



Boletín de Jurisprudencia y Derecho Migratorio

Año III N° 6 / Agosto 2022

Sentencias destacadas del mes

Voto de disidencia de la Corte Suprema declaró que debe dejarse sin efecto una orden de expulsión fundamentada en una condena penal, puesto que los fundamentos de la sanción carecieron de proporcionalidad en relación con la conducta infractora. Corte Suprema / Apelación Amparo / 53088-2022 (11.08.2022). La Corte de Apelaciones de Antofagasta rechazó un recurso de amparo interpuesto por un ciudadano colombiano que buscaba dejar sin efecto una orden de expulsión en su contra. El tribunal de primera instancia rechazó la acción señalando que la orden se fundamenta en una condena penal por tráfico de drogas y en el hecho de que el amparado no acompañó en su oportunidad los antecedentes requeridos para su regulación en el país. La Corte Suprema confirmó el fallo en los mismos términos que el tribunal de primera instancia. Sin embargo, el voto de disidencia señaló que los fundamentos del acto administrativo no cumplen con el principio de proporcionalidad, puesto que el amparado cumplió en tiempo y forma su condena penal, y por tanto, se le está sancionando doblemente por un mismo hecho, considerando además, que la sanción trae como consecuencia una afectación irremediable a la libertad personal del amparado, la cual no resulta proporcional en relación a la gravedad y naturaleza de la conducta ilícita, puesto que no resulta procedente connotarle a sus acciones la gravedad que determinó la administración, tornándose en arbitraria su actuación. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema confirmó fallo que estuvo por acoger el alzamiento de una prohibición de salir del país que se sustentaba en una multa ya cancelada. Corte Suprema / Apelación Amparo / 46587-2022 (03.08.2022). La Corte de Apelaciones de La Serena acogió un recurso de amparo interpuesto por una ciudadana dominicana a quién se le negó el egreso al país puesto que, al ser revisados sus antecedentes por la Policía de Investigaciones, se encontró una resolución que rechazaba su solicitud de regularización. El tribunal determinó que la actuación de las autoridades fue arbitraria, puesto que la multa había sido cancelada previamente, señalando además que la decisión de prohibición de egreso estaba sustentada en una norma redactada en términos disyuntivos en que el extranjero: o debía dar cumplimiento a su sanción o bien, contar con la autorización del Servicio. La decisión fue confirmada de forma unánime por la Segunda Sala de la Corte Suprema. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)



Corte Suprema confirmó orden de expulsión contra ciudadano alemán que tenía antecedentes penales en Chile y que se encontraba fuera del territorio. Corte Suprema / Apelación amparo / 48780-2022 (05.08.2022). La Corte de Apelaciones de Valdivia rechazó una acción de amparo interpuesta por un ciudadano alemán que llevaba más de 30 años residiendo en Chile contra una orden de expulsión por haber sido condenado por tres delitos en dicho país. El tribunal de primera instancia rechazó el recurso señalando que efectivamente el amparado fue condenado por la comisión de más de un hecho ilícito que merecía reproche penal. Además, argumentó que al haberse cumplido la orden de expulsión y encontrarse en su país de origen, se desprende que el ciudadano aceptó la resolución, pudiendo ingresar una nueva solicitud de visa desde el extranjero. La Corte Suprema confirmó la sentencia apelada. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema confirmó fallo de Corte de Apelaciones de Chillán que rechazó recurso de amparo interpuesto por una madre venezolana y sus dos hijos menores de edad en contra de una prohibición de ingreso por no contar con Visto Consular. Corte Suprema / Apelación amparo / 66718-2022 (25.08.2022). La Corte de Apelaciones de Chillán rechazó una acción de amparo deducida en contra de la Policía de Investigaciones de Chile por una familia de personas venezolanas, que se presentaron ante la autoridad fronteriza a formalizar solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiados que no fueron recibidas y por haberse dictado prohibición de ingreso en contra de los recurrentes por no contar con Visto Consular de Turismo Simple. El tribunal de primera instancia señaló que las partes difieren acerca de los hechos y que las calidades de refugiado y turista no pueden coexistir, por lo tanto, debe exigirse que no se solicite la condición de refugiado en subsidio y como último recurso al haberse denegado el ingreso transitorio al país. La Corte Suprema confirmó el fallo, con el voto en contra de los Ministros Sres. Brito y Llanos, quienes estuvieron por acoger el amparo con especial atención a la normativa sobre refugiados y al principio de reunificación familiar. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema revocó fallo que rechazaba recurso de protección en contra de decreto de expulsión. Corte Suprema / Apelación protección / 48890-2022 (09.08.2022). La Corte de Apelaciones de Arica rechazó un recurso de protección interpuesto por una ciudadana dominicana en contra de la resolución de la Delegación Presidencial de Arica y Parinacota que decretó la orden de expulsión del país en su contra. El Tribunal concluyó que la resolución impugnada se ajustó a derecho, pues



la amparada ingresó a Chile de manera clandestina. La Corte Suprema revocó el fallo señalando que carece de importancia el hecho de si el ingreso al país se ha efectuado de manera regular o irregular, teniendo en cuenta que la salida del país de origen ha sido urgente y precaria, según lo establecido en la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas de 1994 y la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema revocó fallo que rechazaba recurso de amparo en contra de denegación del proceso de regularización migratoria de la amparada. Corte Suprema / Apelación amparo / 53077 (11.08.2022). La Corte de Apelaciones de Puerto Montt rechazó un recurso de amparo interpuesto por una ciudadana colombiana en contra de la resolución del Servicio Nacional de Migraciones que rechazó el proceso de regularización migratoria del año 2021, disponiendo su abandono del país. La decisión del tribunal de primera instancia se debió a que tras ingresar a Chile en el año 2018, la afectada retornó a Colombia durante el 2020 por un par de meses, entrando nuevamente a Chile en diciembre del mismo año. El tribunal de primera instancia concluyó que no se advierte ilegalidad o arbitrariedad en la resolución, pues al haber ingresado a Chile el 30 de diciembre de 2020 la afectada no se ajustó a los requerimientos exigidos por la ley. La Corte Suprema revocó el fallo señalando que el actuar de la administración es infundado al disponer el abandono del país, pues no considera las circunstancias personales de la afectada, quien vive en Chile hace más de cuatro años con su pareja, con quien contrajo un acuerdo de unión civil en el año 2019. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Columna opinión

La notable diferencia que se produce solo por unos cuantos kilómetros de distancia.

A lo largo del tiempo, la inmigración en nuestro país ha aumentado considerablemente, de manera que la Ley 21.325 es la que se ha encargado de otorgar potestades a diversos órganos con el fin de que este proceso sea el más óptimo no solo para Chile, sino para toda persona que ingrese o egrese del país. Estos órganos son por ejemplo, el Servicio Nacional de Migraciones, Consejo de Política Migratoria, Registro Nacional de Extranjeros, Autoridad Policial de Control



Migratorio, etc., establecidos en los artículos 156, 159, 165 y 166, respectivamente, además de los tribunales superiores quienes cumplen un papel fundamental dentro del proceso migratorio.

Así, para estos efectos, cabe mencionar, por un lado, una sentencia emitida por la Corte de Apelaciones de Chillán, Rol N°66.718-2022, que con fecha 4 de agosto, rechazó una acción constitucional de amparo intentada por una familia de nacionalidad venezolana, entre ellos dos menores de edad, quienes llegaron a Chile para reencontrarse con uno de sus integrantes que ya residía en el país desde hace de 2 años aproximadamente. En el caso referido, PDI negó el acceso de la familia al país y negó la posibilidad de formalizar su solicitud de refugio, dejándolos por tanto en una grave situación de vulnerabilidad, de manera que tuvieron que pasar la noche en un lugar no apto para ello, en una situación en que se buscaba formalizar dicha solicitud estando ya en la frontera tal como lo señala la Ley 20.430

Al respecto, es común que existan casos en que la Policía sea quien niegue el acceso o salida del país, pese a que esa decisión no corresponde a una facultad exclusiva de éste órgano, porque debe informarle su proceder al Servicio Nacional de Migraciones. Como se observa en el caso descrito, existe irregularidad en el cumplimiento de este deber por parte de la PDI, toda vez que es ejecutado de su aplicación es poco uniforme y parcial, lo que muestra discrecionalidad a la hora de justificar correctamente las decisiones.

Lo que llama la atención en la sentencia señalada, es la falta de criterio que se tiene en ese caso concreto, no sólo por parte de PDI, sino que también de los tribunales superiores, pues se trata; en primer lugar, de una familia que busca acceder a una mejor calidad de vida y reencontrarse con uno de sus integrantes, que como se mencionó anteriormente, lleva alrededor de 2 años ya en Chile, por lo que la decisión sería vulneratoria entonces del principio de reunificación familiar. En segundo lugar, es de suma importancia tener presente que habían dos menores de edad entre los afectados que a causa de la prohibición de ingreso al país tuvieron que pasar la noche a la intemperie, lo que vulnera el interés superior del niño, niña y adolescente. En el fondo, se puede entender en este sentido que el proceder de PDI dejó a los migrantes en una situación incluso peor en relación a la que anteriormente se encontraban, pues no solo se les negó la posibilidad de formalizar su solicitud de refugio, sino que también se les dictó una prohibición de ingreso.

En casos como estos, es necesario que los tribunales tengan siempre en consideración las circunstancias especiales de cada caso, pues al generalizar al fallar



decisiones judiciales sobre contextos tan frágiles como lo son las vidas de personas, se ignoran aspectos esenciales que se ven afectados de sobre manera, sobre todo si existen niños, niñas y/o adolescentes involucrados.

Paralelo a este caso, se encuentra un recurso de protección reclamado por una mujer dominicana a causa de una orden de expulsión en su contra, por la comisión del delito de ingreso clandestino al territorio chileno. Al respecto, la Corte de Apelaciones de Arica con Rol N°48.890 rechazó dicho recurso, pues considera que la resolución impugnada se ajusta a derecho. Sin embargo, la Corte Suprema revocó dicha sentencia apelada, argumentando por una parte, que es relevante tener en consideración el contexto en el que la amparada ingreso de forma clandestina, que en este caso fue bajo una epidemia generada por el virus SARS-CoV-2, de modo que el mantener el decreto de expulsión afecta su integridad física, psíquica y seguridad personal.

Además, la Corte hace mención a la Declaración de Cartagena de 1984 y Declaración de San José de 1994, con la finalidad de abordar el concepto de refugiado, el que debido a su definición hace aplicables los principios propios del Derecho Humanitario Internacional, el de Defensa, Revisión de la Medida y Decisión Judicial Previa, de la No Devolución y No Rechazo en Frontera, de tal manera que se desprende que no es relevante al caso el reconocimiento de la persona como refugiada del país, o la forma que en ingresó a este, nombrando con ello la Ley 20.430, sobre Protección de Refugiados y su Reglamento 83, lo que por cierto, al analizarlo de forma más rigurosa, respecto a lo solicitado en el recurso de protección en cuestión, no tiene relación directa con lo pretendido, es decir, eliminar la orden de expulsión.

Ambas sentencias antes explicadas, dejan en evidencia la clara diferencia que se produce sobre migrantes dependiendo si se encuentran dentro o fuera del territorio nacional, pues, una vez dentro, existe un mayor nivel de protección hacia la persona ya que, tal como establece el artículo 3 de la Ley 21.325, "el Estado deberá proteger y respetar los derechos humanos de las personas extranjeras que se encuentren en Chile, sin importar su condición migratoria (...)", es decir, independiente de la calidad migratoria que tenga la persona en el país, sea regular o irregular, el Estado chileno debe velar por sus derechos, lo que provoca menor rigidez a la hora de fallar sobre el cumplimiento de estos derechos. Es posible confirmar dicha observación si se analiza el contraste entre los casos expuestos en esta columna; en el último caso explicado no se tomó en cuenta ninguna circunstancia particular, y se les negó de pleno el ingreso, mientras que el primero, las circunstancias personales si fueron consideradas y fueron relevantes en el fallo.



Así las cosas, cabe concluir que es necesario que los tribunales, tales como Corte de Apelaciones y Corte Suprema, además del todo el resto de los órganos que intervienen en la legalidad del ingreso y permanencia de personas migrantes en Chile, tomen en cuenta todas las aristas y perspectivas posibles a la hora de emitir un fallo, ya que son ellos quienes tienen finalmente la carga de la continuidad de la vida de los migrantes desde el momento en que dictan la sentencia en adelante.

Karla Urzúa Araya

Estudiante de Derecho / Pasante SJM

[Las opiniones vertidas en esta columna son de exclusiva responsabilidad de su autor/a y no representan necesariamente el pensamiento de la Fundación Servicio Jesuita a Migrantes, la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales y la Facultad de Derecho de la Universidad Adolfo Ibáñez]