

Boletín de Jurisprudencia y Derecho Migratorio Año IV N°3 / Mayo 2024

Sentencias destacadas del mes

Corte Suprema revocó sentencia dictada por la Corte de Apelaciones que rechazó recurso de amparo, estableciendo que orden de abandono fue dictada sin garantía de debido proceso. Corte Suprema / Apelación amparo / 16695-2024 (29-05-2024). Antes del vencimiento de su visa, un ciudadano ecuatoriano solicitó la residencia definitiva, ordenándose pagar una multa relacionada con el tiempo de estadía en situación migratoria irregular, y aunque intentó pagar, no lo logró debido a un fallo en la plataforma de Trámites de Extranjería, por lo que se le notificó el rechazo de su visa y se le ordenó abandonar el país. Los argumentos de la Corte de Apelaciones que rechazaba el recurso fueron que no se advirtió la ocurrencia de alguna conducta ilegal o arbitraria en la decisión de la administración, indicando que los problemas generados en la tramitación de la solicitud, surgieron por el actuar del propio extranjero. La Corte Suprema revocó el fallo y estableció que, en atención al mérito de los antecedentes, quedaba de manifiesto que se incumplió por la Administración la obligación de protección y respeto del derecho a un procedimiento racional y justo, entendiendo que la orden de expulsión fue dictada sin garantía de debido proceso, al rechazar la solicitud de residencia definitiva del amparado y ordenar su abandono del país sin permitirle subsanar su omisión. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema revocó fallo acogiendo acción de amparo en favor de una ciudadana haitiana acentuando en que le asisten razones humanitarias por las condiciones que atraviesan en su país de origen. Corte Suprema / Apelación amparo / 16398-2024 (27.05.2024). La Corte de Apelaciones de Santiago rechazó una acción de amparo de una ciudadana haitiana que ingresó a Chile por un paso no habilitado lo que le trajo como consecuencia una orden de expulsión en su contra emitida por la Delegación Presidencial Regional de la Región de O'Higgins de acuerdo al derogado Decreto Ley 1.094. El tribunal de primera instancia consideró que la autoridad migratoria había actuado conforme a derecho, además de estimar que no se acompañaron elementos probatorios suficientes que den cuenta del arraigo social y familiar alegado. No obstante, la Corte Suprema revocó esta decisión, afirmando que no puede dejarse de observar la existencia de vínculos y arraigo familiar y social en el país de la amparada, los que no fueron examinados por la autoridad migratoria al disponer la medida de expulsión y asimismo, se debe tener en cuenta que a la amparada le asisten razones humanitarias que también

deben ser atendidas, en consideración a las actuales condiciones por las que atraviesa el país de la que es nacional. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Por aplicación de ley antigua al archivar solicitud, menor de edad no puede renovar visa de responsabilidad democrática y debe mantenerse alejada de su madre y pertenencias. Corte Suprema / Apelación protección / 4631-2024 (29.05.2024). La Corte de Apelaciones de Antofagasta rechazó un recurso de protección interpuesto por una madre en representación de su hijo de 11 años, ambos de nacionalidad venezolana, por la dictación de la resolución exenta del Servicio Nacional de Migraciones que ordena el archivo de la solicitud de residencia definitiva del menor, solicitada 90 días previos al vencimiento de la duración de la visa de responsabilidad democrática con la que contaba, la que había tenido durante un año; al dictarse dicha resolución, él estaba en su país de origen porque su padre se encontraba en un delicado estado de salud. El tribunal de primera instancia rechazó el recurso interpuesto señalando que, al contrario de lo reclamado por la recurrente, no se aplica al caso el DL 1094 que exige sólo 1 año de residencia temporaria para poder solicitar la residencia definitiva, sino que se aplican los artículos 75 y 79 inciso 1 de la ley 21.325 que indican como requisito que hay que cumplir 24 meses en el territorio nacional antes de postular al beneficio migratorio de residencia definitiva. La Corte Suprema confirmó el fallo apelado, sin hacerse cargo del hecho de que el menor tuvo que salir del territorio nacional de urgencia para visitar a su padre enfermo y que, al no poder volver a Chile, se está dejando a un menor en una situación vulnerable y de irregularidad. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema revocó fallo en favor de una ciudadana Boliviana tras haber realizado una caminata transitó ancestral y ser detenida por la PDI. Corte Suprema / Apelación amparo / 14601-24 (02.05.2024). La Corte de Apelaciones de Iquique acoge el recurso de amparo interpuesto en favor de una ciudadana boliviana que realizaba un tránsito ancestral, el cual consiste en una caminata entre la frontera de Chile y Bolivia. En consideración de que ella pertenece al pueblo originario aymara, realizó el camino de “la gran tierra de los aymaras”, todo esto con la finalidad de reencontrarse con su familia y continuar su desempeño laboral que ya mantenía en Chile. Esto fue considerado por la Policía de Investigaciones como una entrada por un paso no habilitado, pese a que la mujer Boliviana pertenecía a un pueblo originario, decretando así una orden de expulsión en su contra. La Corte de Apelaciones de Iquique consideró que debía ser revocada la orden de expulsión dado que la Mujer Boliviana pertenecía a un pueblo originario, por lo que no se puede considerar como entrada por paso no habilitado. No obstante, la Corte Suprema revocó esta decisión, afirmando que si la amparada no logra acreditar una relación laboral o un vínculo familiar, pese a que lo tenía, no existirían motivos para

revocar la decisión del acto administrativo de expulsión del país. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema revocó sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de la Serena, que rechazó recurso de amparo en favor de ciudadana ecuatoriana, por no respetar un procedimiento racional y justo. Corte Suprema / Apelación Amparo / 15587-2024 (15.05.2024). En la acción de amparo que fue interpuesta por extranjera de nacionalidad ecuatoriana contra el Servicio Nacional de Migraciones, el tribunal de primera instancia no estimó ilegal ni arbitrario el actuar del recurrido, ya que otorgó diversas oportunidades para subsanar defectos de los que adolecía la solicitud de residencia definitiva, notificaciones que fueron realizadas al correo de la amparada. La Corte de Apelaciones de la Serena, desestimó el hecho de que, la amparada había solicitado información a través de la ley de transparencia, sobre resolución exenta a la cual no tenía acceso por tener problemas con su correo, la solicitud mencionada contenía sólo páginas en blanco. Teniendo esto en consideración la Corte Suprema, revocó la sentencia impugnada argumentando, que la resolución exenta emitida por el servicio, que rechazaba su solicitud de residencia definitiva y le otorgaba un plazo para salir del país por omitir presentar documentos solicitados, incumplió un procedimiento racional y justo, por no adoptar las medidas conducentes y razonables para permitir subsanar dicha omisión. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Corte Suprema revocó fallo y orden de expulsión por no considerar las circunstancias personales y familiares de una ciudadana venezolana. Corte Suprema / Apelación amparo / 17372-2024 (28.05.2024). La Corte de Apelaciones de Rancagua rechazó una acción de amparo de una extranjera venezolana por ser expulsada del país junto a una prohibición de ingreso por cinco años sin tomar en consideración su arraigo en el país, las condiciones humanitarias de su ingreso irregular y la imposibilidad de realizar los descargos respectivos en su proceso de expulsión. El tribunal de primera instancia rechazó la acción considerando únicamente el ingreso irregular, además de señalar que no acompañó antecedente alguno del arraigo alegado ni que hubo reclamación judicial del Artículo 141 de la Ley 21.325, estimándose inapropiada la acción presentada y, por ende, da lugar a la orden de expulsión de la autoridad migratoria. Por otro lado, la Corte Suprema revocó esta decisión por desatender completamente las circunstancias personales y familiares de la afectada, vulnerando los principios de reunificación familiar, razonabilidad, proporcionalidad y fundamentación propias de una decisión no arbitraria. La decisión fue acordada con dos votos en contra de los Ministros Sr. Valderrama y Sra. Letelier. [\[Corte de Apelaciones\]](#) [\[Corte Suprema\]](#)

Columna de opinión

Sobre las consideraciones del proceso de expulsión y la importancia de su acreditación

Una de las sanciones más graves en procesos migratorios es la orden de expulsión, la cual consiste en forzar a la persona a salir del territorio nacional, por incumplir ciertas exigencias o bien caer en las causales contempladas en la ley. Respecto de esta medida es imposible desconocer que se trata de una medida gravosa, por lo que no deja de ser controversial a la hora de examinar su aplicación.

Dicha medida se encuentra regulada en la Ley N°21.325 de Migración y Extranjería, en su título VIII que va de los artículos 126 a 136. Dentro del mismo cuerpo normativo es que nos encontramos con el artículo 129 el cual es fundamental a este respecto, dado que nos entrega ciertas consideraciones que el Servicio Nacional de Migraciones debe tener presente, al momento de fundamentar una orden de expulsión en contra de la persona afectada. Estas circunstancias deben ser acreditadas al tiempo de su evaluación, sin embargo, ello no siempre es así, pues muchas veces las personas no logran obtener la documentación a tiempo. Lo anterior se une a que típicamente los tribunales, a la hora de evaluar la normativa y la razonabilidad de las circunstancias de un proceso de expulsión, no realizan un debido análisis de las consideraciones presentadas en dicho artículo, sobre todo cuando de manera efectiva es que presentan diferentes tipos de arraigos en nuestro país, lo que conlleva la afectación de otros principios como, por ejemplo, el de reunificación familiar.

Asimismo, de manera reciente, la Corte Suprema se pronunció en el fallo rol 17372-2024, respecto de la decisión que adoptó la Corte de Apelaciones de Rancagua, al rechazar un recurso de amparo interpuesto por una ciudadana venezolana contra una orden de expulsión del territorio nacional, la cual traía aparejada una prohibición de ingreso por 5 años desde que se hiciera efectivo el abandono.

En tal caso, la amparada argumentaba que se vio forzada a ingresar de manera irregular al país por la necesidad de obtener protección y refugio, teniendo como propósito regularizar su situación lo antes posible, no obstante a ello, es que recibe la orden de expulsión, medida que no considero la situación en la que se encontraba actualmente, su arraigo familiar, dado que vive con su hijo, nuera y nietos, cuenta con un trabajo estable, no mantiene antecedentes penales, además de que presenta

un diagnóstico de cáncer de tiroides, respecto del cual se encontraría en espera de recibir su tratamiento en el país. La amparada adjunta distintos documentos para evidenciar tales circunstancias, entre los más relevantes, el certificado de antecedentes penales y certificados médicos que acrediten el cáncer de tiroides.

Sin embargo, la decisión de la Corte de Apelaciones fue la de precisamente rechazar este recurso, fundándose principalmente en que la amparada no ejerció oportunamente la reclamación judicial en el artículo 141 de la ley 21.325, además de que su ingreso irregular es causal de expulsión contemplada en el artículo 127, y que, por otra parte, contó con un plazo de 10 días tanto para hacer valer sus derechos como para acompañar los antecedentes y así controvertir tal medida. El fallo no se hizo cargo de los antecedentes específicos evidenciados por la amparada.

La Corte Suprema por su parte, revocó la decisión anterior, argumentando que, si bien la amparada ingresó de manera irregular, la resolución no satisface las exigencias tanto de razonabilidad, proporcionalidad y fundamentación de una decisión no arbitraria, ya que desatiende completamente los vínculos familiares como personales de la amparada, y agrega que tal decisión vulnera en efecto el principio de reunificación familiar consagrado en el artículo 1 inciso primero de la Constitución Política de la República.

Bajo lo anterior, es que podemos constatar cómo el incluir o no evidencia correspondiente dentro de los tiempos señalados puede jugar un rol clave en estos procedimientos de expulsión. Por un lado, la Corte de Apelaciones basa su decisión en consideraciones meramente formales de procedimiento pues tiene muy presente que la amparada no acompañó documentos que permitan acreditar su situación dentro del plazo. En cambio, la Corte Suprema realiza un examen sustantivo y se hace cargo de las consideraciones del artículo 129 de la Ley 21.325, dado que pondera las razones humanitarias que hay en juego, a través de los documentos aportados, y en ese sentido otorga reconocimiento a los tipos de arraigo que presenta la amparada en nuestro país.

Volviendo al artículo 129 de la ley 21.325, este exige en sus numerales tener consideración de los vínculos familiares y la situación personal de los afectados por esta medida de expulsión. Esta norma es relevante pues, podríamos señalar que la ley buscaría proteger de alguna forma a las personas que pese a haber ingresado de manera irregular, necesitan de ayuda humanitaria por diversos motivos, tienen arraigo en el país, y constituyen un aporte al país, factores que la autoridad debería considerar.

En conclusión, es fundamental que las personas afectadas por una orden de expulsión presenten pruebas de las circunstancias que alegan en contra de dichas resoluciones, demostrando así su arraigo familiar, laboral, entre otros aspectos. Esto permite a la autoridad verificar si se cumplen las consideraciones del artículo 129 de la Ley 21.325. Además, de que la autoridad, por su parte, tiene a su vez la responsabilidad de realizar esta verificación, ya que, de lo contrario, no sólo vulneraría los derechos de las personas afectadas, sino también los principios asociados a estos, cuya protección es primordial.

Valentina Guedeney Ortiz

**Estudiante de Derecho Universidad Adolfo Ibáñez - Pasante Boletín de
Jurisprudencia y Derecho Migratorio**

[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, de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales ni de la Facultad de Derecho de la Universidad Adolfo Ibáñez]