



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

**INFORME DE JURISPRUDENCIA
DEFENSA DE MIGRANTES**

OCTUBRE DE 2013

**DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS Y PROYECTOS
Unidad de Defensa Penal Juvenil y Defensas Especializadas**

Tabla de contenido

PRESENTACIÓN.....	4
I. EXPULSIÓN DE EXTRANJERO Y AFECTACIÓN DE LA FAMILIA	5
1. CORTE SUPREMA, RECHAZA RECLAMACIÓN POR EXPULSIÓN DE EXTRANJERO CONDENADO POR DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS Y SU PAREJA.....	5
2. CORTE SUPREMA, ACOGE RECLAMACIÓN POR EXPULSIÓN. POR LAPSO ENTRE DELITO COMETIDO Y ORDEN DE EXPULSIÓN, DEBE HABER PROPORCIONALIDAD Y RACIONALIDAD. ADEMÁS, SE DESTRUYE LA FAMILIA AL MATERIALIZAR LA EXPULSIÓN.	7
3. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, ART. 17 DEL DL DE EXTRANJERÍA NO OBLIGA A LA EXPULSIÓN, DEBE INTERPRETARSE RESTRICTIVAMENTE. LA CONSTITUCIÓN Y LA CONVENCIÓN DE DERECHOS DEL NIÑO, PROTEGE A LA FAMILIA Y LOS DERECHOS DE LA HIJA DEL EXPULSADO, POR LO QUE TAMBIÉN DEBEN SER CONSIDERADOS.....	9
4. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, EL TIEMPO TRASCURRIDO ENTRE LA ORDEN DE EXPULSIÓN Y SU NOTIFICACIÓN, LA TRANSFORMA EN DESPROPORCIONADA, IRRACIONAL E INOPORTUNA. LA CONSTITUCIÓN Y LA CONVENCIÓN DE DERECHOS DEL NIÑO, PROTEGE A LA FAMILIA Y LOS DERECHOS DE LA HIJA DEL EXPULSADO, POR LO QUE TAMBIÉN DEBEN SER CONSIDERADOS...	13
II. EL DECRETO DE EXPULSIÓN DEBE CUMPLIR REQUISITOS DE PROPORCIONALIDAD Y RACIONALIDAD	16
5. CORTE APELACIONES DE SANTIAGO, ACOGE AMPARO Y SEÑALA QUE LA APRECIACIÓN DE LOS HECHOS COMO ATENTATORIOS CONTRA LA MORAL Y LAS BUENAS COSTUMBRES, DEBE HACERSE RACIONALMENTE Y, COMPATIBILIZÁNDOLA ADEMÁS, CON LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL INDIVIDUO, ASÍ UN DELITO CONTRA LA PROPIEDAD INTELECTUAL NO SE ENCUENTRA DENTRO DE LOS CASOS SEÑALADOS EN EL ART, 15 N° 2 DEL DL 1094-1975.....	16
6. CORTE SUPREMA. TENER ANTECEDENTES PENALES DE ANTIGUA DATA EN PAÍS DE ORIGEN, NO PUEDE SER CAUSAL DE UNA ORDEN DE EXPULSIÓN, RESULTA DESPROPORCIONADO.	18
7. CORTE SUPREMA ACOGE APELACIÓN Y AMPARO: NO ES RAZONABLE DECISIÓN DE EXPULSIÓN DE CIUDADANA BOLIVIANA QUE FUE REQUERIDA JUDICIALMENTE POR DELITO DE INGRESO CLANDESTINO, DEL QUE POSTERIORMENTE EL PROPIO MINISTERIO DEL INTERIOR SE DESISTE.	20
8. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ACOGE PARCIALMENTE REQUERIMIENTO CONTRA DL 1094, Y DECLARA INCONSTITUCIONAL ARTÍCULO 13 INCISO PRIMERO. LA LIBERTAD AMBULATORIA ES UN DERECHO QUE DEBE APLICARSE EN IGUALES TÉRMINOS PARA NACIONALES Y EXTRANJEROS, Y LAS LIMITACIONES QUE SE ESTABLEZCAN NO PUEDEN AFECTAR EL PRINCIPIO DE REAGRUPACIÓN FAMILIAR, LAS PERSECUCIONES POR MOTIVOS POLÍTICOS O QUE PONEN EN RIESGO LA INTEGRIDAD FÍSICA O PSÍQUICA, Y DE NO ESTABLECER REGLAS RADICALMENTE DISTINTAS DE CIRCULACIÓN.....	21
III. EXPULSIÓN DE EXTRANJERO DEBE RESPETAR LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DEBIDO PROCESO.....	23
9. CORTE DE APELACIONES DE PUNTA ARENAS ACOGE AMPARO: EXPULSIÓN FUNDADA EN QUE LA EXTRANJERA FUE SOMETIDA A UNA SUSPENSIÓN	

CONDICIONAL DEL PROCEDIMIENTO ES ARBITRARIA E ILEGAL, PUES VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.....	23
10. CORTE DE APELACIONES DE TEMUCO ACOGE AMPARO: EXPULSIÓN DEL PAÍS DE UN CIUDADANO CONSTITUYE UNA PENA O SANCIÓN PARA LA CONDUCTA QUE SE LE REPROCHA, APLICADA, EN ESTE CASO, POR UNA AUTORIDAD DE ÁMBITO ADMINISTRATIVO DEL PAÍS. TRATÁNDOSE DEL EJERCICIO DE FUNCIÓN JURISDICCIONAL, DEBE RESPETARSE EL DEBIDO PROCESO.	24
IV. LEY DE EXTRANJERÍA Y RESTRICCIÓN O PRIVACIÓN DE LIBERTAD INDIVIDUAL Y SEGURIDAD PERSONAL.....	26
11. CORTE SUPREMA ACOGE RECURSO DE AMPARO. ES LEGAL PRACTICAR EXAMEN CORPORAL PARA DETECTAR LA COMISIÓN DE UN ILÍCITO DE LA LEY 20.000, SIEMPRE QUE EXISTA SOSPECHA DEL DELITO Y QUE EL AFECTADO O JUEZ LO AUTORICEN. EN EL CASO DEL EXTRANJERO, SE DEBE ASEGURAR QUE EL AFECTADO ENTIENDE LA SITUACIÓN Y COMPRENDE LOS DERECHOS QUE LE ASISTEN.	26
12. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, DETENCIÓN PARA EFECTOS DE EXPULSIÓN ES EXCEPCIONAL: SÓLO PROCEDE SI ES NECESARIA Y NO PUEDE DURAR MÁS DE 24 HORAS, QUE ES EL TIEMPO PARA MATERIALIZAR EXPULSIÓN; DEBE EJECUTARSE EN CONDICIONES DIGNAS Y ESTÁ SUJETA AL CONTROL JURISDICCIONAL.....	29
13. TERCER JUZGADO DE GARANTÍA DE SANTIAGO. ANTES DE ENTRAR A DEBATIR UNA ORDEN DE EXPULSIÓN, EL EXTRANJERO DEBE QUEDAR EN LIBERTAD A LA ESPERA DE LO QUE SE RESUELVA EN DEFINITIVA.....	34
14. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. CADA ESTADO ES SOBERANO PARA DETERMINAR POLÍTICAS MIGRATORIAS, ASÍ COMO LOS MECANISMOS DE CONTROL DE INGRESO Y SALIDA DE EXTRANJEROS, PERO ÉSTAS DEBEN SER COMPATIBLES CON LAS NORMAS DE LA CONVENCION. LA CORTE, ESTABLECIENDO UN CRITERIO GENERAL, CONSIDERA QUE LA SITUACIÓN "IRREGULAR" DE UN EXTRANJERO NO DEBERÍA TENER UN CARÁCTER PUNITIVO Y POR LO MISMO FACULTAR A PRIVARLO DE SU LIBERTAD.	35
V. LA EXPULSIÓN DEBE DICTARSE POR AUTORIDAD COMPETENTE Y EN LOS CASOS PREVISTOS POR LA LEY.	37
15. CORTE DE APELACIONES DE ARICA ACOGE AMPARO: SI BIEN LA PDI TIENE FACULTADES PARA IMPEDIR INGRESO DE QUIENES NO CUMPLEN REQUISITOS LEGALES, SI LOS EXTRANJEROS SE ENCUENTRAN EN EL PAÍS, SOLO PROCEDE EXPULSIÓN Y EL ÓRGANO COMPETENTE PARA DECRETARLA ES EL MINISTERIO DEL INTERIOR O LA INTENDENCIA REGIONAL, RESPECTIVAMENTE.	37
16. CORTE SUPREMA ACOGE RECLAMACIÓN: LA INTENDENCIA SÓLO PUEDE DECRETAR EXPULSIÓN DE EXTRANJERO QUE INGRESA CON VISA DE TURISTA. LA EXPULSIÓN DE EXTRANJERO SOMETIDO A RESIDENCIA SUJETA A CONTRATO, SOLO PUEDE SER DECRETADA POR M. DEL INTERIOR.	39
VI. RECURSO DE RECLAMACIÓN Y OTROS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN	40
17. CORTE SUPREMA DECLARA INADMISIBLE RECLAMACIÓN: LA RECLAMACIÓN QUE CONTEMPLA EL DL 1094 ES SÓLO PROCEDENTE RESPECTO DE LA EXPULSIÓN DECRETADA POR MINISTRO DEL INTERIOR (A NOMBRE DEL PRESIDENTE) Y NO, EN CAMBIO, LA QUE DECRETA EL INTENDENTE. AFECTADO POSEÍA OTROS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN. TAMBIÉN PROCEDEN CONTRA LA EXPULSIÓN OTROS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN.....	40
18. CORTE SUPREMA ACOGE RECLAMACIÓN POR NACIONALIDAD: EL TÉRMINO RESIDENTE, QUE HABILITA AL HIJO DE PADRES EXTRANJEROS A SOLICITAR	

NACIONAL CHILENA, NO DICE RELACIÓN CON LA REGULARIDAD MIGRATORIA. ES RESIDENTE QUIEN TIENE LA INTENCIÓN DE PERMANECER EN UN LUGAR, LO QUE LOS PADRES DEL EXPULSADO HAN DEMOSTRADO ENTRE OTRAS COSAS SOLICITANDO REFUGIO Y PERMANECIENDO EN EL PAÍS DESDE SU INGRESO EN 2010. 41

PRESENTACIÓN

La Unidad de Defensa Penal Juvenil y Defensas Especializadas pone a disposición de los defensores y profesionales de la Defensoría Penal Pública, el Primer Informe de Jurisprudencia sobre Defensa Penal de Imputados Extranjeros y Migrantes.

En esta oportunidad se han seleccionado fallos provenientes de la Corte Suprema, Cortes de Apelaciones, y tribunales de primera instancia, relacionados con órdenes de expulsión dictadas contra extranjeros, residentes o transeúntes en nuestro país, cuya razón varía desde ingresos ilegales hasta la imputación de celitos, sin importar si terminan en salida alternativa o absolución.

Se advierte al lector, que la jurisprudencia recopilada básicamente está compuesta por Recursos de Amparos y Reclamaciones Judiciales estatuidas en el Art. 89 del DL. 1094 de 1975 (Ley de Extranjería). No todos ellos pertenecen a la labor de la Defensoría penal Pública, ya que algunos recursos o reclamaciones son presentados por abogados particulares o por la Corporación de Asistencia Judicial, con quien hemos comenzado a trabajar de manera cooperativa y organizada para estos efectos.

Cada resolución es precedida de un cuadro resumen que indica el o los temas más relevantes a que se refieren los fallos incluidos. Además, se consigna la identificación del tribunal y los datos de la causa respectiva, se describen sucintamente los principales aspectos del caso y se reproducen aquellos considerandos y/o aspectos decisorios que constituyen la argumentación relevante del tribunal.

Unidad de Defensa Penal Juvenil y Defensas Especializadas
Defensoría Nacional

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

I. EXPULSIÓN DE EXTRANJERO Y AFECTACIÓN DE LA FAMILIA

1. Corte Suprema, rechaza Reclamación por expulsión de extranjero condenado por delito de tráfico de drogas y su pareja.	
ROL	1213-2013
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre reclamación
Fecha	06-03-2013

a) Principales aspectos del caso

Un ciudadano peruano dedujo recurso especial de reclamación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 89 del DL 1.094 contra el Decreto N° 664, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, de 19 de febrero pasado, que ordena su expulsión del territorio nacional. 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.

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 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.

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando 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."

Considerando 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."

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

Considerando 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."

"Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 15 N° 2, 17, 84, 89, 90 y 91 N° 7 del DL 1.094, **se rechaza** el reclamo interpuesto por M.A.O.R. en contra de la medida de expulsión dispuesta mediante Decreto Supremo N° 664 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, el 25 de junio de 2012."

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

2. Corte Suprema, acoge Reclamación por expulsión. Por lapso entre delito cometido y orden de expulsión, debe haber proporcionalidad y racionalidad. Además, se destruye la familia al materializar la expulsión.

ROL	1017-2013
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre reclamación de expulsión
Fecha	28-02-2013

a) Principales aspectos del caso

La CAJ, con fecha 24 de enero de 2013 interpuso acción de amparo preventivo en favor de don R.O. A. A., 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.

Manifiesta que el representado se casó con doña Z.T.V., de nacionalidad chilena, el 17 de marzo de 1981, vínculo que permanece a la fecha y del cual nacieron dos hijos, los días 10 de enero de 1982 y 23 de noviembre de 1988, 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 AA 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. 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. 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, la que se encuentra protegida por el artículo 1° inciso segundo de la Constitución Política de la República y que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 4° de la Convención Americana de Derechos Humanos el Estado de Chile se encuentra obligado a sanear la situación de R.O.A.A. y permitir su permanencia en Chile junto a su mujer e hijos.

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando 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 R.O.A.A. 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.*

Considerando 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 R.A.A., hacía inconveniente su permanencia en el país.”*

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

3. Corte de Apelaciones de Santiago, Art. 17 del DL de Extranjería no obliga a la expulsión, debe interpretarse restrictivamente. La Constitución y la Convención de Derechos del Niño, protege a la familia y los derechos de la hija del expulsado, por lo que también deben ser considerados.

ROL	1244-2013
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo
Fecha	23-07-2013

a) Principales aspectos del caso

La DPP recurre amparo en favor de una familia compuesta por A.R.B.M., de M.E.A.M. y la hija de ambos, R.F.B.A, contra el Ministerio del Interior, específicamente su Departamento de Extranjería y Migración, que decretó la expulsión del país de B.M. (el padre), el 12 de junio de 2.012, mediante Decreto Supremo N° 607.

En su informe, la jefa subrogante del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, luego de reivindicar las atribuciones legales de la autoridad para proceder como lo ha hecho, proporciona dos antecedentes que habrían servido de base a su decisión; en primer término, B.M. se encontraba en situación irregular por cuanto la última prórroga de la visación de residencia temporaria tuvo lugar el 19 de septiembre de 2008, por lo que a partir de igual fecha del año siguiente la ley dejó de ampararlo en cuanto a su estadía en Chile; en segundo lugar, fue condenado a una pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio y multa de diez Unidades Tributarias Mensuales en procedimiento abreviado de uno de febrero de dos mil doce.

La Corte señala que no se controvierte que la pena de presidio fue cumplida bajo el régimen de la remisión condicional; que el expulsado conforma una familia con las también amparadas M.E.A.M. -cónyuge- y la hija común R.F.B.A; que los padres contrajeron matrimonio el 2 de julio de 2.008, en Chile; que la madre suscribió contrato indefinido de trabajo el 9 de octubre de 2.012, para desempeñarse como asesora del hogar; que R.F. nació el 14 de septiembre de 2.001; y que cursa sexto año de Enseñanza Básica en el Boston College de Maipú; que A.B. ingresó al país el 13 de marzo de 2.000; que se encuentra sujeto a control de firma en el Departamento de Policía Internacional de la Policía de Investigaciones de Chile; que el último registro de firma se efectuó el 5 del presente, correspondiéndole el siguiente el 2 de agosto venidero; y que tiene oficio de hojalatero. Todo lo cual, es necesario considerar por la autoridad, al ejercer su facultad.

La sentencia fue confirmada por la Corte Suprema (Rol N° 5112-2013).

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando 5°: "El Decreto Ley N° 1.094 de 1.975 regula el ingreso al país, su residencia, permanencia definitiva, egreso, reingreso, expulsión y control de los extranjeros.

En Cuanto a la normativa explicitada en el decreto de expulsión, el artículo 17 señala que los extranjeros que durante su residencia incurran en algunos de los actos u omisiones, entre otros, del N° 2 del artículo 15 "podrán ser expulsados". [◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

El artículo 15 N° 2 prohíbe el ingreso de los extranjeros "que se dediquen al comercio o tráfico ilícito de drogas.."

El artículo 71 señala que los extranjeros que continúan residiendo en Chile una vez vencido el plazo de residencia legal, serán sancionados con multas "sin perjuicio de que pueda disponerse su abandono obligado del país o su expulsión".

El resto de la normativa en que se apoya la medida de expulsión, se relaciona con la forma que ella debe asumir y la manera de impugnarla;"

Considerando 6°: *"En cuanto al antecedente de la condena por tráfico de drogas, actualmente cumplida, la Corte tiene en cuenta, lo que sigue:*

A. El artículo 17 del Decreto Ley N° 1.094 confiere a la autoridad la facultad de expulsar, como quiera que la forma verbal que utiliza reza "podrán".

B. Como toda facultad, ha de ser empleada sin sacrificar principios informantes del ordenamiento jurídico.

Uno de ellos es el reconocimiento que la Constitución Política de la República efectúa en favor de toda persona, en términos de asegurarle el derecho a su libertad de entrar y salir del territorio.

C. Consecuencia de ello es que las situaciones que describe la ley en orden a limitar de alguna manera ese derecho, deben ser interpretadas en el ámbito restrictivo que es dable a toda excepción.

D. El artículo 17 en comento, como se dijo, acepta que la autoridad expulse en la hipótesis del N° 2 del artículo 15, que emplea un discurso cuyo sujeto está suficientemente definido, a saber, el que se "dedique al comercio o tráfico ilícito de drogas".

Dedícase el que se consagra a algo, el que se aplica a algo, el que se emplea en algo, el que destina su vida a algo; en suma, el que se da intensamente en una actividad o trabajo.

E. Aparte del antecedente penal que derivó en la condena comentada, no se conoce otra inconducta atentatoria a la Ley 20.000 de parte de B., lo que impide asumir que le sea aplicable la hipótesis segunda del artículo 15, excluyentemente dirigida a quienes se "dedican" a semejante ilícito.

F. El ordenamiento punitivo chileno y, en verdad, también el universal, es categórico en cuanto a que ningún delito puede castigarse con otra pena que la que le señala la ley.

A.B. fue sentenciado a una pena de 541 días, a la que dio cumplimiento bajo el régimen alternativo de la remisión condicional. No corresponde sancionarlo dos veces por una misma conducta, como lo sería si además de la pena señalada, se lo expulsase del país;

El Código Penal contempla las penas de confinamiento, extrañamiento y destierro, todas las cuales, definidas en los artículos 33, 34 y 36 de ese estatuto, son relativas a la expulsión del territorio de la República como pena. Al no contemplar la Ley 20.000 esa clase de castigo para el delito por el que A.B. fue condenado, no parece posible, sin infringir el non bis in ídem, expulsarlo por vía administrativa por la mismo comportamiento en que recayó el juicio de reproche penal;"

[◀◀Volver a la tabla de contenido](#)

Considerando 7°: "Los razonamientos que inmediatamente preceden son elocuentes como para concluir que, al menos por el motivo a que se refieren, esto es, la condena por tráfico de estupefacientes, no es posible interpretar la facultad del artículo 17 del Decreto Ley N° 1.094 en la forma que se lo ha hecho, sin atentar contra el principio hermenéutico de la restrictividad de la excepción;"

Considerando 8°: "Tocante a la permanencia de A.B. en Chile, en situación irregular, la Corte tiene en cuenta lo que sigue:

A. El artículo 71 del Decreto Ley N° 1.094, de forma semejante a lo que ocurre con el 17, otorga una facultad para expulsar al extranjero que continúa residiendo en Chile después de haberse vencido el plazo de residencia legal.

B. Lo expresado en el motivo precedente en torno a la restrictividad con que ha de interpretarse las disposiciones de ley que excepcionan la garantía del artículo 19 N° 7° letra a) de la carta magna, viene igualmente a lo presente.

C. El Decreto Supremo N° 607 manifiesta que de existir penas pendientes o medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad, la expulsión deberá cumplirse desde que se cumplan, tal como se lo hizo presente a A.R.B. al notificársele el Decreto de Expulsión, el 18 de enero de 2.013.

D. Ello va de la mano de la regulación contenida en el Párrafo 3 del Título II del Decreto Ley en permanente referencia, relativo a los controles a que puede sujetarse un extranjero, en las situaciones que prevé.

E. Del artículo 90 fluye que un decreto de expulsión debe ser cumplido, sin más trámite, apenas concluye la situación que lo impedía.

Informando la Policía de Investigaciones de Chile a fojas 53, enseña que A.B. se encuentra sujeto a control de firma, habiéndolo hecho por última vez el 5 del actual.

F. Lo anterior quiere decir que el Estado de Chile, a través de las autoridades que conducen competencia al efecto, en lugar de llevar a cabo la expulsión, sin más trámite, una vez que estuvo en situación de hacerlo, optó por someter al amparado a la medida de control de firma, que está ejecutando, lo que importa, de alguna manera, una suerte de renuncia, desde que tales medidas de control están previstas en los artículos 81 y siguientes con respecto a personas afectas a arbitrios distintos al de expulsión;"

Considerando 9°: "Consiguientemente, tampoco convence a la Corte que el vencimiento de la visa de residencia temporal, en las circunstancias descritas, haya logrado configurar, con el rigor que se requiere, una excepción al derecho a ingresar y permanecer en el territorio chileno;"

Considerando 10°: "Si bien lo expresado atinge directamente al amparado A.R.B.M., no es posible prescindir de lo que empece a las también amparadas M.E.A.M. y R.F.B.A., cónyuge e hija, respectivamente.

De acuerdo con el inciso segundo del artículo 1 de la carta primera, es la familia el núcleo fundamental de la sociedad.

Tratándose de un niño, el Estado de Chile ha suscrito la Convención Internacional que en 1.989 estableció sus derechos, que fija como derrotero sine qua non el de su interés superior en todos los asuntos y decisiones en que deban intervenir las autoridades y órganos públicos, entre los cuales ciertamente los tribunales, por manera que nunca éstos habrán de decidir sin considerar primordialmente tal interés superior.

Para calibrar la comparecencia en la especie de semejante interés, debe atenderse al tenor del artículo 9 de la Convención, que obliga a cualquier esfuerzo para que el niño no se mantenga separado de sus padres.

Consciente está esta Corte que la expulsión tiene como sujeto exclusivo a A.B., lo que no quiere decir que su consumación haya de conllevar la disgregación de su matrimonio y, de hecho, de su paternidad.

Elementos éstos que los juzgadores no pueden dejar de lado a la hora de sopesar hasta qué punto la situación que el recurso plantea amerita mantener una sanción que por los motivos que se ha venido desarrollando, parece forzar en demasía el esquema jurídico aplicable;"

Considerando 11º: *"Por ende, la Corte considera que en la actualidad, sin perjuicio de lo que en su momento haya podido resolverse de cara a la pertinencia del decreto de expulsión, no concurren las circunstancias para justificar su ejecución.*

En atención, a lo que prevé el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se acoge el recurso de amparo deducido a fojas 11 en favor de A.R.B.M., de M.E.A.M. y la hija de ambos, R.F.B.A, privándose de eficacia al Decreto Supremo N° 607 de 12 de junio del año pasado, como para no legitimarse presentemente su cumplimiento."

Este argumento del Tribunal fue reiterado en los siguientes fallos:

- i. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 27 de mayo de 2013, Rol de Ingreso N° 3436-2013;
- ii. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 09 de enero de 2013, Rol de Ingreso N° 66-2013;
- iii. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 30 de enero 2013, Rol Ingreso N° 9075-2012;
- iv. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 18 de abril de 2013, Rol de Ingreso N° 2174-2013;
- v. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 22 de abril de 2013, Rol de Ingreso N° 2311-2013;
- vi. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 16 de mayo de 2013, Rol de Ingreso N° 3057-2013.
- vii. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 23 de enero de 2013; Rol de ingreso N° 400-2013.

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

4. Corte de Apelaciones de Santiago, el tiempo transcurrido entre la orden de expulsión y su notificación, la transforma en desproporcionada, irracional e inoportuna. La Constitución y la Convención de Derechos del Niño, protege a la familia y los derechos de la hija del expulsado, por lo que también deben ser considerados.	
ROL	2531-2012
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo
Fecha	14-01-2013

a) Principales aspectos del caso

El amparado alemán, F.S. se encuentra cumpliendo desde el 18 de marzo de 2005 una pena de cinco años; más seis años, más seis meses de presidio, por dos delitos de tráfico ilícito de drogas, más una pena de multa, a las que se les descontaron 795 días a título de abono; todo ello según sentencias dictadas en los autos rol 69.050-1 y 60.623-PI del Segundo Juzgado de Letras del Crimen de San Bernardo, y Décimo Juzgado del Crimen de Santiago, condenas que finalizaron el 14 de agosto de 2012, producto de la aplicación del beneficio de reducción de condena establecido en la Ley número 19.856. No obstante lo señalado, por la operación de sustituciones de penas pecuniarias, el sentenciado cumplirá efectivamente sus condenas privativas el 15 de marzo de 2013. En ninguno de los mencionados procesos se decretó orden de expulsión en contra del Sr. F.S.

Expresa que con fecha 2 de noviembre de 1994, el Departamento de Extranjería de la Intendencia de la Región Metropolitana, en uso de las potestades que le concede el artículo 2º letra a) de la Ley nro. 19.175; 84 inciso segundo, y 17 en relación al número 2 del inciso segundo, y artículo 30, en relación al artículo 26 número 2º del Reglamento de Extranjería contenido en el Decreto Supremo número 597 del Ministerio del Interior de 1984, decidió expulsar a F.S. del territorio nacional. Hace presente que la referida Resolución exenta, cuyo número es 3.512, fue notificada al afectado el día 9 de mayo de 2011 en dependencias de la Jefatura Nacional de Extranjería y Policía Internacional. Reprocha a los actos, resoluciones y notificaciones el carecer de mención expresa de los recursos y medios de impugnación que pudo el mencionado condenado impetrar una vez comunicado el acto de expulsión del que se le informó.

Sobre la vida carcelaria y rehabilitación, señala que F.S. obtuvo el beneficio de reducción de condena establecido en la Ley nro. 19.856, circunstancia que para todo efecto legal debe ser considerada como calificada en su favor, pues presupone un compromiso de rehabilitación asumido por el condenado, además de una conducta sobresaliente durante el cumplimiento efectivo de su condena. Además, F.S. obtuvo un permiso de salida controlada al medio libre previsto en el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios contenido en el Decreto Supremo nro. 518 del Ministerio de Justicia. Se han cumplido los requisitos formales para acceder a ambos beneficios, y el recurso señala además que el Sr. S. cuenta además con un sólido y permanente núcleo familiar, con arraigo social y escasas posibilidades de reincidir en delitos de la misma especie, lo que acredita con antecedentes que acompaña al momento de deducir el recurso de amparo. Tiene dos hijas, una pareja estable y la familia de esta última, aspectos que hacen que sirvan de elementos de contención para futuras conductas delictivas que deben considerarse al

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

momento de decidir o ejecutar la expulsión de un extranjero condenado en Chile. Dado lo anterior, y ante la carencia de vínculos familiares y afectivos con Alemania, su país de origen que dejó a los diecisiete años de edad, debe tenerse en cuenta esta circunstancia para entender naturalmente que Chile es el país donde puede desarrollar su vida familiar y personal. En las actuales condiciones, una salida forzada de F.S. generará una ruptura total de su actual vínculo familiar, afectando gravemente a su pareja y sus hijas, quienes carecen de medios para trasladarse a vivir a Alemania, país con el que no tienen nexo alguno. Todas las mencionadas consideraciones deben ser evaluadas para revisar la medida de expulsión mencionada, la que debiera ser dejada sin efecto.

Sentencia confirmada por la corte suprema en resolución de 23 de enero de 2013 (Rol N° 591-2013)

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando 2º: *"Que en el ejercicio de la jurisdicción conservadora de derechos, libertades y garantías previstos en la Carta Fundamental - que presenta diferencias esenciales con la jurisdicción común -, esta Corte dará aplicación al criterio de hermenéutica constitucional en cuya virtud los preceptos constitucionales que reconozcan derechos o establezcan garantías se interpretarán de la manera más amplia y plena posible, en tanto no se atente en contra de un límite expreso, el derecho ajeno o el bien común. Siguiendo a Patricio Zapata Larraín, sostendremos que " ... (una) Constitución no podría cumplir la tarea de respetar y promover los derechos humanos, si los llamados a hacerla viva y aplicable ... no actúan teniendo justamente como finalidad garantizar dichos derechos. La manera concreta de cumplir esa misión es interpretar la Constitución en favor de las personas y de sus derechos" (Zapata Larraín, Patricio. "La Interpretación de la Constitución", pág. 175. En Revista Chilena de Derecho, Vol. 17, pp. 161 a 177. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Santiago, 1990)."*

Considerando 3º: *"Que si bien las medidas privativas de la libertad personal que afectan a F.S., de nacionalidad alemana, quien ha sido condenado por los tribunales de justicia chilenos a elevadas penas, han sido ordenadas por resolución emanada de autoridad competente, mediando causa legal y dentro de un proceso administrativo, es tarea imperativa de esta Corte, por así disponerlo el artículo 21 de la Constitución Política, examinar si tales providencias han sido libradas en los casos que permite la ley, y verificar si cuentan en la realidad con mérito o antecedentes que las justifiquen. Dicha labor no se circunscribirá en esta oportunidad al examen o simple constatación formal de circunstancias en las cuales los comparecientes parecen no tener desacuerdo sustancial, sino que mirará de manera particular los siguientes elementos de juicio, a saber:*

- 1.- *El acto administrativo que se tacha de ilegal, esto es, la resolución del Intendente de la Región Metropolitana número 3.512, data del 2 de noviembre de 1994.*
- 2.- *El referido acto administrativo de la Intendencia de la Región Metropolitana fue puesto en conocimiento del afectado por la Policía de Investigaciones el día 9 de mayo de 2011, esto es, dieciséis años, seis meses y cuatro días después de su dictación.*
- 3.- *En el tiempo que corre desde la dictación del acto administrativo de expulsión y la época de interposición de este arbitrio, F.S., hoy de cincuenta y un años, estableció una relación de pareja con I.S.A.S., de la cual nacieron N., de once años, y J., de seis años.*

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

4.- F.S. obtuvo beneficios penitenciarios, y hoy cuenta con salida diaria al medio libre, tiempo en el cual presta servicios remunerados como traductor y cuidador a un ciudadano alemán, a la vez que participa activamente en las actividades de sus hijas, asumiendo un rol importante en tareas y responsabilidades de cuidado y educación de ambas.”

Considerando 4°: “Que el control de legalidad que este Tribunal está llamado a ejercer en el plano de la jurisdicción conservadora y cautelar de libertades personales obliga a evaluar si subsisten o no en la actualidad los presupuestos de hecho llamados a dar racionalidad al acto administrativo que, quizá hace dieciocho años, pudo tener fundamento.”

Considerando 5°: “Que nos encontramos aquí ante una situación en la que no puede desconocerse que el afectado observó en estos dieciocho años una conducta irreprochable en el ámbito penitenciario, obtuvo beneficios en ese orden, y formó una familia que se desintegrará de cumplirse tardíamente el mandato de la autoridad administrativa. El informe de la Intendencia Regional Metropolitana, por lo demás, señala en términos explícitos que no desconoce la situación familiar del recurrente, cuyo núcleo familiar está compuesto por su pareja chilena y dos hijas menores de la misma nacionalidad, quienes claramente se han visto afectadas con la resolución que se impugna. Esta Corte, en tutela de la libertad personal severamente perturbada por el acto recurrido, se encuentra en posición de discernir si debe prevalecer la persona y libertades del condenado F.S. y los intereses de la familia que éste ha formado – familia que merece tutela, protección y fortalecimiento desde el mismo artículo 1° de la Carta Fundamental -, o si, por el contrario, es tarea que debe ejecutarse por parte de la autoridad de manera insoslayable el hacer que prevalezca y se respete la legislación migratoria vigente a la que los nacionales y extranjeros deben quedar sujetos sin distinción alguna. Siendo jurídicamente admisibles ambas posturas, en parecer de estos sentenciadores, la inexplicable tardanza en notificar el acto de expulsión que pesaba en contra del recurrente, unida a los notables cambios de circunstancias personales y familiares vividas en estos años por F.S., han llevado naturalmente a tener por establecido que el fundamento de hecho que se tuvo a la vista al ordenarse la expulsión de éste del territorio nacional ha desaparecido por completo.”

Considerando 6°: “Que cabe añadir dos reflexiones acerca del actuar de la recurrida, para justificar aún de modo más vehemente la decisión de este asunto sometido a esta Corte. En primer lugar, la resolución del Intendente de la Región Metropolitana número 3.512 del 2 de noviembre de 1994 se encuentra exenta del trámite de toma de razón por parte de la Contraloría General. Más que permitir la total discrecionalidad, la liberación de esa exigencia de control de legalidad debe llevar a la autoridad a actuar con el mejor juicio, e impone deberes aún más intensos a los Tribunales de Justicia en cumplimiento de las tareas de conservación de derechos y garantías que la Constitución y las leyes le imponen. Y en segundo término, tratándose de medidas que, como se ha dicho en el informe de la recurrida, según los artículos 89 y 174 del decreto Ley 1.094, no admiten reclamación - la que sólo procede contra decretos supremos de expulsión -, el rol cautelar que cabe cumplir a este Tribunal debe ejercerse aún con más celo que en aquellos casos en que la ley admite mecanismos de impugnación.”

“Y visto, además, lo dispuesto por los artículos 1°, 6°, 7°, 19 números 2°, 3°, 7° y 26°, 21 y demás pertinentes de la Constitución Política de la República, **SE ACOGE** la acción constitucional de amparo deducida a fojas 27 por el abogado José Adrián Castro Fuentes en favor de don F. S., y en consecuencia se deja sin efecto la resolución del Intendente de la Región Metropolitana número 3.512 del 2 de noviembre de 1994, que dispuso su expulsión.” [◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

II. EL DECRETO DE EXPULSIÓN DEBE CUMPLIR REQUISITOS DE PROPORCIONALIDAD Y RACIONALIDAD

5. Corte Apelaciones de Santiago, acoge amparo y señala que la apreciación de los hechos como atentatorios contra la moral y las buenas costumbres, debe hacerse racionalmente y, compatibilizándola además, con los derechos fundamentales del individuo, así un delito contra la propiedad intelectual no se encuentra dentro de los casos señalados en el Art. 15 N° 2 del DL 1094-1975.	
ROL	1091-2013
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia de amparo contra expulsión del Ministerio de Interior
Fecha	02-07-2013

a) Principales aspectos del caso

Se funda el recurso en que el Ministerio del Interior decretó de manera ilegal y arbitraria la expulsión del país de R.M.O.C., mediante el Decreto N° 140 de 24 de febrero de 2010, el cual nunca le fue notificado.

Expresa que hasta el 6 de agosto de 2008 el amparado residía en Chile con permiso definitivo otorgado por resolución exenta N° 2310 de 24 de agosto de 1998. En todo este tiempo, sólo fue objeto de sanción penal en una oportunidad, en los autos RUC N°0600157053-4, RIT N° 1018-2006 del Juzgado de Garantía de Talagante, siendo condenado, por sentencia de 28 de junio de 2006, a la pena de 41 días de prisión en su grado máximo, por dos infracciones a la Ley de Propiedad Intelectual.

Agrega, que posteriormente se inició un proceso en contra del amparado por el delito de hurto, en autos RUC N° 0700157056-5, RIT N° 2205-2007 del 7° Juzgado de Garantía de Santiago, el que terminó mediante acuerdo reparatorio celebrado en audiencia de 12 de enero de 2010.

Pide en definitiva que su expulsión del país se deje sin efecto, al afectar ilegal y arbitrariamente el derecho a la libertad personal del amparado, pues la normas del Decreto Ley N° 1.094 de 1975 de Extranjería, que regulan los casos en que la autoridad está facultada para decretar la expulsión de extranjeros del país, no son aplicables en este caso.

La Sentencia no fue apelada.

b) Argumentación relevante del fallo

Cuarto: *"Que, la causal invocada para la expulsión que se trata, está prevista en el artículo 15 N° 2 del DL 1094/75, que establece: "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"."*

Quinto: *"Que, es un hecho acreditado, que el amparado registra condenas por delitos contra la propiedad intelectual, que la autoridad ha calificado como actos contrarios a la moral o a las buenas costumbres, lo que responde a su conducta invariable ante estos casos."*

Sexto: "Que, en razón de lo expuesto, no se puede calificar que la autoridad recurrida haya actuado al margen de la ley, dado que cuenta con competencia para resolver acerca de la expulsión de los extranjeros, en tanto concurran ciertas causales legales."

Séptimo: "Que, salvo en aquellos casos claramente tipificados en la norma del artículo 15 N° 2, la apreciación de los hechos como atentatorios contra la moral y las buenas costumbres, debe hacerse racionalmente y, compatibilizándola además, con los derechos fundamentales del individuo, Por lo tanto, en este escenario, la autoridad debe hacer un ejercicio de evaluación de la conducta que sirve de causa a la expulsión, que dé cuenta de su gravedad e inconveniencia social, que la hagan susceptible de rechazo para permanecer en el país, lo que implica ponderar los antecedentes delictuales del amparado, teniendo en cuenta la identidad de los delitos que justifican la expulsión, en armonía además con aquellos otros que el mismo legislador define y cuya gravedad merece toda consideración."

Octavo: "Que, atendido los conceptos expuestos, y para resolver, aparece que los ilícitos por los cuales se condenó al recurrente de amparo datan del año 2006; el tipo penal que le sirve de antecedente es un simple delito, no constituyendo ninguno de aquellos que se identifica en el artículo 15 N° 2 del DL 1094/75 y no se trata de un hecho cuya gravedad y consecuencias sociales, determinan el más absoluto rechazo e inconveniencia de su permanencia en el territorio nacional, aspectos que llevan a concluir que no se advierte que los hechos que se imputan como casual de expulsión de R.O. sea suficientes para calificarlo como atentatorio a la moral y a las buenas costumbres. Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y en los artículos 21 y 64 del DL N° 1094 de 1975 de Extranjería, **se acoge** el recurso de amparo."

El argumento de la proporcionalidad y falta de gravedad lo utilizó la Corte en:

- i. Sentencia de la corte Suprema de fecha 22 de abril de 2013, en causa Rol N° 2373-2013
- ii. Sentencia de la corte suprema de fecha 23 de enero de 2013, en causa Rol N° 400-2013
- iii. Sentencia de la corte suprema de fecha 16 de mayo de 2013, en causa Rol N° 3057-2013
- iv. Sentencia de la corte suprema de fecha 16 de septiembre de 2010, en causa Rol N° 6733-2010. El mismo razonamiento fue utilizado en:
- v. Corte Suprema, Rol de Ingreso 66-2013, de fecha 09 de enero de 2013.

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

6. Corte Suprema. Tener antecedentes penales de antigua data en país de origen, no puede ser causal de una orden de expulsión, resulta desproporcionado.	
ROL	1413-2013
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre Reclamación
Fecha	18-03-2013

a) Principales aspectos del caso

Una ciudadana colombiana, 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.

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, a pesar de lo cual inició los trámites para obtener visa por contrato de trabajo, el que mantiene con la Empresa de Transportes FM Ltda., la que se encuentra a la espera de que se le otorgue la visa respectiva.

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.

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.

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.

Alega que cuando la expulsión se fundamenta en ese mismo delito, se le sanciona dos veces por un mismo hecho, por lo que concluye pidiendo que se revoque la orden de expulsión y se le autorice a permanecer en este país.

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando 3º: *“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 “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”.*

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.

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.”

Considerando 4º: *“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 precisamente la actuación que la Sra. G. M. 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.”*

“Por las razones y disposiciones legales citadas, se acoge el reclamo interpuesto en lo principal de fojas 34, a favor de M.G.M. 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 M.G.M., sujeta a contrato de trabajo.”

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

7. Corte Suprema acoge apelación y amparo: No es razonable decisión de expulsión de ciudadana boliviana que fue requerida judicialmente por delito de ingreso clandestino, del que posteriormente el propio Ministerio del Interior se desiste.

ROL	2313-2013
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo constitucional
Fecha	23 de abril de 2013

a) Principales aspectos del caso

Tribunal revoca sentencia de primera instancia y acoge amparo interpuesto por ciudadana boliviana en contra de Intendencia Metropolitana, que decretó su expulsión luego de haber sido informada por la Policía Internacional del ingreso clandestino e irregular de la amparada.

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando segundo: "Que, según consta de los antecedentes, el 15 de febrero de 2012 la Intendencia Metropolitana formuló requerimiento contra la amparada por infracción al artículo 69 antes citado, a fin de que el Ministerio Público inicie la investigación por el delito de ingreso clandestino, desistiéndose de éste en el mismo acto, lo que trajo como consecuencia la extinción de la acción penal".

Considerando quinto: "Que en este contexto, no es posible soslayar que las atribuciones que ostentan 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, requerimiento que adquiere mayor relevancia si lo afectado con la medida atacada afecta el derecho fundamental tutelado por la presente acción constitucional, como lo es la libertad personal de la afectada".

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

8. Tribunal Constitucional acoge parcialmente requerimiento contra DL 1094, y declara inconstitucional artículo 13 inciso primero. La libertad ambulatoria es un derecho que debe aplicarse en iguales términos para nacionales y extranjeros, y las limitaciones que se establezcan no pueden afectar el principio de reagrupación familiar, las persecuciones por motivos políticos o que ponen en riesgo la integridad física o psíquica, y de no establecer reglas radicalmente distintas de circulación.	
ROL	2273-12-INA
Materia	Constitucionalidad Decreto Ley 1094.
Tipo de resolución	Sentencia sobre reclamación por expulsión
Fecha	04 de julio de 2013

a) Principales aspectos del caso

El Tribunal Constitucional se pronuncia por requerimiento presentado en contra de los artículos 13, 64 N° 2 y 67 inciso segundo del DL 1094, y con el objeto que influya en la causa Rol 21751-2012, sobre acción constitucional de protección interpuesta en contra del Ministerio del Interior.

El Tribunal, luego de hacer un análisis histórico de las normas que rigen la situación de los extranjeros en Chile, declara inaplicable por inconstitucional el artículo 13 del mencionado DL. Mientras que en relación a los artículos 64 y 67, omite pronunciarse por existir empate de votos al interior del Tribunal.

El requirente reclama que, en su caso, la aplicación de estas normas vulnera el principio de igualdad ante la ley, porque otorga al extranjero un tratamiento distinto que a los nacionales, particularmente no es expulsado en caso de falsear un contrato de trabajo; el debido proceso, especialmente el ser juzgado por una comisión especial para efectos de determinar la expulsión.

En cuanto al artículo 13 del DL 1094, señala que las facultades discrecionales que otorgan, escapa al marco constitucional.

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando trigésimo: *"Que el derecho de entrada de los nacionales y de los extranjeros a Chile puede fundarse en una consideración de trato diferente que exigiría un análisis de la igualdad ante la ley y de la prohibición de discriminación. En tal sentido, la distinción extranjero – chileno puede realizarse y el texto fundamental no lo prohíbe. Sin embargo, se trata de una distinción que es sospechosa, en línea de principio, puesto que requiere de una habilitación constitucional previa para poder realizarla. Desde el artículo 1º, inciso primero, de la Constitución se sostiene que 'las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos'. Esta dignidad común desde el nacimiento de nacionales y extranjeros, exige una fuerte argumentación contraria que demuestra la necesidad, justificación y finalidad en un objetivo constitucionalmente legítimo que apodere a la*

Administración del Estado a realizar una diferencia de trato entre ellos. Esta diferencia puede originar dos modalidades muy diversas de restricciones. En un caso se tratará de prohibir el derecho o entorpecerlo de tal modo que se constituya e una privación. Y un caso distinto es habilitar algunas regulaciones y modalidades de su ejercicio. Las prohibiciones, como sería el

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

impedimento expreso de ingresar al país, o las privaciones que se deducen de una regulación tan intensiva que impide el acceso al derecho mismo, deben tener una habilitación constitucional expresa. En cambio, las limitaciones se fundan en la Constitución y, normalmente, en apoderamientos al legislador bajo las reglas propias de la reserva legal y con las restricciones jurídicas que nacen del principio de proporcionalidad y del respeto al contenido esencial de los derechos. ”

Considerando cuadragésimo primero: *“que, según se desprende del análisis realizado de las normas internacionales de derechos humanos, los extranjeros tienen el derecho de emigrar, pero no importa ello un deber correlativo de los Estados de aceptar la inmigración, salvo excepciones como el refugio político y el asilo. Por tanto, el ejercicio de la dimensión administrativa de seguridad de la potestad pública en materia de extranjería se refuerza con las exigencias de ingreso al país....”*

Cuadragésimo noveno: *“Que, analizado en su integridad este caso, fluye nítidamente una doctrina que altera el entendimiento que ha existido acerca de la potestad discrecional del Ministerio del Interior para otorgar y rechazar visados, según lo dispone el artículo 13, inciso primero, del Decreto Ley N° 1094. Lo anterior lleva a que, en estricto rigor, hoy día exista la necesidad de establecer reglas tasadas para disponer el rechazo de un visado en el país. Estas reglas se configuran por el nuevo estándar que se deriva de las disposiciones de derecho internacional de los derechos humanos, de normas legales que se desarrollan derechos constitucionales y del propio texto constitucional, según se explicará.....”*

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

III. EXPULSIÓN DE EXTRANJERO DEBE RESPETAR LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y DEBIDO PROCESO

9. Corte de Apelaciones de Punta Arenas acoge amparo: Expulsión fundada en que la extranjera fue sometida a una suspensión condicional del procedimiento es arbitraria e ilegal, pues vulnera el principio de presunción de inocencia.	
ROL	12-2012
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo constitucional
Fecha	08 de junio de 2012

a) Principales aspectos del caso

Corte de Apelaciones de Punta Arenas acogió amparo en favor de ciudadana colombiana, a quien se notificó el rechazo de la prórroga de su visa y consiguiente expulsión, lo que se fundó en el artículo 138 del Reglamento de Extranjería, que permite rechazar una solicitud de residencia “por razones de conveniencia o utilidad nacional”. La Gobernación justificó su decisión en que la amparada fue formalizada por delito de lesiones menos graves y que realizaba trabajos de escasa calificación. La sentencia fue confirmada por la Corte Suprema (Rol N° 4756-2012)

b) Argumentación relevante del fallo.

Considerando sexto: *"Que como corolario de lo anterior, esta medida alternativa no puede estimarse, en ningún caso, como una sentencia condenatoria y por ende la suspensión condicional del procedimiento no afecta la presunción de inocencia y ello es así puesto que de la simple lectura del artículo 240 inciso 2° del Código Procesal Penal, se desprende que si aquélla no es revocada, se extinguirá la acción penal y es imperativo para el tribunal, ya sea de oficio o a petición de parte, dictar el sobreseimiento definitivo, lo que guarda concordancia con el artículo 4 del mismo cuerpo legal, que estipula que ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por sentencia firme."*

Considerando séptimo: *"Que como consecuencia de lo anterior, si bien es cierto, la Resolución Exenta N° 367, se fundó en una causal contemplada en el Reglamento de Extranjería, cual es, razones de conveniencia o utilidad nacional, dictada por una autoridad en uso de su potestad discrecional, su fundamentación basada en la suspensión condicional del procedimiento, acordada en favor de la amparada MPM, resulta arbitraria e ilegal, toda vez que significa vulnerar el principio de inocencia que le asiste a la imputada, el que sólo podría verse afectado si la suspensión fuere revocada cuando aquella incumpliere sin justificación, grave o reiteradamente las condiciones impuestas, o fuere objeto de una nueva formalización de la investigación por hechos distintos (artículo 239 del Código Procesal Penal) y se dictare sentencia condenatoria en su contra."*

En el mismo sentido se pronuncian los siguientes fallos:

- i. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 04 de junio de 2013, Rol de ingreso 3214-2013;
- ii. Sentencia de la Corte Suprema de fecha 17 de abril de 2012, Rol ingreso N° 2968-2012.

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

10. Corte de Apelaciones de Temuco acoge amparo: expulsión del país de un ciudadano constituye una pena o sanción para la conducta que se le reprocha, aplicada, en este caso, por una autoridad de ámbito administrativo del país. Tratándose del ejercicio de función jurisdiccional, debe respetarse el debido proceso.	
ROL	2052-1999
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo constitucional
Fecha	05 de marzo de 1999

a) Principales aspectos del caso

Diputado interpone amparo constitucional en favor de ciudadano francés detenido al interior de una comunidad mapuche en La Araucanía, detenido durante un operativo policial por carabineros. Jueza otorga libertad inmediata y no formula cargos.

Intendencia Novena Región decreta su expulsión fundándose en que habría incurrido en la hipótesis de artículo 15 N° 1 del DL 1094; es decir, quienes propaguen doctrinas contra el orden público o afecten la seguridad pública o realicen actos contrarios a los intereses del estado.

Tribunal acoge amparo, declarando ilegal la expulsión. Para ello se funda en que el amparado es un ciudadano francés que se encuentra regular en el país, que al momento de su detención se encontraba en dicho lugar pues, como fue justificado se trata de un estudiante que desarrolla una investigación sobre pueblos indígenas en Francia y Chile, y que en cambio, la conducta que le fue atribuida por carabineros, no ha sido comprobada por medios legales.

Adicionalmente la corte de apelaciones establece que la expulsión es una sanción y por lo mismo debe estar precedida de un proceso previo, legalmente tramitado. Cuestión que no ocurrió en este caso.

Corte Suprema confirmó esta sentencia (Rol 759-1999)

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando sexto: *"Que armonizados los hechos imputados al amparado con lo preceptuado en las disposiciones legales referidas, no resulta debidamente acreditado que el amparado haya incurrido en alguna de las conductas establecidas en la ley ni que hubiese sido sorprendido portando un arma de fuego ni haber estado custodiando el aserradero portátil incautado y, por el contrario, hay elementos de juicios suficientes para darle credibilidad a su exposición que hace a fs. 13, 14 y 15 de autos y que es un estudiante universitario que investiga o reúne antecedentes relacionados con la etnia mapuche para su tesis predoctoral en la Universidad de Perpignan, en Francia. Aquella actividad estudiantil, acreditada debidamente a juicio de los sentenciadores de mayoría, se encuentra protegida en el artículo 87 del D.S. N° 597, tantas veces aludido, que señala que tendrán la calidad de turistas los extranjeros que ingresen al país con fines de recreo, deportivos, de salud, de estudios y otros."*

Considerando séptimo: *"Que el funcionario recurrido en su informe invoca, además, para justificar la legalidad de su decreto, lo prevenido en los artículos 84, inciso 2° del D.L. N° 1.094 y*

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

167 inciso 2º del Reglamento, que establecen la atribución del Intendente Regional para disponer la expulsión del país sin más trámite y exenta del trámite de toma de razón, de los extranjeros que sean titulares de permiso de turismo. Sin embargo, el artículo 19 N° 3, inciso 4º de la Constitución Política de la República, señala que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado y que corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un racional y justo procedimiento.

Es evidente que la medida de expulsión del país de un ciudadano constituye una pena o sanción para la conducta que se le reprocha, aplicada, en este caso, por una autoridad de ámbito administrativo del país.”

Considerando octavo: *“Que analizando el precepto constitucional referido en el motivo precedente, es preciso dejar claramente establecido que se trata de una disposición legal aplicable a cualquier autoridad que ejerza jurisdicción, o sea, que debe cumplir funciones o ejercer atribuciones que afecten derechos de las personas y que por sentencia debemos entender, asimismo, cualquier resolución que una vez dictada afecte derechos constitucionales o legales. Además, cuando una autoridad administrativa dicta una resolución que afecta derechos de una persona ejerce una función o un deber impuesto por la ley, y ese acto puede ser revisado, por los recursos legales pertinentes, por la autoridad judicial sin que ello signifique un atropello a las facultades de esa autoridad administrativa. Todo lo anterior nos lleva a concluir que la resolución administrativa que afecte derechos constitucionales o legales debe ser producto de un juicio previo o un debido proceso, y que en caso contrario esa resolución puede ser dejada sin efecto por la autoridad judicial como garante de la protección que la Carta Fundamental o la ley le otorga al ciudadano. Y por último, las disposiciones legales del D.L. N° 1.094 son anteriores a la Constitución Política de la República.”*

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

IV. LEY DE EXTRANJERÍA Y RESTRICCIÓN O PRIVACIÓN DE LIBERTAD INDIVIDUAL Y SEGURIDAD PERSONAL

11. Corte Suprema acoge recurso de amparo. Es legal practicar examen corporal para detectar la comisión de un ilícito de la ley 20.000, siempre que exista sospecha del delito y que el afectado o juez lo autoricen. En el caso del extranjero, se debe asegurar que el afectado entiende la situación y comprende los derechos que le asisten.	
ROL	3563-2013
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo
Fecha	04-06-2013

a) Principales aspectos del caso

Que la disposición aplicada a la amparada para disponer el retorno a su país de origen, fue el artículo 44 del D.L. 1094, que en su inciso segundo señala: "Todo turista deberá tener los medios económicos suficientes para subsistir durante su permanencia en Chile, circunstancia que deberá acreditar cuando lo estime necesario la autoridad policial"; disposición reproducida en términos similares en el artículo 87 inciso 2º del D.S. 597. La autoridad requerida señaló que la amparada sólo traía consigo US\$500, que dijo le habían sido facilitados por la misma familia a la que venía a visitar, que la acogería en el país y que fueron ellos también los que le pagaron los pasajes aéreos, en circunstancias que permanecería un mes en Chile, de lo que concluyó la insuficiencia que sanciona la norma en comento.

Como a la policía le parece sospechosa la actitud de la afectada, los agentes proceden a realizar exámenes corporales a fin de determinar si portaba alguna sustancia prohibida. Aunque no le encuentran ninguna, y mantenía sus documentos migratorios en regla, la policía coloca a la afectada en un vuelo de regreso a su país.

b) Argumentación relevante del fallo.

Considerando 2º: "Que si bien es cierto que las disposiciones citadas por la autoridad policial y migratoria para imponer el retorno de la amparada a su patria de origen, la facultan para exigirle que acredite tener los medios económicos suficientes de subsistencia, tales preceptos no contemplan la forma en que ello deba ser establecido, por lo que se trata de una cuestión subjetiva y discrecional, que como tal debe ser analizada con prudencia y de forma restringida.

La disposición legal no permite distinguir el origen de las sumas que traiga el extranjero, de modo que el hecho de ser obsequiadas o prestadas, no permite al funcionario policial reconducir ello a la única calificación que contempla la norma, que es su suficiencia.

De otro lado, si la turista declara que viene invitada a la casa de una familia –circunstancia que está en condiciones de demostrar- ello es un antecedente que debe ser considerado en la apreciación de la suficiencia de los medios que trae consigo al ingresar al país.

En el caso, según lo que ya se anticipó, no venía por un mes, sino que por 22 días; tenía su pasaje de vuelta ya adquirido, lo que podía probar, y venía a quedarse con una familia que la

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

había invitado, lo que también ofreció demostrar. De ello resulta que la suma de dinero que portaba era suficiente para su visita, sin que el hecho de haber sido facilitado el dinero por otra persona, sea un dato que haya podido ser esgrimido por la autoridad para considerarlo menor a lo aceptable.”

Considerando 3º: *“Que, por otra parte, la existencia de controles preventivos para evitar el ingreso y transporte de sustancias estupefacientes y de otra naturaleza prohibida no puede ser cuestionada, sobre todo en los aeropuertos, pero siempre que, naturalmente, la necesaria protección de los derechos y la intimidad de las personas sean siempre efectivamente garantizadas.*

En el caso concreto, los informantes se apoyaron en los artículos 197 del Código Procesal Penal y 29 bis de la Ley 20.000 para proceder como lo hicieron.

La primera norma señalada, que se refiere a los exámenes corporales, permite que éstos sean realizados al imputado, siempre que no fuere de temer menoscabo para la salud o dignidad del interesado y sólo después que éste haya consentido en hacerlo, habiendo sido apercebida de sus derechos. Sólo en tal caso, el fiscal o la policía ordenará que se practique el examen corporal sin más trámite. A su turno, el artículo 29 bis de la Ley 20.000, permite practicar los mismos exámenes cuando, en una diligencia de control de identidad migratorio, aparezcan fundadas sospechas de que la persona cuya identidad se controlare porta dentro de su cuerpo, para efectos de transporte, drogas o sustancias estupefacientes o sicotrópicas ilegales.

En consecuencia, la policía está facultada para realizar el examen corporal siempre que haya sido autorizado por el controlado, y éste advertido previamente de sus derechos, sólo en el contexto de un control de identidad migratorio, y cuando existan fundadas sospechas de que transporta en su cuerpo alguna sustancia prohibida.

En el caso, la autoridad migratoria hizo un control de identidad motivado por la circunstancia de haber sospechado que la ciudadana peruana no venía a realizar turismo a nuestro país, sino que a realizar trabajos remunerados, lo que así se advierte de los antecedentes referidos. Por ello mismo se concluyó, en definitiva, que la suma de dinero que portaba era insuficiente para solventar los gastos derivados de su calidad de turista.

Después, se habría advertido que la amparada incurrió en una serie de contradicciones y que presentó cierta sintomatología que les llevó a sospechar que era portadora de sustancias prohibidas en su organismo, fundamentalmente porque se puso sudorosa y muy nerviosa.”

Considerando 4º: *“Que no se requirió intervención de fiscal o juez de garantía para el examen realizado, atendido el hecho que la amparada firmó consentimiento escrito, el que se adjuntó al proceso.*

Sin embargo, atendida la circunstancia de que se trata de una persona de ascendencia quechua, que según su representante es humilde y tenía cierta dificultad para manifestarse en lengua castellana –lo que aparece también de su escritura- la decisión de proceder con su sola firma puesta en un documento cuya trascendencia no es posible saber si comprendió–invocándose normas del proceso penal- y donde se actúa sin presencia de intérprete ni abogado, el procedimiento practicado resulta cuestionable y no exento de toda mácula como sería preciso que fuera.”

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

Considerando 5°: *"Que por las razones esgrimidas, la decisión de devolver a la amparada a su país de origen apoyada en el hecho de que no portaba los medios suficientes para subsistir durante su permanencia en Chile, fue ilegal y arbitraria y vulneró la libertad de desplazamiento de la amparada, siendo ilegal también la retención de su documentación, razones por las cuales el recurso interpuesto será acogido."*

*"Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se revoca** la sentencia de veinte de mayo de dos mil trece, escrita desde fs. 82 a 85 de autos y en su lugar se declara que **se acoge** el recurso interpuesto a fs. 16 a favor de G.V.C. y se resuelve que la actuación de los funcionarios de la Policía de Investigaciones de Aeropuerto realizada el día 9 de febrero de 2013 a su respecto, que culminó con el reembarque forzado y regreso de la referida a su país de origen, fue ilegal y arbitrario y se dispone que, para el caso que la amparada pretenda reingresar al país, se le permita su entrada, en las condiciones en que antes pretendió hacerlo."*

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

12. Corte de Apelaciones de Santiago, detención para efectos de expulsión es excepcional: sólo procede si es necesaria y no puede durar más de 24 horas, que es el tiempo para materializar expulsión; debe ejecutarse en condiciones dignas y está sujeta al control jurisdiccional.

ROL	351-2013
Materia	Expulsión de extranjero y retención para materializarla
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo
Fecha	09-03-2013

a) Principales aspectos del caso

Abogados de la CAJ interponen acción de amparo constitucional por la que señalan como una privación de libertad ilegal, la que están siendo víctimas las 18 personas que individualizan, todos de nacionalidad extranjera, quienes permanecen reclusos en dependencias de la Policía de Investigaciones de Chile, "Cuartel Borgoño".

Manifiestan que tales detenciones tienen un carácter indefinido, no están sujetas a control de ninguna autoridad judicial y se están ejecutando en condiciones "complicadas". Por los fundamentos que desarrollan en su libelo, demandan la intervención de esta Corte y que se decrete la inmediata libertad de dichas personas.

Corte Suprema confirmó esta sentencia (Rol N° 1651-2013)

b) Argumentación relevante del fallo

***Tercero:** "En un mundo "globalizado", con grandes consensos sobre principios y reglas de convivencia, la realidad da cuenta que el fenómeno de la migración ha alcanzado a estas alturas grados de intensidad y de universalidad tales, que llega a ser cierto que no existe país en el mundo que no experimente el ingreso de personas extranjeras. Entre otras derivaciones, ello trae consigo que el poder estatal para gestionar los movimientos migratorios no puede prescindir de la consideración de derechos fundamentales e inalienables, que derivan de la condición de ser humano, protegidos tanto por los ordenamientos internos como por los diversos instrumentos de Derecho Internacional. En lo que atañe a nuestro Derecho, cabe recordar que el catálogo "de primera generación", contemplado en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, se proclama como asegurado "a todas las personas", sin distinción alguna, de modo que el imperativo de respeto y promoción de tales derechos esenciales, en los términos a que alude el artículo 5° de la Carta Fundamental, se hace extensivo a los no nacionales que se encuentran en el territorio de Chile. Ese deber de respeto y promoción adquiere ribetes especiales cuando se trata de extranjeros, en la medida que ellos se encuentran en una indudable situación de vulnerabilidad, de momento que carecen de redes de apoyo familiares y de proximidad, precisamente porque se hallan en un país que no es propio. En un contexto como el reseñado, existen ciertos derechos particularmente atingentes al caso y, entre ellos, por cierto, el derecho a la libertad personal, en todas sus dimensiones;"*

***Cuarto:** "Conforme fluye de la declaración contenida en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, la base principal de nuestra institucionalidad está dada por el reconocimiento de que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos. La libertad es un derecho*

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

ampliamente protegido en nuestro ordenamiento jurídico. De las diversas manifestaciones de ese principio fundamental, tanto el artículo 19 N° 7 de la Constitución como los artículos 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 9 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, amparan específicamente el derecho a la libertad personal y seguridad individual;”

Quinto: *“La libertad personal es entendida como la libertad física de la persona y como la libertad de movilización, desplazamiento o de circulación, inherentes a ella. Por su parte, la seguridad individual es asumida como un derecho complementario de los anteriores, que se traduce en la implementación de ciertos mecanismos cautelares, expresados en exigencias, requisitos o formalidades, tanto de orden constitucional como legal, cuyo propósito es proteger ese derecho, a la libertad personal, de los abusos de poder y de las arbitrariedades. Esta garantía se expresa en el artículo 19 N° 7, letra b), de la Carta Fundamental, al declararse que nadie puede ser privado de su libertad individual ni ésta restringida “sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes;”*”

Sexto: *“De acuerdo con la información reunida en esta causa, particularmente, según consta de la acción ejercida a fojas 10, de los informes evacuados por las autoridades respectivas y de la diligencia de inspección personal practicada por esta Corte al cuartel policial de la Policía de Investigaciones de Chile, se comprueban determinados hechos relativos a la situación de los amparados, que cabe dejar expresamente consignados: 1.- Todas las personas aludidas son mantenidas, privadas de su libertad, en dependencias del Cuartel Policial de calle General Borgoño 1204, de la Policía de Investigaciones de Chile. 2.- El recinto a que se hace referencia corresponde a una serie de celdas dotadas de acondicionamientos mínimos y que, conforme pudo verificarse por el tribunal, están exclusivamente implementadas para la mantención provisional de personas privadas de libertad, esto es, para “detenidos en tránsito”. Expresado en otros términos, no están diseñadas ni cuentan con las condiciones elementales para privaciones prolongadas de libertad, precisamente porque no es un recinto carcelario sino que uno de detenciones que, como tales, están llamadas a ser necesariamente transitorias; 3.- Cada uno de los amparados mencionados en el escrito de fojas 10 permanece o permaneció detenido en dicho lugar, desde distintas fechas, que median entre el día 17 de febrero y el día 22 de febrero de este año 2013, extremos que figuran debidamente especificados en el informe de fojas 95 del Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior, de fojas 95 y en el evacuado a fojas 106 por la Jefatura Nacional de Extranjería y Policía Internacional de la Policía de Investigaciones de Chile, a los que cabe remitirse para estos efectos; 4.- A lo indicado debe añadirse la situación de CBGO, JCG y SGAT, quienes aparecen detenidos en ese recinto desde los días 4 de marzo, 22 de febrero y 4 de marzo, todos de 2013, respectivamente; 5.- Es igualmente pacífico que, en lo que concierne a las personas individualizadas en el recurso de fojas 10, los respectivos decretos de expulsión les fueron notificados en fechas que median entre el 03 de junio de 2009 – en lo más remoto – y el 22 de febrero, en los más próximo, de acuerdo con lo que se detalla de fojas 96 a 98; a lo que debe agregarse lo que atañe a doña CCh, notificada de su expulsión el día 19 de agosto de 2008, según consta del acta de fojas 27 y lo que se refiere a don FDM, quien fue notificado durante el año 2009, de acuerdo con lo que se expresa en el segundo párrafo de fojas 101;”*

Séptimo: *“En el informe de la autoridad respectiva que actúa a nombre del Departamento de Extranjería se señala –en lo pertinente– que respecto de los amparados se dictaron actos administrativos de expulsión los que “se encuentran en su fase de cumplimiento”, añadiendo que,*

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

tratándose de las personas cuya expulsión fue ordenada por Intendentes Regionales (las 15 personas que se indica), "nada obsta a la ejecución de las expulsiones...por cuanto han transcurrido más de 24 horas desde el acto de la notificación..." y que, en los tres casos restantes, ya transcurrió el plazo de 24 horas que tenían CAMA, JTChM y VR, para deducir reclamación ante la Excm. Corte Suprema. Agregó que la Jefatura Nacional de Extranjería y Policía Internacional es la institución encargada de dar cumplimiento a los actos administrativos de expulsión, de modo que es a ella a quien "corresponde informar sobre las condiciones de la detención y el estado de las gestiones administrativas para el cumplimiento de las expulsiones, que motivan la privación de libertad...". A su turno, esta última autoridad se refirió en su informe de fojas 106 a la situación de cada una de las 18 personas indicadas en el escrito de fojas 10, manifestando que permanecen "en custodia en dependencias institucionales del Cuartel Independencia, ubicado en General Borgoño N°1204, en espera de la materialización de la precitada medida administrativa (Resolución o Decreto de Expulsión, en su caso), en virtud del artículo N° 176 del Reglamento de Extranjería";"

Octavo: *"De acuerdo con el bloque normativo constitucional e internacional antes enunciado, nadie puede ser privado de su libertad individual ni ésta restringida "sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes". En ese orden de ideas, es atingente señalar que, de acuerdo con lo que prescribe el inciso segundo del artículo 90 de la Ley de Extranjería (Decreto Ley 1.094 de 1975), la autoridad policial respectiva debe ejecutar la medida de expulsión que haya dispuesto la autoridad administrativa correspondiente, "dentro del plazo de 24 horas". Este plazo se cuenta desde la notificación respectiva, si no se interponen recursos o cuando ellos no resultan procedentes; o desde que se haya denegado el recurso interpuesto, siempre en ese mismo lapso de 24 horas. Por su lado, el artículo 176 del Reglamento de Extranjería –invocado como sustento normativo por una de las recurridas – dispone, textualmente, lo siguiente: "Artículo 176°.- Para hacer efectivas las medidas contempladas en el presente Título (entre las que se contempla la medida de expulsión), se podrá someter al afectado a las restricciones y privaciones de su libertad que sean estrictamente necesarias para dar adecuado cumplimiento a aquéllas";"*

Noveno: *"Prescindiendo, por ahora, de los reparos de constitucionalidad que pudiera hacerse al citado artículo 176 por su jerarquía meramente reglamentaria, lo cierto es que, si la regla legal antes aludida dispone un plazo de 24 horas para ejecutar la medida de expulsión que haya podido ordenarse por la autoridad competente y la norma reglamentaria transcrita sólo autoriza para adoptar restricciones y privaciones de libertad del afectado "que sean estrictamente necesarias" para propender al cumplimiento de dicha medida, surge como corolario inevitable que, en situaciones como ésta, la afectación de la libertad personal no puede extenderse más allá del mencionado plazo de 24 horas. Lo que se dice se explica porque ese es el término perentorio que la ley ha señalado para llevar a cabo la expulsión y porque la privación de libertad de que se trata se ha consultado con un carácter que resulta estrictamente funcional o instrumental a la ejecución de los decretos o resoluciones de expulsión. Entonces, si la expulsión debe ejecutarse en 24 horas, fuerza es concluir que la detención, cuyo único objeto es propiciar su cumplimiento, no puede superar ese plazo. Sigue a ello indicar que es evidente que cualquier medida que comprometa la libertad personal ha de ser de carácter excepcional, desde que importa la afectación de un derecho fundamental. Ahora bien, tal excepcionalidad se incrementa todavía más cuando se trata de detenciones de esta índole, que no están visadas por autoridad judicial alguna. Por lo mismo, han de sujetarse al tiempo mínimamente posible, sin que – en caso alguno – puedan extenderse más allá de los límites que la propia ley ha indicado, esto es, las mencionadas*

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

24 horas. De no entenderse así, carecerían de sentido y de eficacia los mecanismos protectores del derecho fundamental;”

Décimo: "Por lo pronto, conforme pudo verificarlo esta Corte, las condiciones en que se han ejecutado las privaciones de libertad son del todo inadecuadas e indignas para cualquier persona (los detenidos están virtualmente hacinados, deben dormir en el suelo, permanecen encerrados prácticamente todo el día, saliendo de sus celdas ocasionalmente para asearse o acudir al baño, el lugar es sombrío y con escasa ventilación, etcétera). Empero, en lo que resulta mucho más relevante para estos fines, se ha conculcado gravemente el derecho fundamental a libertad personal de cada uno de los amparados, porque se ha excedido con creces el plazo máximo de 24 horas de detención, porque no se han guardado las formalidades legales y, por lo mismo, porque se incurrió en irregularidades que no pueden ser toleradas. En efecto, sin que medie orden o decreto judicial alguno, sin que medie orden o resolución de autoridad facultada para ello, sin que medie razón que lo justifique y legitime, se ha mantenido privadas de su libertad a las siguientes personas, por el total de días que, a la fecha, en cada caso se indica: 1.- CAMA, 16 días; 2.- DOM, 16 días; 3.- CCh, 18 días; 4.- JTChM, 15 días; 5.- MP, 18 días; 6.- GADM, 19 días; 7.- JAAR, 16 días; 8.- JEBV, 15 días; 9.- VR, 18 días; 10.- FDM, 18 días; 11.- RD, 19 días; 12.- KMV, 16 días; 13.- ATh, 22 días; 14.- GKB, 22 días; 15.- CBGO, 6 días; 16.- JCG, 16 días y 17.- SGAT. A su turno, los amparados nacionales de Nepal, GSh, HG, MKT y PSh, quienes fueron expulsados del país el 7 de marzo último, estuvieron privados de libertad 19 días."

Undécimo: "En tales circunstancias, resulta de toda evidencia que, merced a una prolongación carente de juridicidad, racionalidad, de justificación y que sobrepasa toda proporcionalidad, han sido indebida e ilegalmente privadas de su libertad las señaladas personas. No hay racionalidad ni justificación, porque prácticamente todos ellos estaban cumpliendo los controles a que se refieren los artículos 164 y 165 de la Ley de Extranjería, de modo que, amén de ilegal, la privación de libertad resulta desproporcionada e innecesaria. Eventualmente, pudiera entenderse que "la fase de cumplimiento" de las expulsiones o que la "espera de la materialización" de tales medidas tenga demoras de 15, 16, 18, 19 ó 22 días, por la necesidades de coordinación, de compra de pasajes o de asignación de equipos policiales, pero con las personas en libertad. Jamás reclusos por todo ese lapso. En esa virtud, con apego a lo prescrito en el artículo 21 de la Carta Fundamental, al verificarse en la especie una vulneración ilegal de la libertad personal, debe esta Corte adoptar las medidas conducentes para restablecer el imperio del Derecho y asegurar la debida protección de los afectados;”

Duodécimo: "Resta expresar que no es obstáculo para hacer lugar a la acción constitucional la circunstancia de que, a la sazón, haya sido ejecutada la expulsión de cuatro de los amparados (nacionales de Nepal), porque una acción de este tipo busca restablecer el imperio del derecho, lo que comprende la precisión del sentido de los derechos fundamentales, su respeto, el de las garantías que los protegen y la eventual corrección funcionaria, como con tanta precisión lo señalaba el artículo 313 bis del Código de Procedimiento Penal;”

"Por estas razones, de acuerdo a lo preceptuado en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema pertinente a la materia, se acoge la acción constitucional de amparo deducida en lo principal de fojas 10. Consecuentemente, se ordena que: 1.- La Policía de Investigaciones de Chile, deberá poner inmediatamente en libertad a CAMA, DOM, CCh, JTChM, MP, GADM, JAAR, JEBV, VR, FDM, RD, KMV, ATh, GKB, CBGO, JCG y SGAT, quienes permanecen actualmente detenidos en el Cuartel Independencia, ubicado en

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

General Borgoño N°1204. Comuníquese, por la vía más expedita, para el oportuno cumplimiento de lo ordenado. 2.- Sin perjuicio de lo resuelto precedentemente, de conformidad con lo establecido en el artículo 173 del Código Procesal Penal, en relación a lo que prevén los artículos 148 y 149 del Código Penal, por estimarse que los hechos a que se refieren estos antecedentes pudieran revestir los caracteres de delito, remítase copia de estos autos a la Fiscalía Regional competente del Ministerio Público, oficiándose al efecto; 3.- Asimismo, envíese copia íntegra de esta causa al señor Ministro del Interior y al señor Director de la Policía de Investigaciones de Chile, para los efectos disciplinarios a los que pudiera haber lugar y a objeto que dichas autoridades estudien la adopción de las medidas, providencias o procedimientos encaminados a evitar o precaver que, en lo sucesivo, puedan reiterarse situaciones como las evidenciadas en este caso.”

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

13. Tercer Juzgado de Garantía de Santiago. Antes de entrar a debatir una orden de expulsión, el extranjero debe quedar en libertad a la espera de lo que se resuelva en definitiva.	
ROL	5764-2009
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo ante Juez de Garantía
Fecha	17 de agosto de 2009

a) Principales aspectos del caso

La Fiscalía local de Iquique recibe una denuncia contra una ciudadana peruana, sin embargo, durante la investigación la Fiscalía se desiste. De este modo, a juicio de los abogados de la CAJ que interpusieron el recurso y de acuerdo al Artículo 7 inciso 2 de la Constitución, no existen atribuciones genéricas, indeterminadas e implícitas en el actuar de los Intendentes. De esta perspectiva, se considera, que la detención de la ciudadana peruana es totalmente inconstitucional.

Comparece el abogado de la Policía de Investigaciones, señalando que la ciudadana peruana se encuentra en calidad de detenida en conformidad al Decreto N° 1094 del año 1975 y el Decreto Supremo N° 597 del año 1984 y el Decreto Supremo N° 818 del año 1983 el cual faculta a la autoridad administrativa a decretar todas las medidas necesarias para llevar a efecto los decretos de expulsión y en este caso la expulsión del territorio nacional de la extranjera R. L. E. Es así, que la persona indicada, fue notificada el hoy 17 de agosto del 2009 y al efecto le corresponde todos los recursos legales que pudiera mantener, incluso el recurso amparo ante la Corte Suprema en contra del decreto de expulsión y el recurso de reconsideración ante el Ministro del Interior.

A juicio de los abogados de la CAJ, consideran que no hay ningún decreto que sustente la detención de la ciudadana Peruana por lo que se solicita la inmediata libertad.

b) Argumentación relevante del fallo.

"SE RESUELVE: a la luz de lo expuesto en el Artículo 95, habiendo deducido amparo ante este Juez de Garantía, el tribunal va arbitrar las medidas que trata el Artículo 1° a fin de generar la audiencia respectiva para discutir respecto de que calidad y en que termino y en virtud de que orden se encuentra el decreto de expulsión de la ciudadana Peruana R. L. E.

A la Luz de las medidas y teniendo a la vista el decreto de extranjería el Tribunal va a decretar orden de inmediata libertad a favor de la ciudadana Peruana R.L.E., ordenando la citación a primera audiencia el día de mañana, 18 de agosto de 2009, en dependencias del Tercer Juzgado de Garantía de Santiago, con citación del Ministerio del Interior, a fin de revisar la situación procesal que se ha generado el día de hoy y a fin de poder ser oído para efectos de disponer los antecedentes fundantes que correspondan de acuerdo a la Ley, toda vez que no existen mayores antecedentes respecto de que si efectivamente se esté cumpliendo con el decreto de expulsión y el términos del mismo."

El mismo razonamiento fue utilizado en fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol de Ingreso 131-2011, de fecha 21 de enero de 2010. [◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

14. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cada Estado es soberano para determinar políticas migratorias, así como los mecanismos de control de ingreso y salida de extranjeros, pero éstas deben ser compatibles con las normas de la Convención. La Corte, estableciendo un criterio general, considera que la situación "irregular" de un extranjero no debería tener un carácter punitivo y por lo mismo facultar a privarlo de su libertad.	
Caso	Vélez Loor contra Panamá
Materia	Derechos humanos de los migrantes
Tipo de resolución	Sentencia Corte Interamericana acoge denuncia por violación de derechos
Fecha	23 de noviembre de 2010

a) Principales aspectos del caso

En Noviembre de 2002 Jesús Tranquilino Vélez Loor, de nacionalidad ecuatoriana, fue detenido en la zona fronteriza de la Provincia de Darién en Panamá, por no portar la documentación necesaria para permanecer en el país. La detención fue efectuada por la policía, facultada por la ley de extranjería de Panamá para realizar los controles migratorios en zonas fronterizas o selváticas. Días después, Vélez Loor es puesto a disposición de la Dirección Nacional de Migración, la que dispone su detención en una cárcel pública, pues la detención debía practicarse en recintos especiales que, a la época de los hechos, no estaban habilitados. A las pocas semanas, la Directora Nacional de Migración le impuso una pena de 2 años prisión en un centro penitenciario del país denunciado, "por haber hecho caso omiso de las advertencias [...] sobre el impedimento de entrada que existía contra él"; toda vez que el Sr. Vélez Loor ya había sido deportado del país, en septiembre de 1996. El 8 de septiembre de 2003, se deja sin efecto la pena impuesta a la víctima, por decisión de la Directora Nacional de Migración, teniendo en cuenta que la víctima había presentado un pasaje para abandonar el país. El 10 de Septiembre de ese año, Vélez Loor es deportado de Panamá.

No obstante que el Estado Panamá reconoció responsabilidad parcialmente, la Corte IDH declaró que Panamá había vulnerado los derechos de Vélez Loor. Particularmente, desarrolla en su sentencia un estándar genérico que ya había estructurado en la Opinión Consultiva (OC) 18/03 de 17 de Septiembre de 2003.

b) Argumentación relevante del fallo

Párrafo 98. "En este sentido, la Corte ha establecido que de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos, derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre¹. A este respecto, los migrantes indocumentados o en situación irregular han sido identificados como un grupo en situación de vulnerabilidad², pues

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

¹ Cfr. *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 111; *Caso González y otras ("Campo Algodonero")*, supra nota 20, párr. 243, y *Caso Anzualdo Castro*, supra nota 60, párr. 37.

² Del mismo modo, la Asamblea General de las Naciones Unidas resaltó "la situación de vulnerabilidad en que suelen encontrarse los migrantes debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las

“son los más expuestos a las violaciones potenciales o reales de sus derechos”³ y sufren, a consecuencia de su situación, un nivel elevado de desprotección de sus derechos y “diferencias en el acceso [...] a los recursos públicos administrados por el Estado [con relación a los nacionales o residentes]”⁴.

Párrafo 171. “De este principio se colige que la detención de personas por incumplimiento de las leyes migratorias nunca debe ser con fines punitivos. Así, las medidas privativas de libertad sólo deberán ser utilizadas cuando fuere necesario y proporcionado en el caso en concreto a los fines mencionados *supra* y únicamente durante el menor tiempo posible. [...] En consecuencia, serán arbitrarias las políticas migratorias cuyo eje central es la detención obligatoria de los migrantes irregulares, sin que las autoridades competentes verifiquen en cada caso en particular, y mediante una evaluación individualizada, la posibilidad de utilizar medidas menos restrictivas que sean efectivas para alcanzar aquellos fines”⁵.

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

dificultades que afrontan a causa de diferencias de idioma, costumbres y culturas, así como las dificultades económicas y sociales y los obstáculos para regresar a sus Estados de origen a que deben hacer frente los migrantes sin documentación o en situación irregular”. Naciones Unidas, Asamblea General, Resolución sobre “Protección de los migrantes”, A/RES/54/166, 24 de febrero de 2000, Preámbulo, párr. quinto, citado en *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, *supra* nota 82, párr. 114.

³ Naciones Unidas, Consejo Económico y Social, “Grupos específicos e individuos: Trabajadores migrantes. Derechos humanos de los migrantes”, Informe presentado por la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la Resolución 1999/44 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2000/82, 6 de enero de 2000, párr. 28.

⁴ *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, *supra* nota 82, párr. 112.

⁵ *Cfr.* Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, *C. v. Australia*, *Comunicación Nº 900/1999: Australia*. 13/11/2002 (CCPR/C/76/D/900/1999), 13 de noviembre de 2002, párr. 8.2.

V. LA EXPULSIÓN DEBE DICTARSE POR AUTORIDAD COMPETENTE Y EN LOS CASOS PREVISTOS POR LA LEY.

15. Corte de Apelaciones de Arica acoge amparo: Si bien la PDI tiene facultades para impedir ingreso de quienes no cumplen requisitos legales, si los extranjeros se encuentran en el país, solo procede expulsión y el órgano competente para decretarla es el Ministerio del Interior o la Intendencia regional, respectivamente.	
ROL	8-2010
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre amparo constitucional
Fecha	03 de febrero de 2010

a) Principales aspectos del caso

La corte de Apelaciones de Arica acogió recurso de amparo interpuesto en favor de 2 ciudadanos peruanos, que fueron sorprendidos por la PDI desempeñando labores remuneradamente en la ciudad de Arica, habiendo ingresado en virtud del Convenio de Tránsito de Personas fronterizo Arica–Tacna que excluye la posibilidad de realizar trabajos al extranjero que ingresa al otro país. Los funcionarios de la Policía de Investigaciones, fundados en los artículos 48, que prohíbe a los turistas realizar actividades remuneradas, y 65 y 66 del DL 1094, que faculta a la autoridad administrativa a revocar permiso de residencia al turista que incumpla alguna obligación migratoria, procedió a expulsar a los extranjeros. La facultad para actuar, según la policía, se contiene en el artículo 4 del D 507, que le otorga para controlar el ingreso de extranjeros al país.

La Corte de Apelaciones de Arica concluye que la Policía no tiene facultades para expulsar, que es lo que se hizo en este caso, sino sólo para controlar el ingreso y egreso de los extranjeros e impedir que entren o salgan del territorio nacional personas que no cumplan los requisitos. La Corte considera que el Convenio de Tránsito de Personas Arica–Tacna no otorga esa facultad a la policía al establecer como sanción a la prohibición de realizar trabajos remunerados, el abandono del país del infractor, la que, en todo caso, señala el Convenio, se decretará por la máxima autoridad local. La Corte agrega otro que la PDI no otorgó siquiera a los extranjeros, la posibilidad de interponer el recurso de reclamación que el DL 1094 prevé para impugnar las expulsiones administrativas.

La resolución fue confirmada por la Corte Suprema (Rol 1132-2010).

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando Séptimo: "Que las normas en que la Policía de Investigaciones asila su actuar, esto es, los incisos 1° y 2° del artículo 4 del Reglamento de Extranjería, se refiere al control de ingreso y egreso de extranjeros, y en el presente caso se trata de una infracción cometida por dos ciudadanos peruanos que ingresaron como turistas a Chile y fueron sorprendidos realizando labores remuneradas, lo que les estaba prohibido; y el inciso 2° del artículo 29 del mismo Reglamento, que se refiere a la facultad de ese ente controlador, para rechazar la entrada de los extranjeros cuando se encuentren en alguna de las situaciones contempladas en los artículos 26 y 27, lo que no sucede en la especie, puesto que se trata de extranjeros que estaban en el país en calidad de turistas, y que tampoco se encuentran en ninguna de las situaciones consagradas en los citados artículos 26 y 27".

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

Considerando Octavo: *"Que, en consecuencia, a juicio de esta Corte, la Policía de Investigaciones de Chile, en el presente caso, carece de facultades para expulsar del país a los extranjeros que hayan ingresado en calidad de turistas y sean sorprendidos efectuando labores remuneradas sin estar autorizados al efecto, lo que amerita una sanción pecuniaria que debe ser impuesta por el Ministro del Interior, por resolución administrativa, o por los Intendentes Regionales en su caso, la que es susceptible de ser impugnada administrativa y judicialmente por el afectado, autoridades que son las únicas facultadas para decretar la expulsión de los infractores del país".*

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

16. Corte Suprema acoge reclamación: La Intendencia sólo puede decretar expulsión de extranjero que ingresa con visa de turista. La expulsión de extranjero sometido a residencia sujeta a contrato, solo puede ser decretada por M. del Interior.	
ROL	8759-2011
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre reclamación por expulsión
Fecha	15 de septiembre de 2011

a) Principales aspectos del caso.

Corte Suprema acoge reclamo interpuesto por Y.A.C. en contra del decreto por el que la Intendencia de Coquimbo resolvió su expulsión. Tal como señala el artículo 84 del DL 1094 la expulsión solo puede decretarse por el Ministerio del Interior y por orden el presidente. Excepcionalmente, también puede hacerlo el Intendente, cuando se trate de extranjeros con visa de turista. No siendo el caso de la reclamante, que tenía visa de contrato de trabajo, el decreto fue dictado por autoridad no competente.

b) Argumentación relevante del fallo.

Considerando cuarto: "Que, tal como lo informa el Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior, efectivamente la recurrente era titular de visación de residencia sujeta a contrato, de acuerdo con lo cual el señor Intendente de la Región de Coquimbo carecía de atribuciones para decretar su expulsión".

[◀◀ Volver a la tabla de contenido](#)

VI. RECURSO DE RECLAMACIÓN Y OTROS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN

17. Corte Suprema declara inadmisibles reclamaciones: La reclamación que contempla el DL 1094 es sólo procedente respecto de la expulsión decretada por Ministro del Interior (a nombre del Presidente) y no, en cambio, la que decreta el Intendente. Afectado poseía otros medios de impugnación. También proceden contra la expulsión otros medios de impugnación.

ROL	6953-2010
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre reclamación por expulsión
Fecha	27 de septiembre de 2010

a) Principales aspectos del caso

Tribunal declara inadmisibles reclamaciones interpuestas en contra de expulsión dictada por Intendente regional. Según artículo 89 del DL 1094, dicho medio de impugnación sólo procede respecto de expulsión decretada por Ministerio del Interior por orden del presidente.

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando cuarto: "Que el recurso de reclamación especial previsto en el ordenamiento jurídico sectorial que interesa, procede sólo a favor de los extranjeros cuya expulsión hubiere sido dispuesta por decreto supremo (artículo 89 de la ley y 174 del reglamento), siendo improcedente en la hipótesis de que la decisión correspondiente tuviere su origen en una resolución exenta del Intendente -que es lo que ocurre en la especie, según lo expresa el propio recurrente-, evento en el cual la Policía de Investigaciones queda facultada para ejecutar, sin más, la expulsión ordenada, al tenor de lo preceptuado en los artículos 89 de la ley y 90 del reglamento".

Considerando quinto: "Que el estatuto jurídico reseñado no obsta, por cierto, a la posibilidad de que los extranjeros afectos a expulsión determinada por resolución del Intendente, puedan impetrar la revocación o suspensión temporal, en cualquier momento, de la medida aplicada, conforme lo permite el inciso 3º del artículo 84 de la Ley de Extranjería. Tampoco la circunstancia de ser improcedente la reclamación especial prevista en el tantas veces citado artículo 89 de la mentada ley, es óbice para que el sujeto pasivo de la misma pueda impugnar su procedencia por medio de las acciones jurisdiccionales que, en los supuestos de infracción al principio de legalidad por parte de órganos de la Administración del Estado, provee el ordenamiento constitucional como regla general, cual es el caso de la acción de nulidad de derecho público y el recurso de protección".

Lo mismo resolvió la Corte Suprema en sentencia de fecha 20 de octubre de 2011, causa Rol N° 9588-2011.

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)

18. Corte Suprema acoge reclamación por nacionalidad: El término residente, que habilita al hijo de padres extranjeros a solicitar nacional chilena, no dice relación con la regularidad migratoria. Es residente quien tiene la intención de permanecer en un lugar, lo que los padres del expulsado han demostrado entre otras cosas solicitando refugio y permaneciendo en el país desde su ingreso en 2010.

ROL	300-2013
Materia	Expulsión de extranjero
Tipo de resolución	Sentencia sobre reclamación por nacionalidad
Fecha	29 de abril de 2013

a) Principales aspectos del caso

Padres interponen reclamación por nacionalidad de conformidad con la Constitución Política de la República, en favor de su hijo. La discusión versa sobre la calidad que revestían los padres al momento de nacer el niño dentro del país, toda vez que de conformidad a la Constitución, son chilenos los hijos de extranjeros nacidos en Chile; a menos que sean transeúntes o se desempeñen por sus estados. El punto debatido en el ámbito jurisdiccional se refiere entonces a si los padres extranjeros eran transeúntes o residentes. El Máximo Tribunal interpreta la norma de la constitución utilizando la definición que sobre residencia describe el Código Civil.

b) Argumentación relevante del fallo

Considerando Séptimo: *"Que, como se advierte de lo consignado, la esencia de la voz "transeúnte" está constituida por la transitoriedad de su estadía en algún lugar, es decir, por la ausencia de los requisitos que permiten entender convergente la residencia, lo que concuerda con el criterio administrativo actual, el que sostiene que para la diferenciación entre extranjeros transeúntes de los que no lo son, debe atenderse principalmente a la residencia y, en este contexto, se estima indubitadamente transeúntes a los turistas y tripulantes. Por otra parte, conforme lo prevén los artículos 58 y 59 del Código Civil, es posible distinguir en Chile a personas domiciliadas y transeúntes, consistiendo el domicilio en la residencia acompañada del ánimo real o presuntivo de permanecer en ella."*

Considerando Octavo: *"Que, en esa línea de deducciones, es dable consignar que si bien la disposición del artículo 63 del Código de Bello, establece que no se presume el ánimo de permanecer en un lugar por el solo hecho de habitar por algún tiempo casa propia o ajena en él, no es menos cierto que el artículo 64 del mismo cuerpo legal -a la inversa de la situación descrita en el texto que le precede- dispone que se presume el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar por el hecho de, entre otros, aceptar en él un empleo fijo "y por otras circunstancias análogas". En otros términos, habrá de examinarse, en el caso, la presencia de eventos que permitan determinar la concurrencia de los elementos de la residencia para descartar la calidad de transeúntes de los padres del menor que reclama la nacionalidad chilena."*

[◀ Volver a la tabla de contenido](#)