

Santiago, veintiocho de mayo de dos mil veintiuno.

Al escrito folio 57753-2021: a lo principal y primer otrosí téngase presente; al segundo otrosí, a sus antecedentes.

**Vistos y teniendo únicamente presente:**

El principio de reunificación familiar, ya que de mantenerse la decisión de la autoridad administrativa ocasionará la separación de ella, al residir parte de la familia de la amparada en Chile, por lo que la concurrencia de tal supuesto implica que la medida de expulsión infrinja lo dispuesto por el artículo 1° de la Constitución Política de la República, en sus incisos primero y último, en cuanto establecen que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, siendo deber del Estado darle protección.

Y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Carta Fundamental, **se confirma** la sentencia apelada de siete de mayo de dos mil veintiuno, dictada por la Corte de Apelaciones de Arica en el ingreso Rol N° 142-2021 y su complemento de doce de mayo de dos mil veintiuno.

**Se previene que los Ministros Sres. Brito y Llanos concurren a la confirmatoria**, teniendo además especialmente presente para ello, las siguientes argumentaciones:

1.- Que la Ley N° 21.325, de Migración y Extranjería, publicada en el Diario Oficial con fecha 20 de abril de 2021, se encuentra con vigencia diferida, toda vez que comenzará a regir una vez publicado su Reglamento.

2.- Que, no obstante lo anteriormente expuesto, su artículo octavo transitorio faculta a la Autoridad Administrativa para disponer *“el egreso del*



*territorio nacional de aquellos extranjeros que hubieren ingresado al país por pasos no habilitados, dentro del plazo de ciento ochenta días contados a partir de la publicación de la presente ley, sin que se les aplique sanción ni prohibición de ingreso al país. Tales extranjeros, de forma posterior a su egreso, podrán ingresar al país o solicitar residencia temporal, según corresponda, conforme a la normativa aplicable”.*

3.- Que, de lo anterior se sigue que la nueva Ley de Migraciones (*cuya vigencia se encuentra diferida*), no obstante despenalizar la migración irregular, mantiene a salvo, a través de sus disposiciones transitorias, la facultad conferida por el legislador a la Administración para disponer la expulsión de un ciudadano extranjero que ha ingresado irregularmente a territorio nacional, otorgándole un plazo de ciento ochenta días para ello, contados desde la publicación del citado cuerpo normativo.

4.- Que así, entonces, la decisión de expulsar a un ciudadano extranjero, en cuanto implica la dictación de un acto administrativo terminal, debe necesariamente ser antecedida de un contencioso administrativo que se subordine a los principios contemplados en el artículo 4 la Ley N° 19.880 sobre Procedimientos Administrativos, entre ellos, los de escrituración, transparencia, contradictoriedad e imparcialidad, además de cumplir con las exigencias de fundamentación *–tanto de hecho como de derecho–* que le impone el inciso 2° del artículo 11 del citado cuerpo normativo, en cuanto pudiere afectar los derechos de los particulares.

5.- Que, reiterando la necesidad de que una resolución de expulsión



satisfaga estos criterios, esta Corte ha sostenido, en casos análogos: *“Que en ese orden de ideas, en el presente caso la decisión ministerial revisada, sin perjuicio de lo expuesto en el motivo 3°) ut supra, no satisface tampoco las exigencias de razonabilidad, proporcionalidad y fundamentación propias de una decisión no arbitraria, al desatender completamente las circunstancias personales y familiares del amparado”* (SCS Rol N° ° 6649-2013, de 9 de septiembre de 2013 y Rol N° 30176-2020, de 18 de marzo de 2020).

En el mismo sentido este Tribunal ha argumentado *“Que, en consecuencia, los fundamentos entregados por la autoridad carecen de razonabilidad, y considerando la afectación que ello genera en el derecho a la libertad personal del amparado, garantizado por la Constitución Política de la República, es motivo suficiente para revocar el fallo apelado”* (SCS Rol N° 1539-2015, de 05 de octubre de 2015).

6.- Que en el caso de marras, aparece de manifiesto que la decisión de la Administración se adoptó, en base a criterios de verdad puramente formales – contenidos en el Decreto Ley N° 1.094, publicado en el Diario Oficial con fecha 19 de julio de 1975, dictado durante la dictadura militar-, luego de un procedimiento contencioso administrativo insuficiente por cuanto no sólo la parte recurrente no fue oída ni pudo presentar las pruebas que estimare del caso, sino que además no se ponderaron los antecedentes relativos a su situación familiar ni a la existencia de niños que se encuentran al cuidado de ésta, lo que torna en ilegal tal pronunciamiento en cuanto carece de la debida fundamentación, no pudiendo desprenderse de ella criterio alguno de proporcionalidad y razonabilidad, motivo



por el cual la presente acción constitucional deberá ser acogida, al afectar la libertad ambulatoria de la persona en cuyo favor se acciona, sujeta a la medida de expulsión del territorio nacional.

**Se previene que el Ministro Sr. Llanos tiene además presente para confirmar la resolución en alzada, al igual que el Ministro Suplente Sr. Zepeda** que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la Resolución 2/18 sobre Migración Forzada de Personas Venezolanas, se ha referido expresamente acerca de la diáspora como consecuencia del atropello de los derechos humanos que afecta a los naturales de esa nacionalidad. El citado instrumento es un antecedente internacional suficiente para entregar el reconocimiento del principio universal de acoger a los amparados en Chile, en base a los efectos de los Principios de No Retorno y No Devolución en Frontera en los términos de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984, lo que se ve complementado con lo atinente de la Nota de ACNUR para los Refugiados que solicita a los Estados la aplicación del Principio de No Retorno y los alienta a que consideren los mecanismos orientados a la protección que les permita una estancia legal a los venezolanos, con las salvaguardas adecuadas.

Que, en efecto, la Declaración de Cartagena de 1984, recoge las Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, precisando un concepto de refugiado al incluir en el a las personas que han huido de sus países porque, su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los Derechos Humanos u otras circunstancias que hayan perturbado



gravemente el orden público; lo que es recogido posteriormente en la Declaración de San José de 1994.

Por consiguiente, resultan aplicables en la especie, a juicio del previniente, esta vez como 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, haya sido o no reconocida la condición de refugiados, hayan ingresado o no regularmente al territorio nacional, normas del Derecho Internacional reconocidas a partir de la Convención de 1951, y artículo VII del Protocolo de 1967 y que proviene de la condición de aquellos.

Esto ha sido reconocido, asimismo, de acuerdo al ius cogens en forma expresa en la Declaración y Plan de acción de México, para fortalecer la protección internacional en favor de las personas en América Latina.

Que tal ámbito del Derecho Internacional ha sido recogido por la Ley 20.430 y su Reglamento 837, artículos 1, 6, y 26, y , 1, 32, y 35, respectivamente. Por ello, carece de importancia de hecho y jurídica si el ingreso al territorio nacional se ha efectuado por las personas amparadas de forma regular o irregular, razonando y teniendo en cuenta que la salida del país de origen o del lugar en que tenían residencia ha sido urgente y precaria y a veces el extranjero debió ingresar al país necesariamente en forma irregular.

Regístrese, comuníquese por la vía más expedita y, una vez hecho devuélvase.

**Rol N° 35.604-21.**





RKCVXTGXWX

Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Haroldo Osvaldo Brito C., Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Andrés Llanos S., Ministro Suplente Jorge Luis Zepeda A. y Abogada Integrante Pía Verena Tavorari G. Santiago, veintiocho de mayo de dos mil veintiuno.

En Santiago, a veintiocho de mayo de dos mil veintiuno, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

