra en un estado de salud manifiestamente menoscabado, nada de lo cual ha sido siquiera ponderado por la autoridad, coartando al afectado la posibilidad de manifestar lo concerniente a sus derechos, de manera que la decisión alcanzada no aparece como un acto razonado, fruto de un debido proceso.

En diversas oportunidades se ha resuelto por esta Corte que para la aplicación de las normas de extranjería es importante atender a las circunstancias personales y familiares del reclamante, por cuanto la decisión de la autoridad administrativa en estas materias afecta lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta" (Roles N° 8518-2012, de 3 de diciembre de 2012 y N° 5148-2013, de 12 de agosto de 2013).

11° Que, por lo expuesto, el acto administrativo que se reprocha carece de motivos que lo justifiquen, más allá de la condena penal existente, deficiencia

	que hace que aquél sea irremediamente arbitrario, lo que constituye motivo suficiente para dejar sin efecto la decisión reclamada. (...) se acoge el reclamo deducido, y en consecuencia se deja sin efecto el Decreto N° 378 de 4 de febrero de 2014.
Artículos	Art 15 N° 2, 17, 84 y 89 del Decreto Ley N° 1094, 1 de la Constitución Política de la República.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Ficha N° 25 “Kurt Herbert Schnellenkamp Nelaimischkies”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	11000-2014
Fecha	17-05-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Kurt Herbert Schnellenkamp Nelaimischkies
Fecha Fallo	30-06-2014
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece doña Anna Schnellenkamp Witthahn, en representación de Kurt Herbert Schnellenkamp Nelaimischkies, de nacionalidad alemana, actualmente recluido en el Centro Penitenciario de Cauquenes, deduce recurso especial de reclamación en contra de la medida de expulsión del territorio nacional dispuesta por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública mediante Decreto N° 1141 de 11 de noviembre de 2013, acto administrativo que se funda en la existencia de una sentencia dictada por esta Corte Suprema en el proceso Rol N° 3579-2011, de 25 de enero de 2013, invocándose al efecto lo dispuesto en el artículo 17 del DL N° 1.094, en relación con el artículo 15 N°2, 84, 89 y 90 de la misma normativa, y artículos 26 N° 2, 30, 167, 173, 174 y 175 del Decreto Supremo N° 597, del Ministerio del Interior, que aprueba el Reglamento de Extranjería.</p> <p>Explica el recurso que la decisión administrativa ha hecho una errada interpretación de los numerales 2° y 3° del artículo 15 de la Ley de Extranjería, en relación a su artículo 17, porque este último precepto regula la situación de extranjeros que ingresen al país sin infringir las prohibiciones del artículo 15, pero que durante su residencia incurren en alguno de los actos u omisiones señalados en los numerales 1°, 2° y 4° de esta norma, disponiendo que podrán ser expulsados del territorio nacional. Tal precepto no se coloca en la situación del numeral 3°, que es la circunstancia de hecho en que se fundamenta el decreto objeto del reclamo. De este modo se ha hecho una aplicación del artículo 17 a un supuesto fáctico que la ley no contempla para el ejercicio de la facultad por parte de la autoridad, interpretando los términos del numeral 3° bajo el tenor del numeral 2°, que es el caso de ejecución de actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres, lo que violenta la obligación de interpretación restrictiva de tales disposiciones en tanto afectan principios y derechos integrantes del ordenamiento jurídico.</p> <p>Enseguida se argumenta que el acto impugnado ha sido dispuesto con infracción a las normas del debido proceso, porque se ha actuado en base a prejuicios que surgen del hecho de tratarse de un ex miembro de la llamada Colonia Dignidad, sin escucharlo ni darle posibilidad de formular sus descargos, careciendo de fundamentos suficientes en términos que se pueda distinguir la situación individual y personal que atañe a cada uno de los colonos.</p> <p>También se aduce que la medida de expulsión representa una infracción al principio de legalidad de las penas, porque el extranjero ya fue sancionado por los hechos delictivos que se le atribuyen; sin embargo, ahora se pretende un castigo adicional, cual es la expulsión del territorio nacional, que corresponde a</p>

	<p>la pena de extrañamiento del artículo 34 del Código Penal, sanción que no contemplan los delitos por los que ha sido enjuiciado. De ello colige que la interpretación que hace la autoridad administrativa lleva a la conclusión que todos los delitos que cometan extranjeros tendrían aparejada la pena de extrañamiento, la que se aplica una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria tan pronto se haya cumplida la pena.</p> <p>Finalmente arguye que el decreto objetado resulta desproporcionado, desatiende el contexto de los hechos en los que solo resultó condenado como cómplice y afecta gravemente su situación familiar, porque dada su avanzada edad, su expulsión se traducirá en la separación definitiva de sus hijos y la posibilidad de permanecer al cuidado de éstos.</p> <p>Concluye solicitando que se acoja el recurso y se deje sin efecto el Decreto de Expulsión N° 1141, de 11 de noviembre de 2013.</p>
Resolución	<p>(...)3° Que son hechos de la causa, por no haber sido controvertidos, los siguientes: a) que el fundamento fáctico de la expulsión cuestionada por el reclamante es la condena dictada en su contra en la causa Rol 3579-2011 de este tribunal, de 25 de enero de 2013; b) que el extranjero tiene permanencia definitiva en el país desde el 10 de enero de 1968; c) que el reclamante tiene siete hijos nacidos en Chile.</p> <p>4° Que, el artículo 17 del Decreto Ley 1.094 consagra la facultad de la autoridad administrativa para disponer la expulsión del país de los ciudadanos extranjeros que incurran, entre otros, en los supuestos del artículo 15 N° 2 del mismo cuerpo normativo. Tratándose de una facultad que se ejerce basada en conceptos jurídicos indeterminados, se hace necesario que la autoridad al dotar de contenido a tales preceptos efectúe una ponderación de la gravedad de la conducta que se imputa como de las circunstancias que rodearon su comisión, la que debe relacionarse, además, con la actual situación personal, familiar y el arraigo del ciudadano afectado en el país. De no efectuarse tal evaluación, perteneciente a la motivación del acto administrativo, este contravendrá el principio de razonabilidad y devendrá en arbitrario.</p> <p>Que en la base de todo concepto jurídico indeterminado existe una imprecisión. Pero el hecho de que la ley al crear un nuevo concepto jurídico indeterminado no establezca con precisión el ámbito de aplicación concreto de la norma, no permite entender o establecer que estamos frente a un caso de habilitación discrecional para la Administración. (Rubén Saavedra Fernández, Discrecionalidad Administrativa, Legal Publishing Chile, 2011, p. 157).</p> <p>5° Que la gravedad de los hechos imputados al ciudadano extranjero - entendida como el grado de impacto al o los bienes jurídicos amparados por los tipos penales realizados y el rechazo social al mismo- está reflejada en la pena impuesta en la sentencia firme citada en el decreto cuestionado.</p> <p>Por tanto, tratándose de una persona que está cumpliendo efectivamente esa pena impuesta por un tribunal nacional, la cabal motivación del acto administrativo requería la ponderación de otros factores, además de la condena precedente en sí misma.</p> <p>6° Que dentro de la infracción reclamada a la garantía del debido proceso se sostiene que en la dictación del acto administrativo no se dio la posibilidad al afectado de formular sus descargos a fin de ponderar racionalmente la situación personal que le rodea y los efectos que se causarían de manera definitiva en su familia con la ejecución de la medida.</p> <p>En el caso de la especie, aun cuando se trate de actuaciones de órganos que no ejercen jurisdicción, son exigibles los requisitos que garantizan un racional y justo procedimiento, lo que se concreta en el respeto a principios fundamentales destinados a proteger al individuo frente al poder estatal. El</p>

acatamiento al justo y racional procedimiento no depende de la mera voluntad de la autoridad administrativa, sino que constituye un mandato -y por tanto un deber- constitucional que debe cumplir cualquier órgano del Estado, en el ejercicio de sus potestades, sean regladas o discrecionales.

7° Que tales atribuciones conforman una herramienta de la autoridad administrativa que se caracteriza por otorgar un margen acotado de libertad para decidir de una manera u otra, pero no obstante ello, jamás puede invocarse para encubrir una arbitrariedad que prive, perturbe o amenace los derechos fundamentales de alguna persona, pues por aplicación del artículo 6° de la Constitución Política de la República, la autoridad está obligada a respetar todas las normas del texto constitucional, entre las que se incluye el derecho a la libertad personal y al debido proceso.

La Constitución Política, en su artículo 19 N° 26, dispone que sólo una habilitación expresa de la ley puede autorizar una afectación en el ejercicio de derechos fundamentales y en tal caso, los hechos y fundamentos de derecho del acto de la autoridad administrativa que los limite, restrinja, prive, perturbe o amenace "deberán siempre expresarse", de acuerdo al inciso segundo del artículo 11 de la Ley N° 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos.

8° Que, del mismo modo, el Derecho Internacional Humanitario ha fijado ciertos parámetros sobre los cuales los Estados deben ejercer su potestad en relación al ingreso y permanencia en el país de un extranjero. Así, aunque el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no reconoce a los extranjeros el derecho a entrar en el territorio de un Estado Parte ni de residir en él, correspondiendo a cada Estado Parte decidir a quién ha de admitir en su territorio, su artículo 13 dispone que el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.

La Observación General N° 27 sobre la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobada en el 67° período de sesiones del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en 1999, indica en sus párrafos 14 y 15 que *las medidas restrictivas deben ajustarse al principio de proporcionalidad; deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora; debe ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado, y deben guardar proporción con el interés que debe protegerse. El principio de proporcionalidad debe respetarse no solo en la ley que defina las restricciones sino también por las autoridades administrativas y judiciales que la apliquen. Los Estados deben garantizar que todo procedimiento... explique las razones de la aplicación de medidas restrictivas.*

9° Que, por otra parte, el artículo 22 N° 4 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares dispone que *cuando una autoridad judicial dicte una decisión definitiva, los interesados tendrán derecho a exponer las razones que les asistan para oponerse a su expulsión, así como a someter su caso a revisión ante la autoridad competente, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello. Hasta tanto se haga dicha revisión, tendrán*

	<p><i>derecho a solicitar que se suspenda la ejecución de la decisión de expulsión.</i></p> <p>10° Que esta Corte ha señalado que las atribuciones que detentan los órganos de la Administración del Estado son conferidas por ley en función directa de la finalidad u objeto del servicio público de que se trate. El ejercicio legítimo de estas atribuciones exige, además del respeto a los derechos de las personas, una necesaria razonabilidad en la decisión de la autoridad.</p> <p>En este entendimiento, no es posible desatender que el reclamante, de 82 años de edad, ha permanecido más de cuatro décadas en el país con permiso de residencia definitiva, contrajo matrimonio en Chile y tiene siete hijos, nada de lo cual ha sido siquiera ponderado por la autoridad, coartando al afectado la posibilidad de manifestar lo concerniente a sus derechos, de manera que la decisión alcanzada no aparece como un acto razonado, fruto de un debido proceso.</p> <p>En diversas oportunidades se ha resuelto por esta Corte que para la aplicación de las normas de extranjería es importante atender a las circunstancias personales y familiares del reclamante, por cuanto la decisión de la autoridad administrativa en estas materias afecta lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta" (Roles N° 8518-2012, de 3 de diciembre de 2012 y N° 5148-2013, de 12 de agosto de 2013).</p> <p>11° Que, por lo expuesto, el acto administrativo que se reprocha carece de motivos que lo justifiquen, más allá de la condena penal existente, deficiencia que hace que aquél sea irremediablemente arbitrario, lo que constituye motivo suficiente para dejar sin efecto la decisión reclamada.</p> <p>(...) se acoge el reclamo deducido, y en consecuenciase deja sin efecto el Decreto N° 1141 de 11 de noviembre de 2013.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84 y 89 del Decreto Ley N° 1094, 1 de la Constitución Política de la República.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Ficha N° 26 “Wolfgang Scheuber Hildebrandt”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	17132-2014
Fecha	27-06-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Wolfgang Scheuber Hildebrandt
Fecha Fallo	10-07-2014
Resolución	Acogido

<p>Resumen del caso</p>	<p>Comparece don Wolfgang Scheuber Hildebrandt, de nacionalidad alemana, deduciendo recurso especial de reclamación en contra de medida de expulsión del territorio nacional, dispuesta por el Ministerio del Interior mediante Decreto N° 1139 de 11 de noviembre de 2013, acto administrativo que se funda en la existencia de una sentencia dictada por esta Corte Suprema en el proceso Rol N° 3579-2011, de 25 de enero de 2013 (...) Explica el recurso que la decisión administrativa ha hecho una errada interpretación de los numerales 2° y 3° del artículo 15 de la Ley de Extranjería, en relación a su artículo 17, porque este último precepto regula la situación de extranjeros que ingresen al país sin infringir las prohibiciones del artículo 15, pero que durante su residencia incurrir en alguno de los actos u omisiones señalados en los numerales 1°, 2° y 4° de esta norma, disponiendo que podrán ser expulsados del territorio nacional. Tal precepto no se coloca en la situación del numeral 3°, que es la circunstancia de hecho en que se fundamenta el decreto objeto del reclamo. De este modo se ha hecho una aplicación del artículo 17 a un supuesto fáctico que la ley no contempla para el ejercicio de la facultad por parte de la autoridad, interpretando los términos del numeral 3° bajo el tenor del numeral 2°, que es el caso de ejecución de actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres, lo que violenta la obligación de interpretación restrictiva de tales disposiciones en tanto afectan principios y derechos integrantes del ordenamiento jurídico.</p> <p>Enseguida se argumenta que el acto impugnado ha sido dispuesto con infracción a las normas del debido proceso, porque en su caso ha sido vinculado a ex miembros de la llamada Colonia Dignidad –sin haber integrado jamás dicha organización-, no fue escuchado ni se le dio la posibilidad de formular sus descargos, careciendo de fundamentos suficientes en términos que se pueda distinguir la situación individual y personal que atañe a cada uno de los afectados por la expulsión colectiva que hoy pesa en su contra.</p> <p>También se aduce que la medida dispuesta representa una infracción al principio de legalidad de las penas, porque el extranjero ya fue sancionado por el hecho delictivo que se le atribuye; sin embargo, ahora se pretende un castigo adicional, cual es la expulsión del territorio nacional, que corresponde a la pena de extrañamiento del artículo 34 del Código Penal, sanción que no contempla el delito por el que ha sido enjuiciado. De ello colige que la interpretación que hace la autoridad administrativa lleva a la conclusión que todos los delitos que cometan extranjeros tendrían aparejada la pena de extrañamiento, la que se aplica una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria, tan pronto se haya cumplido la pena.</p> <p>Finalmente arguye que el decreto objetado resulta desproporcionado, desatiende el contexto de los hechos en los que solo resultó condenado como cómplice y afecta gravemente su situación familiar, porque dada su avanzada edad, su expulsión se traducirá en la separación definitiva de su cónyuge e hijo, lo que además, se traducirá en la pérdida de la actividad comercial que realiza desde que se avocó en nuestro país.</p> <p>Concluye solicitando que se acoja el recurso y se deje sin efecto el Decreto de Expulsión N° 1139, de 11 de noviembre de 2013.</p>
<p>Resolución</p>	<p>(...)3° Que son hechos de la causa, por no haber sido controvertidos, los siguientes: a) que el fundamento fáctico de la expulsión cuestionada por el reclamante es la condena dictada en su contra en la causa Rol 3579-2011 de este tribunal, de 25 de enero de 2013; b) que el extranjero tiene permanencia definitiva en el país desde el 17 de mayo de 1985; c) que el reclamante tiene una cónyuge de nacionalidad chilena y un hijo nacido en el país.</p> <p>4° Que, el artículo 17 del Decreto Ley 1.094 consagra la facultad de la autoridad administrativa para disponer la expulsión del país de los ciudadanos extranjeros que incurran, entre otros, en los supuestos del artículo 15 N° 2 del mismo cuerpo normativo. Tratándose de una facultad que se ejerce basada en</p>

conceptos jurídicos indeterminados, se hace necesario que la autoridad al dotar de contenido a tales preceptos, efectúe una ponderación de la gravedad de la conducta que se imputa como de las circunstancias que rodearon su comisión, la que debe relacionarse, además, con la actual situación personal, familiar y el arraigo del ciudadano afectado en el país. De no efectuarse tal evaluación, perteneciente a la motivación del acto administrativo, este contravendrá el principio de razonabilidad.

Que en la base de todo concepto jurídico indeterminado existe una imprecisión. Pero el hecho de que la ley al crear un nuevo concepto jurídico indeterminado no establezca con precisión el ámbito de aplicación concreto de la norma, no permite entender o establecer que estamos frente a un caso de habilitación discrecional para la Administración. (Rubén Saavedra Fernández, *Discrecionalidad Administrativa*, Legal Publishing Chile, 2011, p. 157).

5° Que la gravedad de los hechos imputados al ciudadano extranjero - entendida como el grado de impacto al o los bienes jurídicos amparados por el tipo penal realizado y el rechazo social al mismo- está reflejada en la pena impuesta en la sentencia firme citada en el decreto cuestionado.

Por tanto, tratándose de una persona que está cumpliendo en la actualidad esa pena, la cabal motivación del acto cuestionado requería la ponderación de otros factores, además de la condena precedente en sí misma.

6° Que dentro de la infracción reclamada a la garantía del debido proceso se sostiene que frente a la dictación del acto administrativo no se dio la posibilidad al afectado de formular sus descargos a fin de ponderar racionalmente la situación personal que le rodea y los efectos que se causarían de manera definitiva en su familia con la ejecución de la medida.

En el caso de la especie, aun cuando se trate de actuaciones de órganos que no ejercen jurisdicción, son exigibles los requisitos que garantizan un racional y justo procedimiento, lo que se concreta en el respeto a principios fundamentales destinados a proteger al individuo frente al poder estatal. El acatamiento al justo y racional procedimiento no depende de la mera voluntad de la autoridad administrativa, sino que constituye un mandato -y por tanto un deber- constitucional que debe cumplir cualquier órgano del Estado, en el ejercicio de sus potestades, sean regladas o discrecionales.

7° Que tales atribuciones conforman una herramienta de la autoridad administrativa que se caracteriza por otorgar un margen acotado de libertad para decidir de una manera u otra, pero no obstante ello, jamás puede invocarse para encubrir una arbitrariedad que prive, perturbe o amenace los derechos fundamentales de alguna persona, pues por aplicación del artículo 6° de la Constitución Política de la República, la autoridad está obligada a respetar todas las normas de superior rango, entre las que se incluye el derecho a la libertad personal y al debido proceso.

La Constitución Política, en su artículo 19 N° 26, dispone que sólo una habilitación expresa de la ley puede autorizar una afectación en el ejercicio de derechos fundamentales y en tal caso, los hechos y fundamentos de derecho del acto de la autoridad administrativa que los limite, restrinja, prive, perturbe o amenace "deberán siempre expresarse", de acuerdo al inciso segundo del artículo 11 de la Ley N° 19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos.

8° Que, el Derecho Internacional Humanitario ha fijado ciertos parámetros sobre los cuales los Estados deben ejercer su potestad en relación al ingreso y permanencia en el país de un extranjero. Así, aunque el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no reconoce a los extranjeros el derecho a entrar

	<p>en el territorio de un Estado Parte ni de residir en él, correspondiendo a cada Estado Parte decidir a quién ha de admitir en su territorio, su artículo 13 dispone que el extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.</p> <p>La Observación General N° 27 sobre la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobada en el 67° período de sesiones del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en 1999, indica en sus párrafos 14 y 15 que <i>las medidas restrictivas deben ajustarse al principio de proporcionalidad; deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora; debe ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado, y deben guardar proporción con el interés que debe protegerse. El principio de proporcionalidad debe respetarse no solo en la ley que defina las restricciones sino también por las autoridades administrativas y judiciales que la apliquen. Los Estados deben garantizar que todo procedimiento... explique las razones de la aplicación de medidas restrictivas.</i></p> <p>9° Que esta Corte ha señalado que las atribuciones que detentan los órganos de la Administración del Estado son conferidas por ley en función directa de la finalidad u objeto del servicio público de que se trate. El ejercicio legítimo de estas atribuciones exige, además del respeto a los derechos de las personas, una necesaria razonabilidad en la decisión de la autoridad.</p> <p>En este entendimiento, no es posible desatender que el reclamante, ha permanecido cerca de tres décadas en el país con permiso de residencia definitiva, contrajo matrimonio en Chile, tiene un hijo, y con los documentos aportados a estos antecedentes, quedó claramente establecido que el recurrente ejerce una actividad comercial desde hace larga data, lo cual debe necesariamente ponderarse por la autoridad a fin de resolver adecuadamente sobre la conveniencia o inconveniencia de la permanencia en el país del reclamante.</p> <p>En diversas oportunidades se ha resuelto por esta Corte que para la aplicación de las normas de extranjería es importante atender a las circunstancias personales y familiares del recurrente, por cuanto la decisión de la autoridad administrativa en estas materias afecta lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta" (Roles N° 8518-2012, de 3 de diciembre de 2012 y N° 5148-2013, de 12 de agosto de 2013).</p> <p>10° Que, por lo expuesto, el acto administrativo que se reprocha carece de motivos que lo justifiquen razonablemente, más allá de la condena penal existente, deficiencia que hace que aquél sea arbitrario, lo que constituye motivo suficiente para dejar sin efecto la decisión reclamada.</p> <p>(...) se acoge el reclamo deducido, y en consecuciense deja sin efecto el Decreto N° 1139 de 11 de noviembre de 2013.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84 y 89 del Decreto Ley N° 1094, 1 de la Constitución Política de la República.

Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.
------------------	---

Ficha N° 27 “Carlos Andrés Rivas Angulo”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	22862-2014
Fecha	14-08-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Carlos Andrés Rivas Angulo
Fecha Fallo	28-08-2014
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece don Carlos Andrés Rivas Angulo, ciudadano colombiano, deduciendo recurso especial de reclamación contra el Decreto N° 496 del Ministerio del Interior de 14 de mayo de 2013, que ordena su expulsión del territorio nacional.</p> <p>Sostiene que dicho acto tiene como fundamento el hecho de encontrarse irregular en el país por no haber renovado su visa, sin embargo ello no fue posible ya que se encontraba privado de libertad cuando ella venció; y, además, por haber sido condenado a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo como autor del delito de violación, por sentencia de 22 de enero de 2013, sanción que se encuentra cumpliendo con beneficio de libertad vigilada.</p> <p>Aduce que la resolución que ordena su expulsión es ilegal porque carece del estándar mínimo de motivación y la condena que se esgrime en ella como fundamento no reviste la gravedad requerida en el artículo 15 números 1 y 2 del D.L. 1094. Asimismo, se violenta el valor constitucional de protección de la familia, reconocido en los artículos 1° de la Constitución Política y 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.</p> <p>El Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior informó que la visa de residencia sujeta a contrato de trabajo venció el 28 de diciembre de 2012 y que con posterioridad a esa fecha, el recurrente no solicitó nueva visa de modo que se encuentra irregular en el país.</p> <p>Además, fue condenado por el Séptimo Juzgado de Garantía de Santiago, por sentencia de 22 de enero de 2013 a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo por el delito de violación, la que se encuentra cumpliendo con beneficio de libertad vigilada.</p>
Resolución	<p>(...)3° Que conforme a lo expuesto y a los antecedentes tenidos a la vista, no resulta efectivo el reproche de ser una medida extrema la dictación del acto que se reclama, pues de acuerdo a la conducta desplegada por el recurrente la actuación de la autoridad administrativa resulta proporcional, tomando en consideración el delito por el que fue condenado y que motivó la orden de salida del país, siendo de advertir que llevaba poco tiempo en el territorio nacional cuando cometió el injusto que lo motiva.</p> <p>Además, de la copia de la resolución incorporada a los antecedentes a fs. 19, se advierte que se han indicado tanto sus fundamentos de hecho como de derecho, apareciendo claro que la decisión de la autoridad administrativa de ordenar la expulsión del compareciente en el país, atiende a razones de orden social y bienestar común, que son objetivos diversos de aquellos que conllevaron la sanción penal que actualmente cumple.</p> <p>4° Que, por otro lado, la decisión se adoptó en breve plazo, difiriéndose su cometido para cuando concluyera la medida de cumplimiento alternativo en ejecución, sin que en el caso concreto aparezca efectiva la existencia de infracción de garantías que afecten derechos de terceros.</p>

	(...) se rechaza el reclamo interpuesto por Carlos Andrés Rivas Angulo en contra de la medida de expulsión dispuesta mediante Decreto Supremo N° 496 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de fecha 14 de mayo de 2013. Acordada con el voto en contra de los Ministros Sres. Juica y Brito, quienes estuvieron por acoger el reclamo deducido y, en consecuencia, dejar sin efecto el decreto impugnado teniendo para ello en consideración, que aparece inconveniente decretar la expulsión de que se trata, encontrándose pendiente el cumplimiento de una medida alternativa a la pena corporal, cuyo objeto es precisamente la resocialización del sujeto vigilado, con la consiguiente inversión económica del Estado en pro de dicha recuperación, la que se extiende por un periodo lo suficientemente extenso durante el cual pudieran cambiar las condiciones personales del extranjero y, con ello, ser revisable la decisión de la autoridad administrativa ante una efectiva resocialización del penado. En razón de lo explicado, estuvieron por disponer que dicha autoridad otorgase al recurrente una visa para justificar su actualmente necesaria permanencia transitoria en el país.
Artículos	Artículo 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del DL 1.094.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y el abogado integrante Sr. Arturo Prado P.

Ficha N° 28 “Samir Chibib Abi Raad”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	22919-2014
Fecha	16-08-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Samir Chibib Abi Raad
Fecha Fallo	26-08-2014
Resolución	Rechazado
Resumen del caso	<p>Comparece doña Ana María Watkins Sepúlveda, en representación de don Samir Chibib Abi Raad, por quien deduce reclamo de expulsión en contra del Decreto N° 233 de 11 de marzo de 2013 del Ministerio del Interior, el que pide sea dejado sin efecto porque con tal medida se pone en peligro su vida y la de su cónyuge al verse obligado a retornar a su país, El Líbano, que se encuentra en guerra; porque omite considerar que se encuentra cumpliendo la pena impuesta por sentencia del Tribunal de Juicio Oral de Iquique, lo que extinguirá su responsabilidad penal, elementos que le permiten sostener que la medida dispuesta desconoce principios inherentes al estado democrático de derecho, como son la igualdad y no discriminación arbitraria.</p> <p>El Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior sostiene que el reclamante contaba con permiso de permanencia definitiva desde el 16 de febrero de 2009, pero que mediante informe policial N° 1163 del Departamento de Extranjería y Policía Internacional de Iquique de la Policía de Investigaciones de Chile la autoridad que representa fue informada que desde octubre de 2010 se detectó una agrupación de ciudadanos bolivianos que se dedicaban a internar importantes cantidades de droga a través de pasos no habilitados de dicha región, para ser distribuidas a diversos destinatarios para su venta en Chile o su exportación a países del Medio Oriente. Es en esta última variante que se identificó al reclamante, dando origen a un procedimiento penal que culminó con la sentencia dictada el 9 de mayo de 2012 por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Iquique, que condenó al recurrente como autor el delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes, previsto y sancionado en los artículos 1° y 3° de la ley 20.000, a la pena de cinco años de presidio menor en su grado máximo, multa de 10 UTM y accesorias señaladas</p>

	<p>en la ley.</p> <p>Es en virtud de este antecedente que se dispuso, mediante el acto recurrido, la expulsión del extranjero Samir Chibib Abi Raad, resolución de la cual la Contraloría General de la República tomó razón el 21 de enero del año en curso, notificándose al afectado de la medida el 12 de agosto.</p>
Resolución	<p>(...)3° Que el N° 2 del artículo 15 del referido decreto ley en que se funda el decreto de expulsión reclamado en la especie, dispone que se prohíbe el ingreso al país de los extranjeros que “Los que se dediquen al comercio o tráfico ilícito de drogas o armas, al contrabando, al tráfico ilegal de migrantes y trata de personas y, en general, los que ejecuten actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres”; y por su parte el artículo 17 prescribe que los extranjeros que durante su residencia incurran, entre otros, en los actos señalados en el N° 2 del artículo 15 citado, podrán ser expulsados del territorio nacional.</p> <p>De igual modo, en el Reglamento de Extranjería, Decreto Supremo N° 597 de 1984, se reiteran las disposiciones anteriores, en los artículos 26 N° 2 y 30.</p> <p>4° Que de acuerdo a las consideraciones precedentes, resulta establecido que, en la especie, la resolución reclamada ha sido dictada por autoridad competente, en uso de sus atribuciones y en base a un supuesto fáctico que la normativa vigente contempla como motivo de tal medida, apareciendo que la misma cuenta con fundamentos que se enmarcan en los preceptos que le han dado sustento jurídico, por lo que el presente reclamo no será acogido.</p> <p>(...) se rechaza el recurso de reclamación deducido en lo principal de fojas 3. Comuníquese lo resuelto a Policía Internacional de Investigaciones de Chile.</p>
Artículos	Artículo 15 N° 2,17, 89 del Decreto Ley 1094, Artículo 26 N° 2 y 30 del Decreto Supremo N° 597.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Sra. María Eugenia Sandoval G. y los abogados integrantes Sres. Emilio Pfeffer U. y Jorge Lagos G.

Ficha N° 29 “William Ladinez Aguirre”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	23480-2014
Fecha	29-08-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	William Ladinez Aguirre
Fecha Fallo	16-09-2014
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece William Ladinez Aguirre, de nacionalidad ecuatoriana, asistido por el abogado Juan Pino Collipal, deduciendo recurso especial de reclamación en contra de la medida de expulsión del territorio nacional dispuesta en su contra por el Ministerio del Interior mediante Decreto N° 647, de 25 de agosto de 2009, acto administrativo que se funda en el Oficio Ordinario N° 10464, de 14 de julio de 2006, de la Jefatura Nacional de Extranjería y de Policía Internacional, que informó que registra en Interpol Ecuador antecedentes de 4 causas por robo en los años 1997, 1999 y 2001.</p> <p>Plantea que el año 2005 ingresó al territorio nacional en condición de turista, cumpliendo la normativa legal vigente, requiriendo visa sujeta a contrato de trabajo el 31 de marzo de 2006, la que le fue concedida por la Intendencia Regional Metropolitana el 3 de mayo de 2006. Sin embargo, el 19 de diciembre del mismo año se le notificó que dicha autorización quedó sin efecto, dada la existencia de antecedentes penales en su país de origen, ordenándole el abandono del territorio nacional en un plazo de 15 días. El 25 de agosto de 2009 el Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior dictó</p>

	<p>el decreto de expulsión que se impugna, del que sólo se notificó el 29 de agosto último en dependencias de la Policía de Investigaciones.</p> <p>Explica que en los procesos penales a que se hace referencia fue absuelto, siendo eliminados tales antecedentes de los registros de su país, no obstante lo cual subsisten en la base de datos de policía internacional y, a pesar de sus reclamos, la medida se mantiene porque no ha logrado justificar con documentación respaldatoria suficiente la efectividad de sus aseveraciones.</p> <p>Por último sostiene que de materializarse el acto administrativo impugnado llevará aparejado la separación de su familia, compuesta por dos hijas menores chilenas y la madre de ellas, de nacionalidad peruana y con permanencia definitiva en Chile, de manera que se afectará su libertad ambulatoria, desatendiendo además la obligación de protección a la familia y a las menores, su derecho a la educación, nacionalidad y residencia, en los términos señalados en la Constitución Política de la República, en la Convención Americana de Derechos Humanos, en la Convención de Derechos del Niño (...)</p>
Resolución	<p>(...)3° Que son hechos de la causa, por no haber sido controvertidos, los siguientes: a) que el fundamento fáctico de la expulsión cuestionada por el reclamante es la existencia de procesos penales en su contra en su país de origen; b) que el extranjero ingresó al país el año 2005 y tiene dos hijas nacidas en territorio nacional, el 5 de marzo de 2011 y el 30 de noviembre de 2012; c) que la revocación de la visa sujeta a contrato de trabajo y la resolución que ordenó el abandono del país que precedió al decreto de expulsión, tiene el mismo fundamento, es decir, la existencia de procesos penales.</p> <p>4° Que, el artículo 17 del Decreto Ley 1.094 consagra la facultad de la autoridad administrativa para disponer la expulsión del país de los ciudadanos extranjeros que incurran, entre otros, en los supuestos del artículo 15 N° 2 del mismo cuerpo normativo. Tratándose de una facultad que se ejerce basada en conceptos jurídicos indeterminados, se hace necesario que la autoridad al dotar de contenido a tales preceptos efectúe una ponderación de la gravedad de la conducta que se imputa como de las circunstancias que rodearon su comisión, la que debe relacionarse, además, con la actual situación personal, familiar y el arraigo del ciudadano afectado en el país. De no efectuarse tal evaluación, perteneciente a la motivación del acto administrativo, este contravendrá el principio de razonabilidad y devendrá en arbitrario.</p> <p>5° Que los hechos atribuidos al ciudadano extranjero dicen relación con la existencia de procesos penales seguidos en Ecuador en su contra, detallados en el documento de fojas 33, de 14 de julio de 2006, y reiterados en el informe de fojas 42, consistentes en tres causas por robo, (dos en el año 1997 y otra en 1999) y otras dos en investigación (de los años 1967 y 2001), aclarándose con posterioridad que la primera de éstas, a pesar de estar incorporada en el informe policial, no corresponde al reclamante.</p> <p>6° Que en la dictación del acto administrativo no se dio la posibilidad al afectado de formular sus descargos a fin de ponderar racionalmente la situación personal y procesal que le rodea y los efectos que se causarían de manera definitiva en su familia con la ejecución de la medida.</p> <p>En el caso de la especie, junto al recurso, el extranjero adjuntó la copia de un documento expedido por la República del Ecuador, el 21 de agosto de 2012, en el que consta que no posee antecedentes penales en su país, lo que avala la tesis de que tales procesos habrían concluido sin sentencia condenatoria.</p> <p>7° Que aun cuando la actuación que se reprueba emana de un órgano que no ejerce jurisdicción, son exigibles los requisitos que garantizan un racional y justo procedimiento, lo que se concreta en el respeto a principios fundamentales destinados a proteger al individuo frente al poder estatal. El</p>

	<p>acatamiento al justo y racional procedimiento no depende de la mera voluntad de la autoridad administrativa, sino que constituye un mandato -y por tanto un deber- constitucional que debe cumplir cualquier órgano del Estado, en el ejercicio de sus potestades, sean regladas o discrecionales.</p> <p>En este entendimiento, no es posible desatender el hecho que los procesos penales invocados tienen una data superior a los 10 años, sin que exista certeza de la situación procesal en que se encuentran y si en definitiva el reclamante resultó condenado, situación que él rechaza. Resulta entonces que el hecho que el decreto de expulsión da por cierto ha sido formalmente controvertido, sin que el ente administrativo haya aportado más antecedentes que un oficio de julio de 2006 en que se consignan las señaladas causas judiciales, lo que no basta para afirmar que el extranjero delinquirió en su país de origen.</p> <p>Al mismo tiempo, no es indiferente que haya permanecido más de 9 años en el país y que tiene dos hijas nacidas en Chile, nada de lo cual ha sido siquiera ponderado por la autoridad, coartando al afectado la posibilidad de manifestar lo concerniente a sus derechos.</p> <p>En diversas oportunidades se ha resuelto por esta Corte que para la aplicación de las normas de extranjería es importante atender a las circunstancias personales y familiares del reclamante, por cuanto la decisión de la autoridad administrativa en estas materias afecta lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, que establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado dar protección a la población y a la familia, así como propender al fortalecimiento de ésta" (Roles N° 8518-2012, de 3 de diciembre de 2012 y N° 5148-2013, de 12 de agosto de 2013).</p> <p>8° Que, por lo expuesto, el acto administrativo que se reprocha carece de motivos que lo justifiquen, deficiencia que hace que aquél sea irremediablemente arbitrario, lo que constituye motivo suficiente para dejar sin efecto la decisión reclamada.</p> <p>(...) se acoge el reclamo deducido y en consecuencia se deja sin efecto el Decreto N° 647 de 25 de agosto de 2009(...)</p> <p>Acordada con el voto en contra del Ministro Sr. Dolmestch quien fue de opinión de rechazar la reclamación deducida porque, a su juicio, la medida adoptada está dirigida al bien común a que se refiere el artículo 1° de la Constitución Política sobre esa misma base los parámetros que adopta la autoridad pública para su mejor resguardo. En dicho contexto, si bien pudiera ser cuestionada la proporcionalidad de la decisión adoptada, no lo es frente al comportamiento contumaz del reclamante frente al ordenamiento jurídico de su país de origen y que ha puesto en evidencia la autoridad informante, dada su constante actividad delictiva, lo cual justifica la actuación administrativa.</p>
Artículos	Artículo 15 N°2, 17, 67 inciso final, 71, 84 inciso primero, 89 y 90 del DL N° 1094, y artículos 26 N° 2, 30, 142 bis inciso final, 167 inciso primero, 173, 174 y 175 del Decreto Supremo N° 597.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L., Haroldo Brito C. y Lamberto Cisternas R.

Ficha N° 30 “Jefferson Duvan Rojas Delgado”

Recurso	Reclamación expulsión
Rol	24188-2014

Fecha	16-09-2014
Tribunal	Corte Suprema
Caratulado	Jefferson Duvan Rojas Delgado
Fecha Fallo	30-09-2014
Resolución	Acogido
Resumen del caso	<p>Comparece don Jefferson Duvan Rojas Delgado, de nacionalidad colombiana, deduciendo recurso especial de reclamación en contra de la medida de expulsión del territorio nacional dispuesta por el Ministerio del Interior mediante Decreto N° 1288 de 9 de noviembre de 2012.</p> <p>Aduce que ingresó en el año 2011, para buscar mejores opciones de vida y establecer una familia en un entorno seguro con su pareja, Luisa Agudelo Betancur, que tiene una situación migratoria regular. Prorrogó su visa de turista hasta el 22 de febrero de 2012, oportunidad en la que presentó una solicitud de visa sujeta a contrato, que fue rechazada el 1 de agosto de 2013 por medio de la Resolución Exenta N° 79424, fundada en los antecedentes penales que tenía en su país de origen, dictándose a su respecto orden de abandono. Como han transcurrido más de 10 años desde el cumplimiento de la condena que se invoca a su respecto, considerando el embarazo de su novia y la carencia de recursos para abandonar el país, se vio obligado a permanecer en Chile de manera irregular, por lo que solicitó asistencia jurídica para normalizar su situación, teniendo en consideración que el 28 de febrero de 2013 nació su hijo Samuel, de nacionalidad chilena.</p> <p>Explica que se le notificó del decreto de expulsión dictado el 9 de noviembre de 2012 el día 16 de septiembre pasado, resolución de la autoridad que infringe el estándar constitucional del debido respeto a la familia, por ser ésta el núcleo fundamental de la sociedad y que en el caso, la decisión de expulsión debe ceder en pro del interés mayor, cual es, el de proteger la unidad familiar, por cuanto vive con su pareja y es el sostén económico de su hijo.</p> <p>Por otra parte, la expulsión se apoya en una condena que no puede ser invocada, porque se trata de un hurto agravado, cuya pena además fue ya cumplida hace diez años.</p> <p>Alega que cuando la expulsión se fundamenta en ese mismo delito, se le sanciona dos veces por un mismo hecho, desproporcionadamente, por lo que concluye pidiendo que se revoque la orden de expulsión y se le autorice a permanecer en este país.</p>
Resolución	<p>(...)3° Que el mencionado decreto se ampara en lo previsto en los artículos 67 inciso final, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094, a consecuencia de haberse rechazado la solicitud de visación presentada por el reclamante, porque no cumpliría “suficientemente” los requisitos señalados por la Ley de Extranjería, según se lee de la Resolución Exenta N° 79424 de fs. 26, donde se explica que <i>“conforme a lo dispuesto en el artículo 138 inciso final del Reglamento de Extranjería, es procedente el rechazo de esta solicitud, en atención a que fue condenado en su país de origen a 36 meses de prisión por hurto calificado y agravado, lesiones y porte ilegal de arma”</i>.</p> <p>El inciso final del precepto citado, consigna como causa de rechazo de una solicitud de permanencia las razones de conveniencia o utilidad nacionales. Tales definiciones son conceptos jurídicos indeterminados, lo que implica que a ellos debe otorgarse un contenido concreto por parte de la autoridad que los utiliza. Dentro de ese contexto, surge que los conceptos en examen tienen relación con la protección de la seguridad del Estado y los cimientos de la institucionalidad, por cuanto respaldan el interés, en general, de la Nación. Sin embargo, el acto irregular que motivó la decisión de rechazo de la solicitud de visación y abandono del país respecto del solicitante, no aparece como una trasgresión que afecte los intereses que se pretende tutelar a través de la</p>

	<p>norma en examen, desde que se trata de un hecho que aparece como aislado en la vida de una persona y por el cual cumplió la condena que le fuera impuesta, hace más de diez años, como se demuestra de los documentos agregados a fojas 27 y siguientes.</p> <p>Lo anterior lleva a concluir que las decisiones que se han emitido por la autoridad administrativa y que tienen como base la comisión de un hecho delictivo de antigua data, son desproporcionadas en relación con la naturaleza, gravedad y ámbito de la infracción cometida. Ello torna en ilegal y arbitraria la decisión de rechazar el permiso de permanencia solicitado por Rojas Delgado y, consecuentemente, la orden de salida y posterior decreto de expulsión.</p> <p>(...) se acoge el reclamo interpuesto en lo principal de fojas 31, a favor de Jefferson Duvan Rojas Delgado (...)</p> <p>Acordada con el voto en contra del Abogado Integrante Sr. Bates quien estuvo por rechazar el reclamo interpuesto porque en su opinión, la medida de expulsión fue dispuesta por autoridad competente, en el ejercicio de sus facultades y con motivo que la justificaba, desde que al requirente le fue negada la visa de residencia con justo motivo y se le ordenó hacer abandono del país en un plazo determinado, a pesar de lo cual, no cumplió con la orden de dejar el país. En el caso, los conceptos de conveniencia y utilidad invocados por la autoridad administrativa para justificar la medida de expulsión, tienen que ver con el bien común a que se refiere el artículo 1º de la Constitución Política y, por ende, están correctamente aplicados al caso concreto.</p>
Artículos	Artículo 67 inciso final, 84, 89 y 90 del Decreto Ley N° 1094.
Ministros	Sres. Milton Juica A., Hugo Dolmestch U., Carlos Künsemüller L. y los abogados integrantes Sres. Luis Bates H. y Ricardo Peralta V.