



jsk/mrb  
S.13ª/369ª

Oficio N° 16.435

VALPARAÍSO, 5 de abril de 2021

A S.E. EL  
PRESIDENTE  
DE LA  
REPÚBLICA

Tengo a honra poner en conocimiento de V.E. que la Cámara de Diputados, por oficio N° 16.108, de 15 de diciembre de 2020, remitió al Excmo. Tribunal Constitucional el proyecto de ley de Migración y Extranjería, correspondiente al boletín N° 8.970-06, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 93, N° 1, de la Constitución Política de la República, con el fin de someter a control preventivo de constitucionalidad el artículo 142 del proyecto de ley (correspondiente al artículo 141 del texto definitivo que se adjunta).

En virtud de lo anterior, el Excmo. Tribunal Constitucional, mediante correo electrónico, ha remitido el oficio N° 54-2021, de 1 de abril de 2021, con la sentencia recaída en la materia, y ha resuelto:

I. QUE LAS SIGUIENTES DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY CONTENIDO EN EL BOLETÍN N° 8970-06, SON CONFORMES CON LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA:

1. Artículo 142 (141 del texto definitivo que se contiene en esta comunicación), incisos primero y segundo, con excepción de la expresión "en única instancia, en cuenta".

2. Artículo 169 (168 del texto definitivo que se contiene en esta comunicación).

3. Artículo 175 (174 del texto definitivo que se contiene en esta comunicación), inciso primero, primera parte.



4. Artículo 176 (175 del texto definitivo que se contiene en esta comunicación) N° 1, en la parte que deroga el artículo 89 del Decreto Ley N° 1.094, de 1975, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que Establece Normas sobre Extranjeros en Chile.

5. Artículo 176 (175 del texto definitivo que se contiene en esta comunicación) N° 13, respecto del nuevo artículo 24 quáter, incisos primero y segundo, que se intercala en la Ley N° 18.101, que fija Normas Especiales sobre Arrendamiento de Predios Urbanos.

II. QUE LA FRASE "EN ÚNICA INSTANCIA, EN CUENTA", CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 142 (141 del texto definitivo que se contiene en esta comunicación), INCISO SEGUNDO, ES CONTRARIA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, POR LO QUE DEBE ELIMINARSE DEL TEXTO DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDO A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.

III. QUE NO SE EMITE PRONUNCIAMIENTO, EN EXAMEN PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD, DE LAS RESTANTES DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY, POR NO REGULAR MATERIAS RESERVADAS A LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.

Asimismo, comunico a V.E. que el Excmo. Tribunal Constitucional, mediante correo electrónico ha remitido el oficio N° 29-2021, de 29 de enero de 2021, con la sentencia recaída en el requerimiento de inconstitucionalidad presentado con fecha 14 de diciembre de 2020 por un grupo de diputados en relación al presente proyecto de ley (rol 9930-2020), en la cual declaró inconstitucionales las siguientes disposiciones:

- Artículo 27, inciso segundo, en la frase "de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular,".



- Artículo 117, inciso octavo, en la frase "además, el empleador que sea sancionado reincidentemente en los términos del presente artículo podrá ser castigado con la prohibición de contratar con el Estado por un periodo de hasta tres años".
- Artículo 132, íntegramente.
- Artículo 135, inciso primero en la frase "por un plazo que no puede ser superior a setenta y dos horas", e inciso final en la frase "el afectado por una medida de expulsión que se encuentre privado de libertad conforme a las disposiciones de este artículo será dejado en libertad si la expulsión no se materializa una vez transcurridas setenta y dos horas desde el inicio de la privación de libertad. Posteriormente".
- Artículo 137, inciso cuarto, en la frase ", podrá ser de hasta treinta años".
- Artículo 175, inciso primero, parte final, e inciso segundo.
- Artículo 176 N° 16, íntegramente, que intercala en el decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para las personas condenadas a penas privativas de libertad, un artículo 2° bis, nuevo.

Todas las disposiciones anteriores, en consecuencia, han sido eliminadas del texto que se acompaña.

Por tanto, en virtud de lo señalado anteriormente, y habiéndose dado cumplimiento al control de constitucionalidad establecido en el artículo 93, N° 1, de la Constitución Política de la República, corresponde a V.E. promulgar el siguiente:



## PROYECTO DE LEY

"Título Preliminar  
DEFINICIONES

Artículo 1.- Definiciones. Para efectos de esta ley, se entenderá por:

1. Actividad remunerada: Toda actividad que implique generar renta en los términos del número 1 del artículo 2 del decreto ley N° 824, de 1974, del Ministerio de Hacienda, que establece la Ley de Impuesto a la Renta.

2. Apátrida: Toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación.

3. Categorías migratorias: Tipos de permisos de residencia o permanencia en el país a los cuales pueden optar los extranjeros, de acuerdo a lo definido en esta ley.

4. Condición migratoria irregular: Aquélla en la cual se encuentra un extranjero presente en el país y que carece de un permiso vigente que lo habilite para permanecer en él.

5. Consejo: Consejo de Política Migratoria.

6. Dependiente: Extranjero que puede optar a un permiso de residencia debido a su relación de parentesco o convivencia con una persona que obtuvo o está solicitando dicho permiso directamente ante el Servicio Nacional de Migraciones o ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. Los permisos de residencia obtenidos en calidad de dependientes estarán sujetos a la vigencia y validez del permiso de residencia del titular.

7. Discriminación arbitraria: Toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del



Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular, cuando se funden en motivos como la raza o etnia, la nacionalidad, situación migratoria, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal, la enfermedad o discapacidad, o cualquier otra condición social.

8. Extranjero: Toda persona que no sea chileno de acuerdo al artículo 10 de la Constitución Política de la República.

9. Extranjero transeúnte: Aquella persona extranjera que esté de paso en el territorio nacional, de manera transitoria, conforme al artículo 47, y sin intenciones de establecerse en él.

10. Migración: Acción y efecto de pasar de un país a otro para establecerse en él.

11. Migrante: Persona que se desplaza o se ha desplazado a través de una frontera internacional, fuera de su lugar habitual de residencia, independientemente de su situación jurídica, el carácter voluntario o involuntario del desplazamiento, las causas del desplazamiento o la duración de su estancia.

12. Ministerio: Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

13. Permiso de Residencia: Autorización que habilita la residencia legal en Chile y que define el tipo de actividades que se permite realizar a su portador, la que se materializará en un documento o registro.



14. Policía: Policía de Investigaciones de Chile.

15. Plazo de estadía: Periodo de estadía en Chile que admite cada ingreso, según el permiso migratorio.

16. Refugiado: Extranjero al que se le ha reconocido la condición de refugiado de acuerdo a la ley y a los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

17. Residente: Extranjero beneficiario de un permiso de residencia temporal, oficial o definitiva.

18. Servicio: Servicio Nacional de Migraciones (SERMIG).

19. Subcategoría Migratoria: Subtipos de permisos de residencia o permanencia en el país, asociados a una categoría migratoria particular y definidos en forma periódica por la vía administrativa por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

20. Subsecretaría: Subsecretaría del Interior.

21. Trabajador de temporada: Todo trabajador migratorio cuyo trabajo, por su propia naturaleza, dependa de condiciones estacionales y sólo se realice en parte del año.

22. Trabajador migratorio: Toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional.

23. Vigencia: Lapso dentro del cual un permiso de residencia o permanencia admite el ingreso, egreso y estadía en Chile. La vigencia será siempre mayor o igual al plazo de estadía que cada uno de los ingresos que dicho permiso admite.

24. Visa: Autorización que permite el ingreso y la permanencia transitoria en Chile a los



nacionales de países que el Estado determine, la que se materializará en un documento o registro.

25. Residencia en trámite: Certificado otorgado por el Servicio al extranjero que realiza una solicitud, cambio o prórroga de un permiso de residencia, que da cuenta del inicio del proceso de tramitación respectivo.

El reglamento determinará el período de vigencia de este certificado y de sus prórrogas.

## Título I ÁMBITO DE APLICACIÓN

Artículo 2.- Ámbito de aplicación. El objeto de la presente ley y sus reglamentos es regular el ingreso, la estadía, la residencia y el egreso de los extranjeros del país, y el ejercicio de derechos y deberes, sin perjuicio de aquellos contenidos en otras normas legales.

Asimismo, esta ley regula materias relacionadas con el derecho a la vinculación y el retorno de los chilenos residentes en el exterior, que se indican en el Título respectivo.

Estas disposiciones también serán aplicables a los refugiados y a los solicitantes de reconocimiento de dicha condición, así como a sus familias, en todas aquellas materias que la ley N° 20.430 y su reglamento se remitan a las normas sobre extranjeros en Chile, sin perjuicio de las disposiciones contenidas en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.



Título II  
DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE PROTECCIÓN

Párrafo I  
Objetivos

Artículo 3.- Promoción, respeto y garantía de derechos. El Estado deberá proteger y respetar los derechos humanos de las personas extranjeras que se encuentren en Chile, sin importar su condición migratoria, incluidos los afectos a la ley N° 20.430.

Toda persona que se encuentre legalmente en el territorio nacional tiene el derecho a circular libremente por él, elegir su residencia en el mismo y a salir del país, sin perjuicio de lo establecido en el inciso segundo del artículo 126 bis de la Constitución.

Corresponde al Estado decidir a quién ha de admitir en su territorio. A todo extranjero que solicite el ingreso o un permiso de residencia en el país se asegurará la aplicación de un procedimiento racional y justo para la aprobación o rechazo de su solicitud, el que se efectuará bajo criterios de admisión no discriminatoria.

Una vez que un extranjero se encuentra lícitamente dentro del territorio nacional, su libertad de circulación en el territorio y su derecho a salir del mismo sólo podrán limitarse de conformidad con lo consagrado en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

Asimismo, el Estado promoverá, respetará y garantizará los derechos que le asisten a los extranjeros en Chile, y también los deberes y obligaciones establecidos en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

Tratándose de derechos económicos, sociales y culturales, el Estado se compromete a adoptar todas



las medidas, hasta el máximo de los recursos disponibles y por todo medio apropiado, para lograr la plena efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, para lo cual podrá recurrir, si ello no fuere posible, a la asistencia y cooperación internacional.

El Estado asegurará a los extranjeros la igualdad ante la ley y la no discriminación.

Artículo 4.- Interés superior del niño, niña y adolescente. El Estado adoptará todas las medidas administrativas, legislativas y judiciales necesarias para asegurar el pleno ejercicio y goce de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, consagrados en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, desde su ingreso al país y cualquiera sea la situación migratoria de sus padres o de los adultos que lo tengan a su cuidado.

Los niños, niñas y adolescentes extranjeros que incurrieren en alguna infracción migratoria no estarán sujetos a las sanciones previstas en esta ley.

Artículo 5.- Procedimiento migratorio informado. Es deber del Estado proporcionar a los extranjeros información íntegra, oportuna y eficaz acerca de sus derechos y deberes, los requisitos y procedimientos para su admisión, estadía y egreso del país, y cualquier otra información relevante, en idiomas español, inglés y lenguaje de señas.

La Política Nacional de Migración y Extranjería definirá los idiomas adicionales en que la información deba comunicarse, de forma transparente, suficiente y comprensible, atendiendo a los flujos migratorios, lo que se evaluará anualmente.



Se establecerán canales de información accesibles, veraces y descentralizados, entre los que se encontrarán, a lo menos, las plataformas electrónicas del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, del Servicio Nacional de Migraciones, del Ministerio de Relaciones Exteriores, y de embajadas y consulados chilenos en el exterior.

El Estado deberá disponer de mecanismos accesibles de reclamo para el extranjero afectado por falta de información íntegra, oportuna y eficaz por parte de la autoridad migratoria.

Artículo 6.- Integración e inclusión. El Estado, a través de la Política Nacional de Migración y Extranjería, propenderá a la integración e inclusión de los extranjeros dentro de la sociedad chilena en sus diversas expresiones culturales, fomentando la interculturalidad, con el objeto de promover la incorporación y participación armónica de los extranjeros en la realidad social, cultural, política y económica del país, para lo cual deberá reconocer y respetar sus distintas culturas, idiomas, tradiciones, creencias y religiones, con el debido respeto a la Constitución Política de la República, la ley y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

Artículo 7.- Migración segura, ordenada y regular. El Estado promoverá que los extranjeros cuenten con las autorizaciones y permisos de residencia o permanencia necesarios para su estadía en el país, y para el desarrollo de sus actividades y el ejercicio de sus derechos, de conformidad con la Constitución Política de la República, la ley y los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes. De igual forma, promoverá la migración segura y las acciones tendientes a prevenir, reprimir y sancionar el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, y velará por la persecución de quienes cometan estos delitos, en conformidad con la legislación y los tratados internacionales ratificados por Chile sobre la materia y que se encuentren vigentes. Además, buscará



que las víctimas de trata puedan regularizar la situación migratoria en la que se encuentren en el país.

Artículo 8.- Valor de la migración para el Estado. El Estado de Chile valora la contribución de la migración para el desarrollo de la sociedad en todas sus dimensiones.

Artículo 9.- No criminalización. La migración irregular no es constitutiva de delito.

Artículo 10.- Protección complementaria. A los extranjeros solicitantes de refugio que no les fuere reconocida tal calidad, se les podrá otorgar protección complementaria de oficio o a petición de parte por la autoridad dispuesta en la ley N° 20.430, conforme a los requisitos y visados que al efecto establezca la Política Nacional de Migración y Extranjería, la que asimismo establecerá las causales de cesación de dicha protección complementaria.

Ningún extranjero titular de protección complementaria podrá ser expulsado o devuelto al país donde su derecho a la vida, integridad física o la libertad personal corran riesgo de ser vulneradas en razón de su raza o etnia, nacionalidad, religión o creencia, condición social, ideología u opinión política, orientación sexual o identidad de género.

No podrá invocar los beneficios de la presente disposición el extranjero que haya sido condenado por crimen o simple delito Chile o el extranjero; o respecto del cual existan fundados motivos de que ha cometido un delito contra la paz, de guerra, o cualquier otro delito contra la humanidad definido en algún instrumento internacional, ratificado por Chile; o que ha realizado actos contrarios a los principios y finalidades de la Carta de Naciones Unidas; o que sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra.



Artículo 11.- Interpretación conforme a la Constitución y las normas internacionales de derechos humanos. Las disposiciones de esta ley y sus reglamentos deberán ser interpretadas siempre en armonía con los valores, principios, derechos y libertades contenidos en la Constitución Política de la República y en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

Artículo 12.- Principio pro homine. Los derechos reconocidos en esta ley serán interpretados según la norma más amplia o extensiva. A su vez, cuando se trate de restringir o suspender derechos se interpretará de acuerdo a la norma más restrictiva.

#### Párrafo II

#### Derechos y obligaciones de los extranjeros

Artículo 13.- Igualdad de derechos y obligaciones. El Estado garantizará, respecto de todo extranjero, la igualdad en el ejercicio de los derechos, sin perjuicio de los requisitos y sanciones que la ley establezca para determinados casos.

Asimismo, el Estado promoverá la debida protección contra la discriminación y velará por el cumplimiento de las obligaciones consagradas en la Constitución Política de la República, en los Tratados de Derechos Humanos ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las leyes, cualquiera que sea su etnia, nacionalidad o idioma, en conformidad con lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 1.

A todo extranjero que solicite el ingreso o un permiso de residencia en el país se asegurará la aplicación de un procedimiento racional y justo para la aprobación o rechazo de su solicitud, el que se efectuará bajo criterios de admisión no discriminatoria.



Los extranjeros que se vean afectados por una acción u omisión que importe una discriminación arbitraria podrán interponer las acciones que correspondan, según la naturaleza del derecho afectado.

El Estado promoverá el respeto y protección hacia la mujer extranjera, cualquiera sea su situación migratoria, para que en todas las etapas de su proceso migratorio no sea discriminada ni violentada en razón de su género. Las mujeres migrantes tendrán acceso a todas las instituciones y mecanismos que resguarden su bienestar. Las mujeres embarazadas, víctimas de trata de personas, o de violencia de género o intrafamiliar, u objeto de tráfico de migrantes, tendrán un trato especial por el Estado. En virtud de lo anterior, el Servicio Nacional de Migraciones podrá entregar una visa que regule su permanencia, de acuerdo a antecedentes fundados requeridos a organismos competentes.

Artículo 14.- Derechos laborales. Los extranjeros gozarán de los mismos derechos en materia laboral que los chilenos, sin perjuicio de los requisitos y sanciones que la ley establezca para determinados casos.

Todo empleador deberá cumplir con sus obligaciones legales en materia laboral, sin perjuicio de la condición migratoria irregular del extranjero contratado. Lo anterior, no obstante las sanciones que, en todo caso, está facultada para imponer la Inspección del Trabajo.

Artículo 15.- Derecho al acceso a la salud. Los extranjeros residentes o en condición migratoria irregular, ya sea en su calidad de titulares o dependientes, tendrán acceso a la salud conforme a los requisitos que la autoridad de salud establezca, en igualdad de condiciones que los nacionales.

Todos los extranjeros estarán afectos a las acciones de salud establecidas en conformidad al



Código Sanitario, en resguardo de la salud pública, al igual que los nacionales.

Artículo 16.- Acceso a la seguridad social y beneficios de cargo fiscal. Para el caso de las prestaciones de seguridad social y acceso a beneficios de cargo fiscal, los extranjeros podrán acceder a éstos, en igualdad de condiciones que los nacionales, siempre y cuando cumplan con los requisitos que establezcan las leyes que regulen dichas materias, y con lo dispuesto en el inciso siguiente.

Respecto de aquellas prestaciones y beneficios de seguridad social no contributivos financiados en su totalidad con recursos fiscales, que impliquen transferencias monetarias directas, respecto de los cuales no se establezcan, en forma directa o indirecta, requisitos de acceso que involucren una cierta permanencia mínima en el país, se entenderá que sólo tendrán derecho a ellas aquellos Residentes, ya sea en su calidad de titular o dependientes, que hayan permanecido en Chile, en tal calidad, por un período mínimo de veinticuatro meses.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, por razones humanitarias fundadas o alertas sanitarias decretadas en conformidad con el artículo 36 del Código Sanitario, se podrá omitir el plazo de los veinticuatro meses señalados en el inciso anterior.

El Estado promoverá la negociación de convenios bilaterales o multilaterales con terceros países que garanticen el acceso igualitario a los derechos previsionales de los trabajadores migratorios y sus familias que regresen a sus países de origen y de los chilenos que retornan al país, a través de mecanismos tales como la totalización de periodos de seguros, transferencias de fondos, exportación de pensión u otros, con el objetivo de que tales personas puedan gozar de los beneficios de seguridad social generados con su trabajo en el Estado receptor.



Las restricciones establecidas en este artículo no aplican respecto de los niños, niñas y adolescentes que se encuentren al cuidado de su padre, madre, guardador o persona encargada del cuidado personal del menor de 18 años, los que tendrán acceso a las mismas prestaciones, desde su ingreso al país, en igualdad de condiciones que los nacionales, cualquiera sea la situación migratoria de los adultos de quienes dependan.

Artículo 17.- Acceso a la educación. El Estado garantizará el acceso a la enseñanza preescolar, básica y media a los extranjeros menores de edad establecidos en Chile, en las mismas condiciones que los nacionales. Tal derecho no podrá denegarse ni limitarse a causa de su condición migratoria irregular o la de cualquiera de los padres, o la de quien tenga el cuidado del niño, niña o adolescente. El requisito de residencia establecido en el inciso segundo del artículo 16 no será exigido a los solicitantes de los beneficios de seguridad social financiados en su totalidad con recursos fiscales, que impliquen transferencias monetarias directas referidas a becas o bonos para estudiantes de educación básica y media.

Los extranjeros podrán acceder a las instituciones de educación superior en igualdad de condiciones que los nacionales. Asimismo, podrán optar a la gratuidad universitaria, conforme a lo dispuesto en la letra a) del artículo 103 de la ley N° 21.091, sobre Educación Superior, y cumpliendo los demás requisitos legales.

Los establecimientos educativos que reciban aportes estatales deberán tener a disposición de los interesados la información necesaria para ejercer los derechos establecidos en los incisos anteriores.

Artículo 18.- Derecho de acceso a la vivienda propia. Los extranjeros titulares de residencia definitiva gozarán de los mismos derechos en materia



de vivienda propia que los nacionales, cumpliendo los demás requisitos legales.

Artículo 19.- Reunificación familiar. Los residentes podrán solicitar la reunificación familiar con su cónyuge o con aquella persona que mantenga una relación que, de conformidad con el derecho aplicable, produzca efectos equivalentes al matrimonio, padres, hijos menores de edad, hijos con discapacidad, hijos solteros menores de 24 años que se encuentren estudiando y menores de edad que se encuentren bajo su cuidado personal o curaduría, debiendo el Estado promover la protección de la unidad de la familia.

Las solicitudes de reunificación familiar de niños, niñas y adolescentes con extranjeros residentes se tramitarán de manera prioritaria.

Artículo 20.- Envío y recepción de remesas. Los extranjeros tienen derecho a transferir sus ingresos y ahorros obtenidos en Chile a cualquier otro país, así como a recibir dinero o bienes desde el extranjero, conforme a las condiciones y procedimientos establecidos en la legislación aplicable y a los acuerdos internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

El Estado adoptará medidas apropiadas para facilitar dichas transferencias.

Artículo 21.- Debido proceso. El Estado asegurará a los extranjeros la igual protección de los derechos establecidos en la ley, la Constitución Política de la República y los tratados internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. En especial, deberá asegurar un procedimiento e investigación racional y justo para el establecimiento de las sanciones contenidas en esta ley, de conformidad con los derechos y garantías que les confiere la Constitución Política de la República, con especial consideración a lo dispuesto en el número 3 de su



artículo 19, y deberá arbitrar los medios necesarios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a aquellos extranjeros que no puedan procurárselos por sí mismos, y los tratados internacionales suscritos por el Estado y que se encuentren vigentes.

### Párrafo III

#### De la Política Nacional de Migración y Extranjería

Artículo 22.- Fijación. El Presidente de la República definirá la Política Nacional de Migración y Extranjería, la cual deberá tener en consideración, al menos, los siguientes elementos:

1. La realidad local, social, cultural, económica, demográfica y laboral del país.

2. El respeto y promoción de los derechos humanos del migrante, consagrados en la Constitución Política de la República, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, de los que son titulares los extranjeros con independencia de su situación migratoria, con especial preocupación por grupos vulnerables como niños, niñas, adolescentes, mujeres, personas con discapacidad y adultos mayores.

3. La política de seguridad interior y exterior del Estado, y el resguardo del orden público, especialmente en lo referente a la prevención y represión del crimen organizado transnacional, del narcotráfico, del terrorismo, del tráfico ilícito de migrantes y de la trata de personas.

4. Las relaciones internacionales y la política exterior del país.

5. Los intereses de los chilenos en el exterior.

6. La integración e inclusión de los migrantes, de conformidad con las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.



7. La contribución de la migración al desarrollo social, económico y cultural del país.

8. La evaluación de los programas sociales ejecutados por las municipalidades que tengan repercusión en población migrante.

9. El mantenimiento de altos índices de regularidad de la población migrante.

Artículo 23.- Establecimiento de la Política Nacional de Migración y Extranjería. El Presidente de la República establecerá la Política Nacional de Migración y Extranjería mediante decreto supremo expedido por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, el cual deberá ser firmado por los ministros que conforman el Consejo establecido en el artículo 159. Dentro de los treinta días siguientes a la publicación del decreto, el Ministro del Interior y Seguridad Pública deberá presentarla ante la comisión permanente de la Cámara de Diputados y del Senado que se acuerde en sesión de Sala.

La Política Nacional de Migración y Extranjería será revisada por el Consejo al menos cada cuatro años, sin perjuicio de la facultad del Presidente de la República para modificarla conforme a lo señalado en el número 6 del artículo 32 de la Constitución Política de la República.

Las modificaciones que se realicen a la Política Nacional de Migración y Extranjería deberán ser informadas a la comisión permanente de la Cámara de Diputados y del Senado ante la que se presentó la original, dentro del plazo de treinta días contado desde su publicación.

Los ministerios integrantes del Consejo propenderán a la inclusión de la Política Nacional de Migración y Extranjería en sus respectivas políticas, planes y programas.



Título III  
DEL INGRESO Y EGRESO

Párrafo I  
Requisitos

Artículo 24.- Forma de ingreso y egreso. La entrada de personas al territorio nacional y salida de él deberá efectuarse por pasos habilitados, con documentos de viaje y siempre que no existan prohibiciones legales a su respecto.

Tendrán el carácter de documentos de viaje los pasaportes, cédulas, salvoconductos u otros documentos de identidad análogos, válidos y vigentes, calificados mediante resolución exenta por la Subsecretaría de Relaciones Exteriores y expedidos por un Estado o una organización internacional, como asimismo, la documentación que determinen los acuerdos o convenios suscritos sobre la materia por el Estado de Chile y que se encuentren vigentes, que puedan ser utilizados por el titular para viajes internacionales.

Artículo 25.- Pasos habilitados. Para efectos de esta ley, se entenderán como pasos habilitados los que determine el Presidente de la República mediante decreto supremo con la firma de los ministros del Interior y Seguridad Pública, de Hacienda, de Defensa Nacional y de Relaciones Exteriores.

Los pasos habilitados podrán ser cerrados al tránsito de personas y mercancías, en forma temporal o definitiva, por decreto supremo dictado en la forma establecida en el inciso precedente, cuando sea necesario para la seguridad interior y exterior, la salud pública o la seguridad de las personas.

Artículo 26.- Categorías de ingreso. A los extranjeros se les podrá autorizar el ingreso a Chile como titular de permiso de permanencia transitoria, o como residente oficial, temporal o definitivo.



Artículo 27.- Autorización previa o visa. No requerirá autorización previa o visa para el ingreso y estadía en Chile quien lo haga en calidad de titular de un permiso de permanencia transitoria.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso precedente, por motivos calificados de interés nacional o por motivos de reciprocidad internacional, se podrá exigir respecto de los nacionales de determinados países una autorización previa o visa otorgada por un consulado chileno en el exterior. El listado de países cuyos ciudadanos estarán sometidos a esta exigencia será fijada mediante decreto supremo firmado por los ministros del Interior y Seguridad Pública y de Relaciones Exteriores, previo informe del Servicio, del Consejo de Política Migratoria y de la Subsecretaría de Relaciones Exteriores.

Las razones de interés nacional indicadas en el inciso anterior en ningún caso autorizarán a establecer la visa consular a que hace referencia dicho inciso, de forma arbitraria o discriminatoria respecto de los nacionales de un país en particular.

En los casos previstos en el inciso anterior, las autoridades chilenas en el exterior o quienes las representen, podrán extender hasta por diez años la vigencia de la autorización previa o visa. Dicha autorización deberá señalar expresamente su vigencia y el número de ingresos al país a que da derecho durante dicho periodo. De omitirse la referencia al número de ingresos, se entenderá que la autorización los admite de manera ilimitada.

Con todo, el tiempo de estadía en el país no podrá exceder del plazo establecido conforme a lo dispuesto en el artículo 48. Dicho plazo se contará desde la fecha del último ingreso al país.

Artículo 28.- Requisitos de niños, niñas y adolescentes. Los niños, niñas y adolescentes extranjeros deberán ingresar al país acompañados por su padre, madre, guardador o persona encargada del cuidado personal del menor de 18 años, o con



autorización escrita de uno de ellos, del tribunal o la autoridad competente, según corresponda. Dicha autorización deberá estar legalizada ante la autoridad consular chilena en el país de origen, o acompañada del certificado de apostilla correspondiente, o bien tratarse de un documento reconocido como válido por las autoridades de control fronterizo chilenas, en virtud de convenios internacionales suscritos por Chile y que se encuentren vigentes.

Los niños, niñas y adolescentes extranjeros deberán abandonar el territorio nacional cumpliendo las mismas formalidades con las cuales se les permitió su ingreso. No obstante, la salida del país de niños, niñas y adolescentes extranjeros con permiso de residencia se regirá por el artículo 49 de la ley N° 16.618, de Menores.

Si las personas competentes para autorizar la salida del país de niños, niñas y adolescentes extranjeros no pudieren o no quisieren otorgarla, ésta podrá ser otorgada por el tribunal que corresponda cuando lo estime conveniente en atención al interés superior del niño, niña o adolescente. Igual procedimiento deberá aplicarse respecto de los niños, niñas y adolescentes en condición migratoria irregular, en aquellos casos en que no se encuentren las personas señaladas en el inciso primero de este artículo.

El Estado procurará una eficiente y eficaz prevención y combate del tráfico y explotación de niños, niñas y adolescentes, y promoverá la suscripción de tratados y convenios internacionales que faciliten el intercambio y traspaso de información a través de plataformas electrónicas.

Artículo 29.- Ingreso condicionado. Excepcionalmente, por causas de índole humanitaria, la policía podrá autorizar la entrada al país de los extranjeros que no cumplan los requisitos establecidos en esta ley y su reglamento.



La Subsecretaría, mediante resolución, podrá dictar instrucciones generales respecto de las causas que podrán ser calificadas de índole humanitaria.

En aquellos casos en que la policía permita el ingreso por causas no contempladas en las instrucciones generales mencionadas en el inciso precedente, deberá informar a la Subsecretaría de estas circunstancias dentro de cuarenta y ocho horas, a objeto de que se adopten las medidas migratorias correspondientes.

Artículo 30.- Egreso de infractores. En el caso de sanciones impuestas por infracciones de la presente ley o su reglamento, los extranjeros deberán acreditar, previamente a su salida del país, haber dado cumplimiento a la respectiva sanción, o bien que cuentan con autorización del Servicio para su egreso.

Excepcionalmente, el Servicio podrá permitir el egreso de infractores sin que hayan dado cumplimiento a la sanción impuesta, estableciendo en su contra una prohibición de ingreso al país de hasta un año tratándose de multas cuya cuantía sea igual o inferior a cinco unidades tributarias mensuales, y de hasta dieciocho meses tratándose de multas cuya cuantía sea superior a cinco unidades tributarias mensuales.

Los extranjeros infractores podrán proceder al pago de la multa respectiva en los consulados chilenos en el exterior, conforme lo disponga el reglamento, debiendo en tal caso el Servicio revocar la prohibición de ingreso al país asociada a dicha infracción.

Sin perjuicio de lo anterior, no serán sancionados los residentes que salgan del país dentro de los treinta días corridos siguientes a la fecha de expiración de sus respectivos permisos.

Artículo 31.- Impedimento de egreso. La policía no podrá permitir la salida del país de los extranjeros que se encuentren afectados por arraigo

judicial o por alguna medida cautelar de prohibición de salir del país, salvo que previamente obtengan del tribunal respectivo la autorización correspondiente.

## Párrafo II

### De las prohibiciones de ingreso

Artículo 32.- Prohibiciones imperativas. Se prohíbe el ingreso al país a los extranjeros que:

1. Hayan sido condenados, se encuentren procesados, imputados, acusados o perseguidos judicialmente en el extranjero, por pertenecer o financiar a movimientos o grupos terroristas o se encuentren registrados en la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL), o la organización que la reemplace o suceda por cualquiera de los hechos señalados anteriormente. Esta prohibición también recaerá sobre aquellas personas que ejecuten o hayan ejecutado hechos que las leyes chilenas califiquen de delito contra la seguridad exterior, la soberanía nacional o la seguridad interior.

2. Padezcan enfermedades que la autoridad sanitaria determine que constituyan causal de impedimento de ingreso a Chile, conforme a las normas establecidas en el Código Sanitario. El listado de enfermedades deberá estar establecido por resolución exenta previamente publicada.

3. Intenten ingresar o egresar del país, o hayan ingresado o egresado, por un paso no habilitado, eludiendo el control migratorio o valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona, en los cinco años anteriores.

4. Tengan registrada una resolución de prohibición de ingreso o una orden de abandono o expulsión firme y ejecutoriada, y que se encuentre vigente, ya sea de origen administrativo o judicial, mientras no se revoque o caduque la medida.



5. Hayan sido condenados en Chile o en el extranjero, o se encuentren en procesos judiciales pendientes en el extranjero informados por la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL) o por los organismos de justicia con que Chile tiene convenios, por los delitos de tráfico ilícito de estupefacientes o de armas, lavado de activos, tráfico ilícito de migrantes o trata de personas, trata de personas según lo dispuesto en el artículo 411 quáter inciso segundo del Código Penal, lesa humanidad, genocidio, tortura, terrorismo, homicidio, femicidio, parricidio, infanticidio, secuestro, sustracción o secuestro de menores considerando lo prescrito en el artículo 141 inciso quinto e inciso final del Código Penal, robo con intimidación o violencia, robo con homicidio y robo con violación; la comercialización, producción, importación, exportación, distribución, difusión, adquisición, almacenamiento o exhibición de material pornográfico, cualquiera sea su soporte, donde se utilice menores de edad; aquellos contemplados en los párrafos V y VI del Título séptimo y en los artículos 395, 396 y 397 numeral 1°, todos del Libro II del Código Penal.

6. Hayan sido condenados en Chile por crimen o simple delito, cuya pena no esté prescrita, o no haya sido efectivamente cumplida, con excepción de aquellos casos en que deban reingresar al país para efectos de dar cumplimiento a la condena.

7. Hayan sido sancionados con medidas de prohibición de ingreso o tránsito mediante una resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

8. No cumplan los requisitos de ingreso establecidos en esta ley y su reglamento y en los decretos respectivos que fijan las categorías migratorias.

9. Hubieren contravenido normas fundamentales del derecho internacional, o estén procesados o condenados por el Tribunal Penal Internacional.



Artículo 33.- Prohibiciones facultativas. Podrá impedirse el ingreso al territorio nacional a los extranjeros que:

1. Hayan sido condenados en el extranjero en los últimos diez años por actos que la ley chilena califique de crimen o en los últimos cinco años por actos que la ley chilena califique de simple delito. También se podrá impedir el ingreso a aquellos extranjeros que, respecto de crímenes o simples delitos, se encuentren con procesos judiciales pendientes en el extranjero o se encuentren prófugos de la justicia.

2. Registren antecedentes penales en los archivos o registros de la autoridad policial, canalizados a través de la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL).

3. Hayan sido expulsados o deportados de otro país por autoridad competente, en los últimos cinco años, por actos que la ley chilena sancione con expulsión o deportación.

4. Realicen declaraciones, ejecuten actos o porten elementos que constituyan indicios de que se disponen a cometer un crimen o simple delito de acuerdo con la legislación penal chilena.

5. Realicen declaraciones o porten elementos que acrediten que el motivo de su viaje difiere de aquél para el cual se obtuvo la visa correspondiente o se solicitó el ingreso al país.

Artículo 34.- Aplicación e informe de causal. En caso de aplicarse las causales de prohibición imperativas y facultativas de ingreso de los artículos anteriores, se deberá informar por escrito de manera inmediata al afectado los hechos y la causal en que se funda la decisión, debiendo dejarse la respectiva constancia administrativa.

De no entregarse tal información escrita, se presumirá la veracidad de las alegaciones del



extranjero en el procedimiento de reclamación administrativa especial del artículo siguiente.

Artículo 35.- Aplicación de prohibición de ingreso y recurso administrativo especial. En los casos previstos en los artículos 32 y 33, la Policía podrá permitir el ingreso previa autorización del Servicio, la que deberá realizarse de forma inmediata y por la vía más rápida, debiendo quedar registro de esta comunicación. Para estos efectos, la Subsecretaría del Interior podrá dictar instrucciones generales señalando los casos y condiciones en que la autorización previa no será necesaria. La Policía deberá informar al Servicio de las medidas adoptadas respecto de los extranjeros que ingresaren conforme a este inciso.

En caso de prohibirse el ingreso de extranjeros al territorio nacional por parte de la Policía en aplicación de las causales previstas en los artículos 32 y 33, tal decisión podrá ser recurrible desde el exterior para ante el Servicio, mediante presentación escrita efectuada por el afectado ante los consulados chilenos, los que deberán remitir los antecedentes al Servicio dentro de décimo día. El plazo para presentar el recurso será de quince días contado desde la notificación de la medida, y el procedimiento se regirá por las normas de la ley N° 19.880.

Todo lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en la ley N° 20.430 y de los demás recursos y acciones que procedan y que puedan ejercerse dentro del territorio nacional.

#### Título IV DE LAS CATEGORÍAS MIGRATORIAS

##### Párrafo I Disposiciones generales

Artículo 36.- Procedimiento. El procedimiento para acceder a los permisos de residencia o



permanencia, incluyendo datos, documentos y plazos en que se deben presentar, así como los requisitos específicos para su obtención, serán establecidos en esta ley y su reglamento.

Artículo 37.- Otorgamiento, prórroga y revocación. Al Servicio le corresponderá otorgar, prorrogar y revocar los permisos de residencia y permanencia definidos en este Título, con excepción de aquellos correspondientes a residentes oficiales, que serán de competencia del Ministerio de Relaciones Exteriores.

La prórroga de un permiso de residencia deberá ser solicitada al Servicio con no más de noventa y no menos de diez días de anticipación a la expiración del permiso de residencia vigente.

La solicitud de cambio de categoría o subcategoría podrá efectuarse en cualquier momento durante la vigencia del permiso de residencia respectivo. Con todo, deberá llevarse a cabo antes del vencimiento de los plazos para solicitar la prórroga del permiso de residencia indicada en el inciso precedente.

Las solicitudes de residencia temporal o definitiva deberán ser tramitadas en el más breve plazo. El Servicio deberá informar el estado de tramitación de las solicitudes cada sesenta días hábiles, mediante los mecanismos que señale el reglamento. La vigencia de la residencia en trámite será prorrogada de forma automática en tanto no se resuelva la solicitud respectiva.

Los residentes cuyo permiso haya vencido podrán solicitar su prórroga dentro del plazo de nueve meses contado desde su expiración, debiendo en todo caso pagar las multas correspondientes, según lo establecido en los artículos 107 y 119. En tal caso, el Servicio admitirá a trámite la solicitud, estableciendo en la providencia respectiva la sanción que se imponga. A las solicitudes efectuadas dentro del plazo de seis meses contado desde la expiración del permiso de residencia anterior se les aplicará,



como máximo, la sanción de multa con la rebaja dispuesta en el inciso primero del artículo 121. Con todo, no procederá la expulsión del residente con permiso vencido sino hasta el cumplimiento del plazo señalado en el numeral 4 del artículo 128.

El Servicio podrá disponer la aplicación de la sanción de amonestación por escrito en cualquier tiempo, respecto de las prórrogas solicitadas conforme al inciso anterior.

Artículo 38.- Ingresos y egresos. No habrá límite al número de ingresos y egresos del territorio nacional que pueden efectuar los extranjeros residentes, en tanto esté vigente el permiso de residencia respectivo y se cumplan los requisitos que exigen esta ley y su reglamento.

Si el extranjero residente hubiere solicitado el cambio o prórroga de su permiso de residencia temporal o hubiere solicitado el permiso de residencia definitiva, y acredita que cuenta con un certificado de residencia en trámite vigente, no tendrá limitaciones al número de ingresos y egresos del territorio nacional, aun cuando el permiso de residencia que posea no se encuentre vigente.

Artículo 39.- Límite a la vigencia. La vigencia de un permiso de permanencia transitoria no podrá sobrepasar la fecha de expiración del pasaporte o documento de viaje.

La disposición del inciso precedente no aplicará respecto de la autorización previa o visa consignada en el artículo 27, cuya vigencia no estará sujeta a la vigencia del pasaporte.

Artículo 40.- Pago de derechos. Los permisos de residencia y sus prórrogas, los permisos para realizar actividades remuneradas para titulares de permanencia transitoria y todo otro tipo de permiso migratorio, fundado este último caso en el principio de reciprocidad internacional, estarán afectos al



pago de derechos, salvo en aquellos casos expresamente exceptuados. Su monto se determinará por decreto supremo expedido a través del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que deberá ser firmado también por los ministros de Hacienda y de Relaciones Exteriores. Este decreto deberá considerar el principio de reciprocidad internacional para su determinación.

En casos excepcionales y a solicitud del interesado, el Director Nacional del Servicio, mediante resolución fundada, podrá rebajar el monto de los derechos a pagar.

Artículo 41.- Niños, niñas y adolescentes. En el caso de los niños, niñas y adolescentes, los permisos de residencia o permanencia y sus respectivas prórrogas deberán ser solicitados por el padre, madre, guardador o persona encargada de su cuidado personal.

A los niños, niñas y adolescentes que soliciten permiso de residencia temporal se les otorgará la misma de forma inmediata y con plena vigencia, independientemente de la situación migratoria del padre, madre, guardador o persona encargada de su cuidado personal. Esta visa no será un beneficio extensible a los miembros del grupo familiar, guardador o persona encargada de su cuidado personal.

En caso de niños, niñas y adolescentes que concurren a solicitar dicho permiso sin encontrarse acompañados por alguna de las personas a que se refiere el inciso anterior, se pondrán los antecedentes a disposición de la autoridad encargada, de la protección de niños, niñas y adolescentes conforme a la legislación vigente, con el objeto de resguardar sus derechos.

Se procederá de igual forma en el evento de no existir certeza acerca de la identidad y mayoría de edad de un extranjero.



La condición migratoria irregular del padre, madre, guardador o persona encargada del cuidado personal, no obstará la entrega del permiso de residencia de que se trate al respectivo niño, niña o adolescente.

La visa antes señalada no es un beneficio extensible a los miembros del grupo familiar, guardador o persona encargada de su cuidado personal que se encuentren en situación migratoria irregular.

Artículo 42.- Personas con discapacidad. El Estado propenderá a crear todas las condiciones necesarias para que las personas con discapacidad a las que se refiere la ley N° 20.422, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad, soliciten sus permisos de residencia. En el evento de que su situación de discapacidad les impida solicitar personalmente su respectivo permiso de residencia, podrá requerirlo a través de su cuidador, guardador o representante legal, si tuviere, o de un mandatario especialmente designado al efecto.

Con todo lo anterior, de verificarse una situación de abandono, o bien, de no existir un guardador, representante legal o cuidador, en los términos establecidos en la letra d) del artículo 6 de la ley N° 20.422, el Estado procurará una ayuda prioritaria y establecerá los mecanismos para auxiliar y apoyar en la tramitación de sus permisos de residencia o sus prórrogas.

Artículo 43.- Cédula de identidad. Los residentes temporales y definitivos deberán solicitar cédula de identidad ante el Servicio de Registro Civil e Identificación, dentro del plazo de treinta días, contado desde la fecha de entrada en vigencia del respectivo permiso de residencia.

El Servicio tendrá acceso a la información actualizada de las cédulas de identidad que el Servicio de Registro Civil e Identificación haya otorgado a los residentes, con la identificación



completa, nacionalidad, fecha de nacimiento y número de cédula y vigencia respectiva.

La cédula de identidad que se otorgue en virtud de este artículo deberá expedirse de conformidad con los nombres y apellidos y plazo de vigencia que registre el permiso de residencia respectivo.

Se entenderá que la cédula de identidad mantiene su vigencia, siempre y cuando el extranjero acredite que cuenta con un certificado de residencia en trámite vigente o hasta que la autoridad migratoria resuelva la respectiva solicitud.

Artículo 44.- Solicitud de Rol Único Nacional. Todo órgano de la Administración del Estado, institución u organismo previsional o de salud privado, o establecimiento de educación público o privado, que requiera asignar un número identificatorio a un extranjero que solicite servicios propios del ejercicio de su función, deberá requerir al Servicio de Registro Civil e Identificación que le asigne a dicha persona un Rol Único Nacional, el que conforme a la legislación vigente será válido para todos los efectos, ante tal órgano de la Administración del Estado, institución u organismo previsional o de salud privado, o establecimiento de educación público o privado. En estos casos, el Servicio de Registro Civil e Identificación asignará el Rol Único Nacional previo enrolamiento de la persona.

Sin perjuicio de lo anterior, tratándose de situaciones de urgencia, la asignación del Rol Único Nacional no será obstáculo para el otorgamiento de los servicios o prestaciones requeridas. En estos casos, el órgano de la Administración del Estado, institución u organismo previsional o de salud privado, o establecimiento de educación público o privado, deberá solicitar al Servicio de Registro Civil e Identificación la asignación del respectivo Rol Único Nacional al extranjero, el que procederá a asignarlo de manera inmediata, y dispondrá el traslado de funcionarios de dicho servicio al lugar



en que se encuentre la persona, para efectos de proceder con su enrolamiento.

Los procedimientos para el otorgamiento del Rol Único Nacional y enrolamiento dispuestos en este artículo serán establecidos mediante un reglamento que dictará el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

El que cometiere falsedad en la solicitud, tramitación y/u otorgamiento del Rol Único Nacional en los términos previstos en los artículos 193 y 194 del Código Penal será castigado con las penas previstas en dichas normas, sin perjuicio de las demás sanciones legales que procedan.

Artículo 45.- Acreditación de la residencia. Para los extranjeros que obtuvieron su permiso de residencia en Chile, la cédula de identidad vigente será suficiente para acreditar su condición de residente regular. Sin perjuicio de ello, los interesados podrán solicitar al Servicio que el permiso de residencia les sea además incorporado en el pasaporte, trámite que estará sujeto al pago de derechos.

Artículo 46.- Obligación de comunicar cambio de domicilio. Los residentes temporales deberán informar al Servicio sobre cualquier cambio de su domicilio, dentro del plazo de treinta días corridos desde que se haya producido el cambio.

#### Párrafo II Permanencia transitoria

Artículo 47.- Definición. La permanencia transitoria es el permiso otorgado por el Servicio a los extranjeros que ingresan al país sin intenciones de establecerse en él, que los autoriza a permanecer en territorio nacional por un periodo limitado.

El Servicio podrá delegar la facultad de otorgar el permiso de permanencia transitoria a las



autoridades señaladas en el artículo 166 para su ejercicio en los pasos habilitados a que hace referencia el artículo 25.

Todo extranjero que ingrese al país en calidad de titular de permanencia transitoria deberá acreditar los medios lícitos de subsistencia que permitan su permanencia en el país, conforme al monto que fije al efecto el Servicio mediante resolución. En cualquier caso, dicho monto no podrá ser superior al promedio de gasto diario individual según motivo del viaje, correspondiente al año inmediatamente anterior, informado por la Subsecretaría de Turismo.

Artículo 48.- Plazo de estadía. Los titulares de permisos de permanencia transitoria podrán permanecer en el país hasta por noventa días. La Subsecretaría del Interior, por razones de orden público, podrá limitar dicho plazo a un período menor, para lo cual deberá establecer criterios generales de aplicación, previo informe del Servicio.

La permanencia transitoria podrá prorrogarse hasta por noventa días, por una sola vez, en la forma que determine el reglamento. Dicha prórroga estará afecta al pago de derechos.

En casos de fuerza mayor, el Servicio podrá conceder una segunda prórroga, exenta de pago de derechos, por el tiempo que sea estrictamente necesario para abandonar el país.

Artículo 49.- Acreditación de permanencia transitoria. En el momento de su ingreso al país, los titulares de permanencia transitoria serán anotados para dichos efectos en el registro a que se refiere el artículo 166 y podrán recibir un documento que acredite su ingreso al país, el cual deberá ser otorgado por el Servicio si así se le requiriere.

Artículo 50.- Actividades remuneradas. Los titulares de permisos de permanencia transitoria no podrán realizar actividades remuneradas.



Excepcionalmente, podrán solicitar al Servicio una autorización para ejecutar dichas labores quienes requieran realizar actividades específicas y esporádicas, y que como consecuencia directa de éstas perciban remuneraciones o utilidades económicas en Chile o en el extranjero, tales como integrantes y personal de espectáculos públicos, deportistas, conferencistas, asesores y técnicos expertos.

También podrá exceptuarse del impedimento de realizar actividades remuneradas a los extranjeros que ingresen en calidad de habitante de zona fronteriza en los términos del artículo 54, si así lo estipula el convenio bilateral respectivo.

Artículo 51.- Pago de derechos. La autorización para realizar actividades remuneradas estará afecta al pago de derechos, el que podrá materializarse ya sea antes o después del ingreso a Chile. El pago también podrá efectuarse en el paso habilitado de ingreso al país o en los lugares que el Servicio determine. El monto de los derechos será fijado por el decreto supremo a que hace referencia el artículo 40. Sin embargo, la autorización podrá concederse en forma gratuita, en la forma establecida en un reglamento expedido por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, suscrito también por el Ministro de Hacienda, a extranjeros que:

1. Sean patrocinados por corporaciones o fundaciones que no persigan fines de lucro y cuyas actividades sean realizadas con fines de beneficencia.

2. Participen en exposiciones, ferias u otras presentaciones públicas de industria o de artes y ciencia, efectuadas con objeto de estimular la producción, el intercambio comercial o la cultura.

3. Ingresen a Chile con motivo de competencias deportivas internacionales.

4. Sean periodistas o profesionales de medios de comunicación social que viajen a Chile con motivo



de sus actividades, previamente acreditados por la autoridad consular correspondiente.

5. Participen en fiestas costumbristas, folclóricas o populares, de clara identificación local o regional.

6. Sean patrocinados fundadamente por autoridades locales, provinciales o regionales y cuyas actividades no persigan fines de lucro.

Para el pago de derechos de actividades remuneradas de extranjeros que ingresen por motivos artísticos, se considerarán especialmente los criterios de reciprocidad y proporcionalidad en el cobro.

Artículo 52.- Derechos diferenciados. El decreto supremo a que hace referencia el artículo 40 establecerá valores diferenciados de los derechos, dependiendo de la duración de la autorización para realizar actividades remuneradas y de la naturaleza de las mismas. El decreto podrá considerar un periodo dentro del cual la autorización para trabajar será gratuita.

Artículo 53.- Definición de subcategorías migratorias. Mediante decreto supremo expedido a través del Ministerio del Interior y Seguridad Pública se definirá la nómina de subcategorías de permanencia transitoria, incorporando, al menos, las siguientes situaciones:

1. Extranjeros que ingresan al país con fines de recreo, deportivos, de salud, de estudios, de gestión de negocios, familiares u otros similares.

2. Tripulantes de naves, aeronaves o vehículos de transporte terrestre o ferroviario perteneciente a empresas que se dediquen al transporte internacional de pasajeros y de carga.



3. Aquellos contemplados en los tratados internacionales que Chile ha suscrito y se encuentren vigentes.

4. Extranjeros habitantes de zonas fronterizas que ingresen al país en los términos establecidos en el artículo 54.

Artículo 54.- Extranjero habitante de zona fronteriza. Podrán ingresar en calidad de habitante de zona fronteriza los nacionales y residentes definitivos de Estados que sean fronterizos con Chile y que tengan domicilio en zonas limítrofes con la frontera nacional, siempre que residan en una zona fronteriza definida por un convenio bilateral acordado por el Ministerio de Relaciones Exteriores previa consulta al Ministerio de Defensa Nacional, y cumplan los requisitos allí establecidos.

Artículo 55.- Documento o registro vecinal fronterizo. Para acreditar la calidad de habitante de zona fronteriza, el extranjero deberá constar en un registro especial o ser titular de un documento que así lo acredite, según lo estipulado en el respectivo convenio bilateral.

El documento o registro especial faculta a su titular para ingresar, permanecer y egresar de la zona fronteriza chilena consignada en él. El ingreso, estadía y egreso hacia otro territorio chileno distinto de la zona consignada por parte del extranjero habitante de zona fronteriza deberá realizarse con sujeción a las normas generales.

Los requisitos para la obtención del documento o registro y su renovación, la autoridad a cargo de su entrega, así como su vigencia, serán determinados en el reglamento, en conformidad al acuerdo bilateral respectivo. Dichos acuerdos podrán contemplar que el extranjero habitante de zona fronteriza pueda postular a una residencia temporal, conforme a las reglas generales, si dicho beneficio se otorga recíprocamente a los chilenos y residentes.



Artículo 56.- Simplificación del trámite migratorio. El extranjero habitante de zona fronteriza podrá cruzar la frontera, con destino a la zona fronteriza correspondiente de Chile, con atención preferente de ingreso y egreso. Quien ingrese bajo esta modalidad podrá permanecer sólo en la zona fronteriza consignada en el documento o registro, y por el plazo de estadía que establezca el convenio bilateral, que no podrá ser superior a siete días en cada oportunidad.

El beneficio del inciso anterior sólo se aplicará si en las zonas fronterizas respectivas del país vecino se otorga recíprocamente este beneficio a los chilenos y residentes.

Sin perjuicio de lo anterior, el ingreso y egreso de niños, niñas y adolescentes se efectuará conforme a lo establecido en el artículo 28.

Artículo 57.- Prevalencia de la residencia. En el caso de que un poseedor de un permiso de residencia vigente ingrese al país en calidad de titular de permanencia transitoria, siempre prevalecerá la calidad de residencia con que dicho extranjero haya salido de Chile.

El mismo criterio de prevalencia del inciso anterior regirá en aquellos casos en que el extranjero hubiere solicitado un permiso de residencia y cuente con un documento de solicitud en trámite vigente.

Artículo 58.- Cambio de categoría o subcategoría migratoria. Los titulares de permiso de permanencia transitoria que se encuentren en el país no podrán postular a un permiso de residencia, salvo que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 69.



Párrafo III  
Residencia oficial

Artículo 59.- Definición. La residencia oficial es el permiso de residencia otorgado a los extranjeros que se encuentran en misión oficial reconocida por Chile, y a los dependientes de los mismos. El otorgamiento y rechazo de este permiso de residencia será competencia del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Artículo 60.- Subcategorías. Los extranjeros podrán optar a las siguientes subcategorías de residencia oficial en calidad de titulares:

1. Miembro: Extranjero que forma parte de una misión diplomática o consular o de una organización internacional acreditada ante el Gobierno de Chile, y otros extranjeros que califiquen como tales en virtud de tratados vigentes para Chile.

2. Delegado: Extranjero en misión oficial reconocida por el Gobierno de Chile, sin encontrarse comprendido en las situaciones correspondientes a la subcategoría anterior.

Artículo 61.- Calidad de otorgamiento. Podrán postular a residencia oficial en calidad de dependientes las siguientes personas:

1. El cónyuge o conviviente del residente oficial titular, debidamente certificado por la misión diplomática o consular, o de una organización internacional acreditada ante el Gobierno de Chile.

2. Los hijos del residente oficial titular, de su cónyuge o conviviente, siempre que sean menores de 18 años de edad o se trate de personas con discapacidad. Comprenderá también a los hijos mayores de 18 años, pero menores de 24, siempre que estén estudiando.

3. Para el caso de los residentes oficiales miembros, se podrá extender el permiso también al



personal que le preste servicios en calidad de trabajadores de casa particular, conforme al Capítulo V, del Título II, del Libro I del Código del Trabajo.

Artículo 62.- Vigencia. El permiso de residencia oficial caducará treinta días después del término de las misiones oficiales que desempeñen en el país. Antes de que se cumpla dicho plazo, se deberá restituir la totalidad de los documentos entregados por el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Se entenderá por documentos señalados en el inciso anterior, la tarjeta de identificación oficial, la visa diplomática u oficial, la placa de gracia y el padrón del vehículo motorizado. Asimismo, los residentes oficiales miembros que durante su misión oficial hayan hecho uso de la franquicia aduanera para la internación de vehículos motorizados establecida en el Arancel Aduanero deberán regularizar la documentación pertinente antes de abandonar el país.

La representación diplomática o consular o el organismo internacional del cual dependa deberá comunicar el término de la misión oficial al Ministerio de Relaciones Exteriores dentro del plazo de treinta días anteriores a su materialización y, junto con ello, enviar los respectivos pasaportes para incorporar en ellos el registro de término de misión.

Una vez caducada la calidad de residente oficial, el extranjero podrá permanecer en el país como titular de permiso de permanencia transitoria. Dicho permiso se otorgará en forma automática si es nacional de un país que no requiere autorización previa o visa, contado desde el plazo de expiración de la residencia oficial. En caso de ser nacional de un país al cual Chile exige autorización previa o visa, para permanecer como titular de permanencia transitoria una vez expirada la residencia oficial, deberá solicitar dicho documento en las condiciones del artículo 27.



Artículo 63.- Actividades remuneradas. Los residentes oficiales no podrán realizar actividades remuneradas ajenas a las misiones o funciones que desempeñan y sólo podrán percibir ingresos de los Estados u organismos internacionales a los que pertenecen.

Quedan exceptuados de esta restricción los residentes oficiales cuyos países han suscrito acuerdos o convenios internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, que autorizan el desempeño de cometidos remunerados, lo que deberá ser certificado por el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Artículo 64.- Cambio de categoría migratoria del titular. Los residentes oficiales que hayan terminado sus misiones oficiales, y siempre que hayan cumplido un período igual o superior a un año en esta calidad, podrán postular a la obtención de cualquier otro permiso de residencia o permanencia en las mismas condiciones que los demás extranjeros.

Para ello, el término de misión deberá ser debidamente certificado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y deberá haber cumplido con la condición de devolución de documentos establecida en el artículo 62.

Artículo 65.- Cambio de categoría migratoria del dependiente. Los residentes oficiales en calidad de dependiente podrán postular a la obtención de cualquier otro permiso de residencia o permanencia en las mismas condiciones que los demás extranjeros.

Para ello, la renuncia a la residencia oficial del dependiente o el término de misión oficial del titular deberá ser debidamente certificada por el Ministerio de Relaciones Exteriores y deberá haber cumplido con la condición de devolución de documentos establecida en el artículo 62.



Artículo 66.- Registro. El Ministerio de Relaciones Exteriores será el responsable de incorporar la información relativa a residentes oficiales en el Registro Nacional de Extranjeros y será el organismo responsable de la permanente mantención y actualización de dicha información. El reglamento señalará la información que deberá ser incorporada en el registro.

Artículo 67.- Listado de organizaciones internacionales. El Ministerio de Relaciones Exteriores publicará y mantendrá actualizada en su página electrónica la nómina de misiones diplomáticas, oficinas consulares y representaciones de organizaciones internacionales acreditadas en el país, a cuyos integrantes extranjeros se les puede conceder la residencia oficial. Esta publicación sólo tendrá valor informativo, y ante eventuales discordancias prevalecerán los instrumentos oficiales de reconocimiento.

#### Párrafo IV Residencia temporal

Artículo 68.- Definición. La residencia temporal es el permiso de residencia otorgado por el Servicio a los extranjeros que tengan el propósito de establecerse en Chile por un tiempo limitado.

Artículo 69.- Criterios de otorgamiento. El permiso de residencia temporal se podrá conceder a quienes acrediten tener vínculos de familia con chilenos o con residentes definitivos, a aquellos cuya estadía sea concordante con los objetivos de la Política Nacional de Migración y Extranjería, y en otros casos debidamente calificados por la Subsecretaría del Interior mediante resolución, previo informe del Servicio.

El Subsecretario del Interior podrá establecer mecanismos de regularización de extranjeros conforme lo señala el artículo 155, N° 8.



Las personas que postulen a un permiso de residencia temporal desde el extranjero podrán hacerlo de manera remota por vías telemáticas o por otros medios que determine el Servicio.

Para el desarrollo de los procedimientos señalados en el inciso anterior el Servicio, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, podrá solicitar a los consulados chilenos respectivos que recaben antecedentes adicionales, lo que podrá incluir una entrevista personal con el interesado.

Los consulados deberán evacuar un informe para la decisión final dentro del plazo de quince días corridos, contado desde la solicitud del Servicio. Dicha recopilación de antecedentes adicionales podrá además ser realizada de oficio por los consulados chilenos. El permiso podrá ser entregado en cualquier sede consular chilena, u obtenido directamente por el interesado por los medios que determine la resolución señalada en el inciso segundo.

Artículo 70.- Subcategorías. Un decreto supremo expedido a través del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que deberá ser firmado por los ministros que conforman el Consejo que se establece en el artículo 159, y cumplir el trámite de toma de razón por la Contraloría General de la República, definirá la nómina y fijará los requisitos de las subcategorías de residencia temporal. En ningún caso ese decreto supremo podrá afectar los derechos ya adquiridos por poseedores de residencias temporales a la fecha de entrada en vigencia del mismo. Cualquier cambio en las condiciones de una subcategoría migratoria que implique mayores beneficios para los extranjeros que poseían una residencia temporal otorgada con anterioridad dará derecho a optar a dicha categoría a quienes cumplan con los requisitos establecidos para la misma.

En todo caso, dicho decreto deberá comprender, al menos, las siguientes situaciones:



1. Extranjeros que acrediten tener vínculos de familia con chilenos o con residentes definitivos.

2. Extranjeros que ingresen al país a desarrollar actividades lícitas remuneradas, por cuenta propia o bajo relación de subordinación y dependencia.

3. Extranjeros que se establezcan en el país con el objetivo de estudiar en establecimientos educacionales reconocidos por el Estado.

4. Trabajadores de temporada que ingresen al país por períodos limitados, único o interanuales, a fin de realizar trabajos estacionales específicos.

5. Extranjeros que ante los consulados chilenos en el exterior soliciten la búsqueda de oportunidades laborales, siempre que éstas sean autorizadas de acuerdo a los objetivos de la Política Nacional de Migración y Extranjería, las que deberán cumplir los requisitos del numeral 7 del artículo 1 de esta ley.

6. Los que se encuentren sujetos a la custodia de Gendarmería de Chile, tales como los que estuvieren cumpliendo de manera efectiva su pena privativa de libertad por sentencia firme y ejecutoriada, incluyendo aquellos que se encuentren con permisos de salida según lo dispuesto en el reglamento de establecimientos penitenciarios; los sometidos a prisión preventiva; los sujetos a libertad vigilada y los que estuvieren cumpliendo su pena de conformidad con lo dispuesto en la ley N° 18.216, que establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

7. Quienes se encuentren en Chile por orden de tribunales de justicia chilenos, mientras sea necesario para el adecuado desarrollo del proceso judicial en que son parte.

8. Extranjeros cuya residencia en Chile se justifique por razones humanitarias.



9. Extranjeros acogidos a acuerdos internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, que concedan residencia temporal.

10. Religiosos de cultos reconocidos oficialmente.

11. Pacientes bajo tratamientos médicos, siempre que acrediten que se harán cargo de los costos de su tratamiento médico.

12. Jubilados y rentistas.

13. Extranjeros a quienes se les otorgue residencia temporal en virtud del principio de reciprocidad, o que, en virtud de otros tratados internacionales, debidamente ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, tengan derecho a dicha residencia.

El decreto supremo señalado en el inciso primero definirá para cada subcategoría migratoria, la admisibilidad de la postulación a la residencia definitiva, siendo siempre admisible en las situaciones descritas en los numerales 1, 2, 3, 5, 8, 9, 10 y 12 de este artículo.

Artículo 71.- Víctimas de trata. Las víctimas del delito previsto en el artículo 411 quáter del Código Penal, que no sean nacionales o residentes definitivos en el país, tendrán derecho a presentar una solicitud de autorización de una residencia temporal por un período mínimo de doce meses, durante los cuales podrán decidir el ejercicio de acciones penales y civiles en los respectivos procedimientos judiciales o iniciar los trámites para regularizar su situación de residencia.

En ningún caso podrá decretarse la repatriación de las víctimas que soliciten autorización de residencia por existir grave peligro para su integridad física o psíquica resultante de las circunstancias en que se ha cometido el delito en sus países de origen.



Artículo 72.- Vigencia. La vigencia de la residencia temporal será de hasta dos años, salvo para el caso de la subcategoría de trabajadores de temporada señalada en el número 4 del inciso segundo del artículo 70, la que podrá tener una vigencia de hasta cinco años cuando ésta establezca plazos de estadía anuales limitados. Este permiso podrá prorrogarse hasta por dos años adicionales. La vigencia específica para cada subcategoría, así como el de sus prórrogas, serán fijadas por decreto supremo del Ministerio del Interior y Seguridad Pública dictado bajo la fórmula "por orden del Presidente de la República".

Los titulares de residencias temporales otorgadas fuera de Chile dispondrán de un plazo de hasta noventa días corridos para ingresar al país en dicha categoría, contado desde que éstas hayan sido incorporadas al pasaporte, documento de viaje o registro.

La vigencia de los permisos de residencia otorgados fuera de Chile se computará desde la fecha de ingreso al país. La vigencia de los permisos otorgados en Chile se computará desde que el permiso es incorporado en el pasaporte, documento de viaje o registro.

Artículo 73.- Actividades remuneradas. Los residentes temporales podrán desarrollar actividades remuneradas.

El Servicio otorgará cuando lo soliciten, y de forma inmediata, permisos para desarrollar actividades remuneradas a los extranjeros que hayan iniciado dentro del país la tramitación de un permiso de residencia que los habilite a trabajar. Dicho permiso estará vigente mientras se resuelva la solicitud respectiva.



Artículo 74.- Calidad de otorgamiento. El permiso de residencia temporal podrá otorgarse en calidad de titular o dependiente.

Podrán postular a residencia temporal en calidad de dependiente las siguientes personas:

1. El cónyuge o conviviente del residente temporal.

2. Los hijos del residente temporal, de su cónyuge o conviviente, siempre que sean menores de 18 años o se trate de personas con discapacidad; y los hijos mayores de 18 años, pero menores de 24, siempre que estén estudiando en una institución educacional reconocida por el Estado.

Los dependientes estarán habilitados para realizar actividades remuneradas. El reglamento establecerá las condiciones y restricciones a las que estarán sujetos los dependientes del número 2 del inciso anterior.

Las personas antes mencionadas deberán acreditar el vínculo o la genuina relación de convivencia, según sea el caso.

El titular deberá acreditar actividad económica o ingresos estables que permitan la manutención de quienes postulen a la residencia temporal en calidad de dependientes suyos.

Artículo 75.- Postulación a residencia definitiva. Los poseedores de residencia temporal podrán postular a la residencia definitiva sólo si la subcategoría migratoria de la cual son titulares lo admite, circunstancia que será definida conforme a lo dispuesto en el artículo 70. En estos casos, se podrá postular y obtener el permiso de residencia definitiva no obstante encontrarse vigente el permiso de residencia temporal de que se es titular, siempre y cuando se haya cumplido el plazo que lo habilita, definido para la subcategoría respectiva.



Artículo 76.- Cambio de subcategoría migratoria. Las condiciones y requisitos para los cambios de subcategorías de residencia temporal serán definidos por el decreto supremo a que se refiere el artículo 70.

Artículo 77.- Cambio de calidad de otorgamiento. Los extranjeros con residencia temporal en calidad de dependientes podrán postular a la residencia temporal en calidad de titulares en las condiciones que establezca el reglamento. Podrán, asimismo, postular a la residencia definitiva en los términos del artículo 81.

En caso de muerte del titular de la residencia temporal o de disolución del vínculo se podrá conceder un permiso de residencia en calidad de titular a sus dependientes, para lo cual el Servicio considerará su período de residencia previa en el país y el cumplimiento de los demás requisitos que se requieren para el otorgamiento del permiso respectivo en conformidad a la ley.

A los dependientes señalados en el inciso precedente a quienes no se conceda un permiso de residencia en calidad de titular, se les concederá un plazo de seis meses para abandonar el país.

Los residentes temporales en calidad de dependientes, víctimas de delitos constitutivos de violencia intrafamiliar que hubieren incoado procedimientos judiciales que terminen mediante sentencia condenatoria, podrán solicitar un permiso de residencia temporal, el que les será otorgado sin más trámite, en calidad de titular, previa remisión al Servicio de copia autorizada de la sentencia firme y ejecutoriada por parte del tribunal respectivo, a petición del interesado.

En aquellos casos en que se hubieren iniciado acciones legales, pero no mediare sentencia, el Servicio otorgará un permiso de residencia temporal en calidad de titular hasta el término del proceso judicial respectivo, el que podrá ser prorrogado a solicitud del interesado.

Las víctimas de delitos de violencia intrafamiliar podrán solicitar que la residencia que se les otorgue sea extendida asimismo a sus ascendientes, cónyuge o conviviente, hijos menores de edad o con discapacidad e hijos menores de 24 años, según corresponda.

Párrafo V  
Residencia definitiva

Artículo 78.- Definición. Residencia definitiva es el permiso para radicarse indefinidamente en Chile, que autoriza a desarrollar cualquier actividad lícita, sin otras limitaciones que las que establezcan las disposiciones legales y reglamentarias.

La residencia definitiva sólo se podrá otorgar a los extranjeros poseedores de un permiso de residencia temporal que expresamente admita postular a ella y que cumplan con los requisitos establecidos en la presente ley, su reglamento y el decreto supremo que fija las subcategorías señalado en el artículo 70.

Los titulares de un permiso de residencia definitiva no requerirán de autorización previa o visa para ingresar al país.

Artículo 79.- Postulación de los residentes temporales titulares. Se podrá otorgar la residencia definitiva a los extranjeros titulares de un permiso de residencia temporal que admita su postulación y que hayan residido en el país en tal calidad por a lo menos veinticuatro meses.

Sin embargo, mediante reglamento se podrá establecer que el plazo de residencia temporal necesario para postular a la residencia definitiva sea de hasta cuarenta y ocho meses, en mérito de los siguientes antecedentes personales del interesado:



1. Insuficiencia de medios de vida que permitan su subsistencia y la de su grupo familiar, o su estabilidad laboral en el período de residencia en el país.

Se entenderá por insuficiencia de medios de vida que permitan su subsistencia y la de su grupo familiar a la situación de aquellos hogares cuyos ingresos son inferiores al mínimo establecido para satisfacer las necesidades básicas de sus miembros, según los indicadores estimados por el Ministerio de Desarrollo Social.

Se entenderá por estabilidad laboral en su período de residencia en el país a la realización de cualquier actividad económica lícita, de forma autónoma o dependiente, que permita acreditar ingresos, al menos, la mitad de los meses de residencia temporal en el país.

2. Número de ausencias del país y su duración.

3. Comisión de infracciones migratorias de las señaladas en el Título VII y su gravedad.

4. Comisión de infracciones de la normativa laboral, de seguridad social, medioambiental, sanitaria, tributaria, aduanera u otra infracción al ordenamiento jurídico chileno, y su gravedad.

El reglamento señalado en el inciso precedente podrá también establecer un plazo de residencia temporal para postular a la residencia definitiva inferior a dos años, pero no menor a uno, en atención a las siguientes circunstancias personales del interesado:

1. Vínculos familiares con nacionales o residentes definitivos.

2. Misiones oficiales realizadas en Chile.

3. Disponibilidad de rentas o pensiones.



4. Inversiones ejecutadas y/o empresas que acrediten operación efectiva en Chile.

5. Su aporte al ámbito social, cultural, artístico, científico y/o deportivo.

6. Otros casos previstos en acuerdos internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

El reglamento señalará la ponderación que deberá otorgársele a cada uno de los factores al computar el plazo necesario para postular a la residencia definitiva.

Artículo 80.- Ascendientes en línea recta. Se podrá también otorgar la residencia definitiva a los ascendientes en línea recta de los extranjeros que alcancen dicha categoría, o a los de su cónyuge o conviviente, siempre que estén bajo su cuidado o manutención, según lo establecido en el numeral 1 del inciso segundo del artículo 79.

Artículo 81.- Postulación de los dependientes. Los dependientes de un titular de un permiso de residencia temporal podrán postular a un permiso de residencia definitiva sin sujeción a los plazos establecidos en el artículo 79, siempre que el titular haya cumplido con el período de residencia requerido y su permiso sea de aquellos que expresamente admiten su postulación.

Artículo 82.- Residencia definitiva por gracia. Excepcionalmente, mediante resolución fundada, el Ministro del Interior y Seguridad Pública, previo informe del Servicio, podrá conceder la residencia definitiva por gracia a aquellos extranjeros que califiquen a dicho beneficio, de acuerdo a lo establecido en la Política Nacional de Migración y Extranjería.

El Ministro del Interior y Seguridad Pública rendirá cuenta anualmente al Consejo de todos los



favorecidos con el beneficio del inciso anterior, señalando para cada uno de ellos las razones que motivaron su otorgamiento.

Artículo 83.- Revocación tácita. La residencia definitiva quedará tácitamente revocada al ausentarse su titular del país por un plazo continuo superior a dos años, salvo que el interesado solicite, antes del término de dicho plazo, la prórroga de tal residencia ante el consulado chileno respectivo, la cual se otorgará por una sola vez y tendrá una vigencia de dos años.

Párrafo VI  
Nacionalización

Artículo 84.- Otorgamiento de la nacionalidad chilena. La nacionalidad chilena se otorgará conforme al decreto N° 5142, de 1960, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido de las disposiciones sobre nacionalización de extranjeros.

Artículo 85.- Nacionalización calificada. También podrán solicitar la nacionalización aquellos residentes definitivos que acrediten dos años de residencia continuada en el territorio nacional, y que tengan alguno de los siguientes vínculos con la República de Chile:

1. Los que tengan la calidad de cónyuge de chileno, a lo menos durante dos años y cuyo matrimonio se encuentre inscrito en Chile, siempre que en el mismo periodo se cumpla lo dispuesto en el artículo 133 del Código Civil.

2. Los parientes de chilenos por consanguineidad hasta el segundo grado inclusive y los adoptados por chilenos.

3. El hijo cuyo padre o madre, habiendo sido chileno, haya perdido la nacionalidad chilena con anterioridad al nacimiento de aquél.



Artículo 86.- Impedimentos. Por decreto fundado del Ministerio del Interior y Seguridad Pública no se otorgará carta de nacionalización a aquellos extranjeros que se encuentren en alguna de las siguientes situaciones:

1. Los que hayan sido condenados en los últimos diez años por hechos que en Chile merezcan la calificación de crímenes.

2. Los que hayan sido condenados en los últimos cinco años por hechos que en Chile merezcan la calificación de simple delito, y cuando existan antecedentes que así lo aconsejen.

Artículo 87.- Procedimiento. El procedimiento para la obtención, pérdida y acreditación de la nacionalidad será el regulado en el decreto supremo N° 5.142, de 1960, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido de las disposiciones sobre nacionalización de extranjeros.

#### Párrafo VII

Rechazo y revocación de los permisos de residencia

Artículo 88.- Causales de rechazo. Deben rechazarse por resolución fundada las solicitudes de residencias de quienes:

1. No cumplan los requisitos de cada categoría y subcategoría migratoria fijados en el respectivo decreto, en conformidad con lo establecido en el artículo 70.

2. Queden comprendidos en alguna de las prohibiciones previstas en el artículo 32, con excepción de su numeral 2.

3. Realicen declaraciones o presenten documentación falsa o adulterada al efectuar cualquier gestión ante las autoridades chilenas para obtener un beneficio migratorio para sí o para otro.



4. No puedan ejercer una profesión u oficio y carezcan de medios de sustento que les permitan vivir en Chile, según lo establecido en el numeral 1 del inciso segundo del artículo 79.

5. Hayan sido sancionados reiteradamente por no haber cumplido sus obligaciones tributarias o previsionales.

Sin perjuicio de lo anterior, la autoridad migratoria estará facultada para rechazar a quienes se encuentren comprendidos en alguna de las causales del artículo 33.

Artículo 89.- Revocación imperativa. Se revocarán las residencias o permanencias de quienes:

1. Queden comprendidos en alguna de las prohibiciones previstas en el artículo 32, con excepción de su numeral 2.

2. Realicen declaraciones o presenten documentación falsa o adulterada para obtener un beneficio migratorio para sí o para otro.

Artículo 90.- Revocación facultativa. Podrán revocarse los permisos de residencia o permanencia de quienes:

1. Queden comprendidos en alguna de las prohibiciones previstas en el artículo 33.

2. No cumplan con los requisitos que habilitan para obtener o conservar los permisos de residencia o permanencia establecidos en esta ley, su reglamento y los decretos respectivos que fijen las subcategorías migratorias.

3. Tengan un proceso penal suspendido condicionalmente por los delitos del número 5 del artículo 32. En estos casos, deberá sustituirse el abandono obligado por una residencia temporal de vigencia limitada, hasta que la causa respectiva sea sobreseída definitivamente conforme a los artículos



240 y 242 del Código Procesal Penal, debiendo disponerse a su respecto una de las medidas de control administrativo migratorio.

4. No paguen las multas por infracciones graves impuestas por el Servicio en el plazo que éste determine.

5. No cumplan con la medida de control establecida en el numeral 3 del artículo 137.

Artículo 91.- Orden de abandono. Los rechazos y revocaciones se dispondrán por resolución fundada del Director Nacional del Servicio, exenta del trámite de toma de razón.

Previamente a la dictación del rechazo de un permiso de residencia se notificará al interesado, en conformidad al artículo 146, las razones en que se fundará su rechazo. El interesado tendrá diez días para presentar antecedentes respecto de la causal de rechazo invocada por la autoridad.

En el caso de que se dé inicio al procedimiento de revocación de un permiso de residencia o permanencia, el afectado será notificado en conformidad al artículo 146 y tendrá un plazo de diez días para presentar sus descargos respecto de la causal de revocación invocada.

Toda resolución que rechace o revoque un permiso deberá fijar al extranjero un plazo para que abandone el país, que no podrá ser menor a cinco días, sin perjuicio de que se aplique alguna sanción de conformidad a la ley o se resuelva su expulsión del país. Dicha resolución podrá señalar un plazo en el cual el afectado no estará habilitado para ingresar al país, conforme al artículo 136.

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, el Director Nacional del Servicio, mediante resolución fundada, podrá sustituir la medida de abandono por el otorgamiento de una autorización de residencia o permanencia de vigencia restringida, según se determine en cada caso.

A los extranjeros que hicieren abandono del país dentro del plazo fijado por el Servicio se les reducirá a la mitad el plazo de prohibición de ingreso que se hubiere establecido en la resolución correspondiente.

Artículo 92.- Revocación tácita. Todo permiso de residencia o permanencia quedará tácitamente revocado cuando un extranjero obtenga un nuevo permiso migratorio.

Artículo 93.- Plazo para efectuar el abandono para extranjeros imputados. La resolución que rechaza una solicitud de residencia o revoca un permiso de residencia o permanencia vigente, correspondiente a un extranjero que se encuentre además imputado por crimen o simple delito, deberá disponer en dicho acto administrativo que el plazo para abandonar el país regirá desde el momento de la notificación de la resolución judicial firme o ejecutoriada que ponga término al proceso, o del término del cumplimiento de la pena, según fuera el caso.

#### Título V DE LOS SOLICITANTES DE ASILO POLÍTICO

Artículo 94.- Se podrá conceder residencia con asilo político a los extranjeros que, en resguardo de su seguridad personal y en razón de las circunstancias políticas predominantes en el país de su residencia, se vean forzados a recurrir ante alguna misión diplomática chilena o ingresen al territorio nacional solicitando asilo, aun en condición migratoria irregular. Si se concediere el asilo diplomático o territorial en el carácter de provisorio, éste tendrá una duración de noventa días renovables. Luego, se calificarán los antecedentes y circunstancias del caso por el Ministerio de Relaciones Exteriores y por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, previo informe del Servicio, y se dispondrá el otorgamiento o el rechazo



de un permiso de residencia temporal de los señalados en el artículo 70. Tal permiso de residencia no lo privará de su condición de asilado político, y se hará extensivo a los miembros de su familia que hubieren obtenido, junto con él, asilo diplomático o territorial.

Artículo 95.- Podrá también solicitar el permiso a que se refiere el artículo precedente todo extranjero que se encuentre en el territorio nacional y que, por motivos políticos debidamente calificados que hayan surgido en su país de origen o en el de su residencia habitual, se vea impedido de regresar a él.

Artículo 96.- Los asilados políticos que no cuenten con pasaporte o documento de viaje vigente tendrán derecho a obtener, previa autorización del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, un documento de viaje para extranjeros, que les permita salir del territorio nacional y reingresar a él, previa verificación de identidad y antecedentes realizados por la autoridad contralora.

Artículo 97.- Un asilado político no podrá ser expulsado hacia el país donde su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinados grupos sociales u opiniones políticas.

Título VI  
DE LAS OBLIGACIONES DE LOS MEDIOS DE TRANSPORTE  
INTERNACIONAL, EMPLEADORES E INSTITUCIONES DE  
EDUCACIÓN SUPERIOR

Párrafo I  
Obligaciones de los medios de transporte internacional

Artículo 98.- Control de documentación. Las compañías, empresas o agencias propietarias, representantes, explotadoras o consignatarias de

medios de transporte internacional no podrán transportar con destino a Chile a los extranjeros que no cuenten con la documentación que les habilite para ingresar al país. Especialmente deberán verificar el cumplimiento estricto de los requisitos señalados en el artículo 28, y se les sancionará con el duplo del monto indicado en el artículo 113, en caso de contravención.

Artículo 99.- Reconducción. Las compañías, empresas o agencias propietarias, representantes, explotadoras o consignatarias de medios de transporte internacional estarán obligadas a tomar a su cargo y transportar por cuenta propia, en el plazo de veinticuatro horas y sin responsabilidad para el Estado, a las personas cuyo ingreso sea rechazado por carecer de la documentación necesaria para hacer ingreso al país.

Asimismo, las compañías, empresas o agencias propietarias, representantes, explotadoras o consignatarias de medios de transporte internacional se encontrarán obligadas a transportar en el plazo de veinticuatro horas a:

1. Extranjeros impedidos de ingresar al país por encontrarse en alguna de las causales de los artículos 32 y 33.

2. Extranjeros que, traídos a Chile por una empresa de transporte internacional, se encuentren en tránsito en el país cuando una tercera empresa de transporte se niegue a embarcarlo a su destino final en otro país, o las autoridades de este último país le hubieren prohibido la entrada.

En los casos señalados en el inciso precedente, cuando una persona se considere no admisible y se requiera a una compañía, empresa o agencia propietaria, representante, explotadora o consignataria de un medio de transporte internacional que la transporte fuera del territorio del Estado, esto no impedirá que dicha empresa recobre de dicha persona los gastos de transporte relacionados con su reconducción.

Previo a la ejecución de esta medida se debe garantizar a la persona reconducida:

a) Ser oída por la mayor autoridad contralora presente en el paso fronterizo correspondiente y contar con intérprete, según lo dispuesto en el artículo 5;

b) Contactar a familiares, a cualquier otra persona cercana o al cónsul de su respectivo país.

En aquellos casos en que la causa del impedimento sea carecer de la documentación necesaria para ingresar al país, los costos de custodia y cuidado de las personas consideradas no admisibles, que se generen desde que se impide su ingreso al país, hasta que son puestas a disposición de la empresa de transporte para su reconducción, serán de cargo de las empresas de transporte internacional que hubiesen ingresado al extranjero al territorio nacional. En aquellos casos en que la causa del impedimento sea un problema de documentación que exceda el ámbito de competencia de dichas empresas o razones distintas a la de no contar con la documentación necesaria para hacer ingreso a Chile, dichos gastos serán de cargo del Estado.

Esta obligación se aplicará sin perjuicio de las sanciones correspondientes de acuerdo a esta ley, y se cumplirá trasladando a estas personas hasta el país desde el cual dicha empresa los transportó o del cual sean nacionales.

Artículo 100.- Listado de pasajeros y tripulantes. Las empresas de transporte internacional de pasajeros estarán obligadas a presentar, al momento del ingreso o salida del país de sus respectivos medios de transporte, un listado de pasajeros y tripulantes, y todos los datos necesarios para su identificación. Para estos efectos, deberá utilizarse el listado que el conductor de todo vehículo que ingresa al territorio nacional o sale de él debe presentar de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ordenanza de Aduanas.



El Servicio Nacional de Aduanas, o la autoridad que primero reciba dicho listado, deberá entregársela a los restantes organismos que ejerzan funciones en los pasos fronterizos, que por ley se encuentren obligados a exigirla.

Ningún pasajero o tripulante podrá ingresar al país o egresar de él antes de que la Policía efectúe el control migratorio correspondiente, sin perjuicio de las demás facultades de otros servicios que intervienen en el ingreso o egreso de personas, mercancías o medios de transporte en los pasos fronterizos.

Las empresas de transporte aéreo y marítimo de pasajeros estarán obligadas a presentar a la autoridad contralora la Información Anticipada de Pasajeros o API (Advance Passenger Information) y el Registro de Nombres de Pasajeros o PNR (Passenger Name Record), de conformidad con el reglamento que se dicte al efecto por la Subsecretaría del Interior. Lo anterior será aplicable tanto para viajes que se realicen desde o hacia el extranjero como dentro del país.

Artículo 101.- Transporte de expulsados. Las empresas de transporte internacional deberán trasladar a todo extranjero cuya expulsión haya sido decretada, en el plazo y al lugar que se le fije y previo pago del valor del pasaje correspondiente.

Artículo 102.- Pasajeros en tránsito. Los pasajeros de un medio de transporte internacional que carezcan de documentación de viaje en el momento del ingreso al país podrán ser autorizados por las autoridades contraloras de frontera a permanecer en la calidad de pasajeros en tránsito, en los siguientes casos:

1. Cuando el territorio nacional constituya escala técnica del medio de transporte.
2. Si se tratare de arribo forzoso al país.



3. Cuando el pasajero o el medio de transporte estén imposibilitados de continuar viaje por razones de fuerza mayor.

El plazo que se autorice deberá ser el estrictamente necesario para su egreso, procediéndose a retirar la documentación que porten y a otorgar en su reemplazo una tarjeta especial que acredite su calidad de pasajero en tránsito. Al efecto de tales autorizaciones se exigirá pasaje y documentación idónea para continuar viaje.

Los gastos que demande la estadía, el control y el egreso serán de cargo de la respectiva empresa de transporte.

#### Párrafo II Otras obligaciones

Artículo 103.- Obligación de empleadores. Sólo se podrá emplear a extranjeros que estén en posesión de algún permiso de residencia o permanencia que los habilite para trabajar, o a quienes se encuentren debidamente autorizados para ello.

Artículo 104.- Obligación de las instituciones de educación superior. Las instituciones de educación superior deberán comunicar anualmente al Servicio la nómina de extranjeros titulares de permiso de residencia temporal de estudio matriculados en éstas, así como de los que finalizaron sus estudios, hicieron abandono de ellos o fueron expulsados del establecimiento.

### Título VII INFRACCIONES Y SANCIONES MIGRATORIAS

#### Párrafo I De las infracciones menos graves

Artículo 105.- Retraso de las instituciones de educación superior en informar. Las instituciones



de educación superior que no cumplan con la obligación establecida en el artículo 104 serán sancionadas por la Superintendencia de Educación con multa de media a cinco unidades tributarias mensuales por cada caso no informado.

Artículo 106.- Retraso en solicitar cédula de identidad. Los extranjeros que residan en el país y no soliciten su cédula de identidad en el plazo establecido en el artículo 43 serán sancionados con multa de media a dos unidades tributarias mensuales.

Artículo 107.- Permiso de residencia o permanencia expirado. Los residentes o titulares de permanencia transitoria que permanezcan en el país, no obstante haber vencido su permiso por un plazo inferior o igual a ciento ochenta días corridos, serán sancionados con multa de media a diez unidades tributarias mensuales, salvo respecto de los residentes que se encuentren en la situación prevista en el inciso final del artículo 30.

Artículo 108.- Incumplimiento de la obligación de informar cambio de domicilio. Los extranjeros que durante su residencia temporal en el país no dieran cumplimiento a la obligación de informar cambio de domicilio dentro del plazo establecido en el artículo 46, serán sancionados con una sanción desde amonestación escrita a multa de hasta dos unidades tributarias mensuales.

Artículo 109.- Desarrollo de actividades remuneradas sin autorización. Los extranjeros que desarrollen actividades remuneradas, sin estar habilitados o autorizados para ello, serán sancionados con una multa de media a cinco unidades tributarias mensuales. Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el número 5 del artículo 127.

Artículo 110.- Transgresión de la Zona Fronteriza. El extranjero que ingrese a Chile en



calidad de habitante de zona fronteriza, en virtud de lo establecido en el artículo 54, y que ingrese a áreas del territorio nacional no incluidas en el acuerdo bilateral respectivo, será sancionado con multa de media a cinco unidades tributarias mensuales o la prohibición de ingreso a Chile por noventa días.

Artículo 111.- Listado de pasajeros incompleto. Las empresas de transporte serán sancionadas con multa de una a cinco unidades tributarias mensuales por cada persona que haya sido transportada sin haber sido incluida en el listado de pasajeros o que no haya sido informada en el API/PNR respectivo.

#### Párrafo II

#### De las infracciones migratorias graves

Artículo 112.- Ingreso y egreso ilegal. Las personas jurídicas que faciliten o promuevan el ingreso o egreso ilegal de un extranjero al país serán sancionados con multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales. Sin perjuicio de las penas que le correspondan conforme a la legislación penal vigente, las personas naturales que no sean funcionarios públicos, que, sin ánimo de lucro, faciliten o promuevan el ingreso o egreso ilegal de un extranjero al país, serán sancionadas con multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Artículo 113.- Omisión del control de documentación. Las empresas de transporte y transportistas que conduzcan desde y hacia el territorio nacional a extranjeros que no cuenten con la documentación necesaria serán multadas con diez a veinte unidades tributarias mensuales, por cada pasajero infractor. El Servicio, además de aplicar la multa que corresponda, informará al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones para que adopte las medidas que, en su caso, sean de su competencia.

No se impondrán las multas establecidas en el inciso precedente cuando las personas lleguen al país

documentadas inapropiadamente, si las empresas de transporte pueden demostrar que tomaron precauciones adecuadas para asegurarse de que dichas personas tuvieran los documentos exigidos para entrar en el Estado receptor.

Artículo 114.- No entrega de listado de pasajeros. Las empresas de transporte internacional que no entreguen el listado de pasajeros o el API/PNR serán sancionadas con multa de diez a cincuenta unidades tributarias mensuales por cada persona que haya sido transportada en estas circunstancias.

Artículo 115.- Negativa a la reconducción. Las empresas de transporte y transportistas que se negaren a reconducir, a su propio costo, a los pasajeros o tripulantes cuyo ingreso al país haya sido rechazado o no se hicieren cargo de estas personas cuando la reconducción no sea posible efectuarla dentro del plazo de veinticuatro horas, en los casos que así les corresponda en conformidad con lo dispuesto en el artículo 99, serán multadas con treinta a cien unidades tributarias mensuales por cada pasajero en dicha situación.

Artículo 116.- Abandono sin control migratorio. A las personas que hubieren abandonado el territorio nacional sin realizar el control migratorio de salida, y quisieran reingresar al país transcurridos dos años contados desde que hubiere vencido el permiso que les habilitaba para permanecer legalmente en el país, se les aplicará una multa de diez a cincuenta unidades tributarias mensuales.

En el caso que la responsabilidad de la omisión del control migratorio sea de una empresa de transporte internacional, se eximirá de responsabilidad al pasajero y sólo se le aplicará a la empresa una multa de diez a cincuenta unidades tributarias mensuales por cada pasajero que omita dicho control.



Artículo 117. Empleo de extranjeros sin autorización. Para efectos de las sanciones más abajo indicadas, los empleadores personas naturales o jurídicas que contraten a extranjeros que no estén en posesión de algún permiso de residencia o permanencia que los habilite para trabajar, o no se encuentren debidamente autorizados para ello, se clasificarán en micro, pequeña, mediana y gran empresa de acuerdo a lo establecido en el artículo 505 bis del Código del Trabajo.

Las micro empresas serán sancionadas con multa de una a veinte unidades tributarias mensuales.

Las pequeñas empresas serán sancionadas con multa de diez a cuarenta unidades tributarias mensuales.

Las medianas empresas serán sancionadas con multa de treinta a cien unidades tributarias mensuales.

Las grandes empresas serán sancionadas con multa de sesenta a doscientas unidades tributarias mensuales.

Las referidas multas se aplicarán por cada extranjero contratado en las condiciones señaladas en el inciso primero.

Las multas y sanciones que asuma el empleador serán sin perjuicio de su obligación de cumplir con todas las obligaciones laborales y de seguridad social que establezca la legislación.

En caso de reincidencia en el período de dos años, contado desde la aplicación de la respectiva sanción, será castigado con aplicación de la multa en su valor máximo según lo indicado en el artículo 123.

Los extranjeros que trabajaren sin autorización conforme a lo dispuesto en el inciso primero, no serán sancionados por este hecho en caso de que efecturen en contra de su empleador, denuncias por incumplimiento de la legislación migratoria, laboral o de cualquier otra naturaleza



ante el Servicio, la Dirección del Trabajo, Tribunales de Justicia o cualquier otro órgano de la Administración del Estado.

Artículo 118.- Arrendamiento o subarrendamiento abusivo. El arriendo o subarriendo de piezas o habitaciones a extranjeros deberá dar cumplimiento a la carga de ocupación y demás exigencias y estándares que establezca la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, conforme a lo dispuesto en el Título V de la ley N° 18.101. En caso de incumplimiento, el arrendador o subarrendador será sancionado conforme a lo establecido en el artículo 24 quáter de la referida ley, y el monto de la multa que se aplique no podrá ser inferior al treinta por ciento de la multa máxima allí establecida.

Artículo 119.- Permiso de residencia o permanencia expirado. Los extranjeros que permanezcan en el país por más de ciento ochenta días corridos desde el vencimiento de su permiso de residencia o permanencia serán sancionados con multa de una a diez unidades tributarias mensuales.

### Párrafo III

#### Normas comunes a este Título

Artículo 120.- Amonestaciones y multas. Las amonestaciones y multas establecidas en la presente ley se aplicarán mediante resolución fundada del Servicio, con excepción de aquellas que se impongan sobre residentes oficiales, las que serán impuestas por resolución fundada del Subsecretario de Relaciones Exteriores. El inicio del procedimiento sancionatorio se deberá notificar personalmente o por carta certificada dirigida al domicilio del extranjero, salvo que éste solicite formalmente y para estos efectos ser notificado por correo electrónico, siempre en los términos del artículo 5. En este último caso, la notificación se entenderá efectuada en la fecha del envío del correo electrónico.



El extranjero tendrá el plazo de diez días hábiles para evacuar sus descargos.

Artículo 121.- Rebaja de multa. En los casos en que el propio infractor se haya denunciado ante el Servicio o la Policía, y dicha denuncia hubiere ocasionado la detección de la infracción por parte de la autoridad, se rebajará en un cincuenta por ciento el monto de las multas contempladas en este Título.

A los infractores que paguen la multa correspondiente dentro del plazo de cinco días hábiles contado desde la notificación de la sanción se rebajará en un veinticinco por ciento las multas aplicadas en virtud de esta ley. Esta rebaja no será aplicable si el monto de la multa ha sido rebajado conforme a lo establecido en el inciso precedente.

Artículo 122.- Exención de la multa. No se aplicarán las sanciones contenidas en este Título a aquellos extranjeros que hayan incurrido en infracciones por razones de fuerza mayor o caso fortuito.

En caso de que se haga efectiva la medida de expulsión, las multas aplicadas de conformidad con la presente ley quedarán sin efecto.

Artículo 123.- Aplicación del máximo de la multa. Se podrá aplicar el máximo de la multa correspondiente a las infracciones establecidas en el presente Título en los casos en que el infractor haya sido sancionado anteriormente en virtud de esta ley o en los casos en que la infracción haya afectado, directa o indirectamente, la integridad de un menor de edad.

Artículo 124.- Sustitución de multa. Tratándose de infracciones menos graves, y siempre que no hayan incurrido en otras infracciones con anterioridad, el Servicio o la Subsecretaría de Relaciones Exteriores, según corresponda, podrá, de



oficio o a petición de parte, aplicar como sanción, en reemplazo de la multa, una amonestación por escrito.

Artículo 125.- Forma de pago de las multas. Un reglamento expedido por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, suscrito también por el Ministro de Hacienda, determinará la forma de pago de las multas y los pasos habilitados de ingreso y egreso del país donde se podrá realizar dicho pago.

La resolución administrativa tendrá mérito ejecutivo para el cobro de la multa impuesta.

#### Título VIII DE LA EXPULSIÓN

Artículo 126.- Expulsión del territorio. La expulsión es la medida impuesta por la autoridad competente consistente en decretar la salida forzada del país del extranjero que incurriere en alguna de las causales previstas en la ley para su procedencia.

La medida de expulsión puede ser decretada por resolución fundada de la autoridad administrativa correspondiente, o por el tribunal con competencia penal, de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico y, en especial, con lo dispuesto en la ley N° 18.216, que establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

Artículo 127.- Causales de expulsión en caso de permanencia transitoria. Son causales de expulsión del país para los titulares de un permiso de permanencia transitoria y para aquellos que carezcan de un permiso que los habilite para residir legalmente en el país, exceptuando los casos señalados en el inciso séptimo del artículo 131, los que se regirán por dicha norma, las siguientes:



1. Ingresar al país no obstante configurarse a su respecto una causal de prohibición de ingreso de las señaladas en el artículo 32, con excepción de lo dispuesto en el N° 2 de dicho artículo, salvo que respecto a las primeras se hayan verificado las excepciones consignadas en el artículo 29.

2. Incurrir durante su permanencia en el país en alguna de las causales del artículo 32, con excepción de la señalada en el número 2 de dicho artículo.

3. No haber dado cumplimiento a la orden de abandono del país señalada en el artículo 91, dentro del plazo fijado por resolución del Director Nacional del Servicio.

4. Encontrarse en Chile no obstante haber vencido su permiso de permanencia transitoria.

5. Reincidir en la conducta de ejercer actividades remuneradas sin tener autorización o estar habilitado para ello, habiendo sido sancionado previamente por esta misma conducta.

6. Efectuar declaraciones falsas, adulteración o falsificación en cualquier clase de documento al efectuar cualquier gestión ante las autoridades chilenas o para obtener un beneficio migratorio para sí o para un tercero.

Artículo 128.- Causales de expulsión de residentes. Son causales de expulsión del país para los titulares de un permiso de residencia:

1. Ingresar al país no obstante configurarse a su respecto una causal de prohibición de ingreso de las señaladas en los números 1 u 8 del artículo 32, salvo que se hayan verificado las excepciones consignadas en el artículo 29.

2. Incurrir durante su residencia en el país en alguno de los actos u omisiones señalados en los números 1, 5 u 8 del artículo 32.



3. No haber dado cumplimiento a la orden de abandono del país señalada en el artículo 91, dentro del plazo fijado por resolución del Servicio.

4. Encontrarse en Chile no obstante haber vencido su permiso de residencia sin haber solicitado su renovación en el plazo de nueve meses, sin perjuicio de lo señalado en el artículo 37, contado desde el vencimiento del mismo, salvo que por caso fortuito o fuerza mayor el extranjero no pudo realizar tal renovación.

Artículo 129.- Consideraciones. Previamente a dictar una medida de expulsión, en su fundamentación el Servicio considerará respecto del extranjero afectado:

1. La gravedad de los hechos en los que se sustenta la causal de expulsión.

2. Los antecedentes delictuales que pudiera tener.

3. La reiteración de infracciones migratorias.

4. El período de residencia regular en Chile.

5. Tener cónyuge, conviviente o padres chilenos o radicados en Chile con residencia definitiva.

6. Tener hijos chilenos o extranjeros con residencia definitiva o radicados en el país, así como la edad de los mismos, la relación directa y regular y el cumplimiento de las obligaciones de familia, tomando en consideración el interés superior del niño, su derecho a ser oído y la unidad familiar.

7. Las contribuciones de índole social, política, cultural, artística, científica o económica realizadas por el extranjero durante su estadía en el territorio nacional.



Artículo 130.- Prohibición de expulsiones colectivas. Los extranjeros y sus familiares no podrán ser objeto de medidas de expulsión colectivas, debiéndose analizar y decidir cada caso en forma individual.

Artículo 131.- Reconducción o devolución inmediata. El extranjero que ingrese al país mientras se encuentre vigente la resolución que ordenó su expulsión, abandono o prohibición de ingreso al territorio nacional será reembarcado de inmediato o devuelto a su país de origen o de procedencia en el más breve plazo, y sin necesidad que a su respecto se dicte una nueva resolución, válidamente notificada.

Asimismo, el extranjero que sea sorprendido por la autoridad contralora intentando ingresar al territorio nacional eludiendo el control migratorio, ya sea por pasos habilitados o no, o valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona, contraviniendo la prohibición de ingreso del número 3 artículo 32, previa acreditación de su identidad, será inmediatamente reembarcado o reconducido a la frontera, según corresponda, debiendo en este último caso informar a la autoridad contralora del país vecino colindante al paso fronterizo por el cual se intentó el ingreso y estableciéndose a su respecto una prohibición de ingreso provisoria de seis meses.

La autoridad contralora informará de ello al Servicio para que éste determine el tiempo que durará la prohibición de ingreso, de conformidad al artículo 136. En caso de que dicha prohibición y su duración no sea dictada por el Servicio dentro de los siguientes seis meses de producido el hecho, la prohibición provisoria señalada en el inciso anterior quedará sin efecto de pleno derecho.

Las medidas de reconducción o reembarco serán recurribles desde el exterior ante el Servicio, mediante presentación efectuada por el extranjero ante los consulados chilenos, desde donde se hará llegar a éste. El plazo para presentar el recurso será de quince días, a contar del momento de la



notificación de la medida. Con todo, la interposición de este recurso no suspenderá la aplicación de la resolución de reconducción. Ello, sin perjuicio de los demás recursos y acciones judiciales que procedan.

El extranjero que se encuentre en la frontera en situación de ser reconducido o reembarcado tendrá derecho a ser oído por la autoridad contralora previo a la ejecución de la medida, a ser informado del procedimiento de reconducción o reembarco al que será sometido y los recursos procedentes contra el mismo, a comunicarse con sus familiares que se encuentren dentro del territorio nacional, y a ser asistido por un intérprete conforme al artículo 5.

No se reembarcará a las personas que presenten indicios de ser víctimas de trata de personas, secuestro o cualquiera otro delito que ponga en riesgo su vida. Para estos efectos se tendrá siempre en cuenta lo establecido en la ley N° 20.430.

Tampoco se reembarcará o devolverá a los extranjeros que sean sorprendidos de manera flagrante en la perpetración de un delito o sean requeridos o deban permanecer en el país por orden de los tribunales de justicia chilenos, en cuyo caso deberán ser puestos inmediatamente a disposición de éstos.

Los extranjeros reconducidos o reembarcados conforme a este artículo deberán ser informados por escrito de los fundamentos de la medida aplicada, debiendo dejarse la constancia administrativa correspondiente, de conformidad al artículo 34.

Artículo 132.- Forma de disponer la medida. Las medidas de expulsión de extranjeros serán impuestas por resolución fundada del Director Nacional del Servicio. El Director Nacional del Servicio, por resolución, podrá designar las regiones del país en las cuales las medidas de expulsión de titulares de permanencia transitoria serán impuestas por los directores regionales respectivos. Sólo en el caso que al afectado por la expulsión no le fuere aplicable lo prescrito en los incisos segundo y



tercero del artículo 91, previamente a la dictación de la medida deberá ser notificado en conformidad al artículo 147 y tendrá un plazo de diez días para presentar sus descargos respecto de la causal de expulsión invocada. En la notificación señalada precedentemente o en los incisos segundo y tercero del artículo 91, se le informará al extranjero que, de aplicarse la medida de expulsión, podrá, conforme a la legislación aplicable, designar un mandatario que lo represente en defensa de sus derechos laborales y o previsionales, así como en el cumplimiento de sus obligaciones pendientes. Excepcionalmente, sólo en casos debidamente calificados, fundados en razones de seguridad interior o exterior, podrá disponer el Subsecretario del Interior, mediante resolución fundada, la medida de expulsión de extranjeros. El acto administrativo de este último deberá establecer el plazo de prohibición de ingreso al país que corresponda.

Artículo 133.- Revocación y suspensión. Las medidas de expulsión podrán ser revocadas o suspendidas temporalmente en cualquier momento por la misma autoridad que la dictó.

En ningún caso la autoridad administrativa podrá revocar o suspender la medida de expulsión a aquellos extranjeros que hayan sido condenados por sentencia firme y ejecutoriada, de los delitos que merezcan pena aflictiva señalados en el numeral 5 del artículo 32.

Artículo 134.- Ejecución de la medida de expulsión. Una vez que se encuentre a firme y ejecutoriada la resolución que ordena la expulsión, se podrá someter al afectado a restricciones y privaciones de libertad. Esta medida sólo podrá practicarse en el domicilio del afectado o en dependencias de la Policía, habilitadas especialmente al efecto, separados entre hombres y mujeres e independientes de las instalaciones destinadas a personas detenidas por otras causas legales y dando cumplimiento a los estándares de salud, higiene y



habitabilidad que establecerá el reglamento. En ningún caso se aplicará esta medida a niños, niñas o adolescentes.

Los extranjeros privados de libertad conforme al inciso anterior tendrán derecho a:

1. Contactar a familiares, representantes legales, abogados y habilitados en derecho y recibir visitas de los mismos, garantizándose la privacidad de sus comunicaciones y otorgándose las facilidades correspondientes para contactarse telefónicamente con ellos.

2. Ser informado dentro de las primeras dos horas del inicio de la medida y por escrito de los derechos y obligaciones que le asisten de conformidad a la ley, la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, lo que se dispondrá según lo ordene el reglamento, debiendo en todo caso mantener a la vista de los afectados un listado actualizado de los datos de contacto de la Corporación de Asistencia Judicial correspondiente.

3. Recibir tratamiento médico y farmacológico cuando sea necesario, incluyendo en casos graves y justificados el traslado a centros de salud, interrumpiéndose en tal caso el plazo para ejecutar la expulsión, el que se reiniciará a partir de que el afectado sea dado de alta médica.

4. Comunicarse con su representante consular.

5. Solicitar un intérprete, si no habla o entiende el castellano.

6. Recibir por escrito copia de toda la información que corresponda entregarle en su calidad de privado de libertad, conforme al artículo 5.

En todo caso, el afectado podrá ser privado de libertad únicamente para hacer efectiva la expulsión por un plazo máximo de cuarenta y ocho horas.



Artículo 135.- Suspensión de la ejecución. No podrá ejecutarse la expulsión de extranjeros que se encuentren impedidos de salir de Chile por orden de tribunales de justicia chilenos, mientras esas órdenes se encuentren vigentes.

Asimismo, se suspenderá la ejecución de la medida de expulsión de los extranjeros que se encuentren sujetos a la custodia de Gendarmería de Chile, tales como los que estuvieren cumpliendo de manera efectiva pena privativa de libertad por sentencia firme y ejecutoriada, incluyendo aquellos que se encuentren con permisos de salida según lo dispuesto en el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, los sometidos a prisión preventiva, los sujetos a libertad vigilada y los que estuvieren cumpliendo su pena de conformidad a lo dispuesto en la ley N° 18.216, con excepción de lo establecido en el artículo 34 de dicho cuerpo legal.

Artículo 136.- Disposición de prohibición de ingreso. La medida de prohibición de ingreso podrá disponerse por un plazo determinado y será formalizada mediante resolución exenta del Director Nacional del Servicio. Estas prohibiciones podrán ser suspendidas o revocadas de oficio o a petición de parte.

La determinación del plazo de prohibición de ingreso se fijará de conformidad a las siguientes reglas:

1. El plazo podrá ser de hasta veinticinco años, en caso de incurrir el afectado en las causales 1 o 5 del artículo 32.

2. El plazo podrá ser de hasta veinte años si el afectado incurriere en las causales del número 6 del artículo 32 o del número 1 del artículo 33, en este último caso en lo que se refiera a crímenes, así como en los demás procedimientos en que la causal invocada correspondiere a actos calificados por la ley chilena como crimen.



3. El plazo podrá ser de hasta diez años si el afectado incurriere en la causal del número 1 del artículo 33, en lo que se refiera a simples delitos, así como en los demás procedimientos en que la causal invocada correspondiere a actos calificados por la ley chilena como simple delito o en que el afectado cometiera infracciones migratorias valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona.

4. Los plazos de prohibición de ingreso por infracciones a las normas de la presente ley y su reglamento y que no constituyan conforme a la ley chilena crimen o simple delito, no podrán exceder del plazo de cinco años, sin perjuicio de lo establecido en los numerales precedentes.

5. El plazo mínimo de prohibición de ingreso será de tres años.

Para la fijación del plazo de prohibición de ingreso, el Servicio ponderará respecto del extranjero afectado las circunstancias señaladas en el artículo 129.

El Subsecretario del Interior podrá autorizar el ingreso al país de personas afectas a estas prohibiciones, por una sola vez o de forma indefinida, mediante resolución exenta debidamente fundada, que justifique tal medida.

El Servicio deberá mantener en el Registro Nacional de Extranjeros las prohibiciones de ingreso y las expulsiones que se encuentren vigentes, información que estará permanentemente a disposición de la Subsecretaría del Interior, de la Policía y Carabineros de Chile, así como de los consulados y embajadas chilenas a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, a fin de que sus funcionarios se abstengan de otorgar autorizaciones previas de ingreso o visas, o permisos de residencia oficial a quienes figuren en dicho Registro. En caso de que se otorgaren, prevalecerá la medida de expulsión o prohibición de ingreso.



Título IX  
DE LAS MEDIDAS DE CONTROL ADMINISTRATIVO

Artículo 137.- Medidas de control. En casos de contravención de las disposiciones de la presente ley y su reglamento, las autoridades a que alude el artículo 166 podrán adoptar alguna de las siguientes medidas de control administrativo respecto de los extranjeros infractores:

1. Tomar la declaración pertinente.
2. Fijación de domicilio.
3. Presentación periódica en sus dependencias.

El incumplimiento de estas medidas será sancionado con multa de 1 a 10 unidades tributarias mensuales.

El afectado con estas medidas podrá interponer los recursos administrativos a que se refiere el Título X de esta ley.

El reglamento fijará el procedimiento de coordinación que deberán adoptar los organismos con atribuciones en materia de fiscalización de extranjeros.

Artículo 138.- Comunicación. En los casos del inciso primero del artículo anterior, la Policía deberá informar al Servicio las medidas de control administrativo adoptadas y los antecedentes relacionados con la infracción.



## Título X DE LOS RECURSOS

Artículo 139.- Recursos administrativos. Los extranjeros afectados por alguno de los actos y o resoluciones establecidas en la presente ley, exceptuando la medida de expulsión, podrán interponer los recursos establecidos en la ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado.

Ello, sin perjuicio de los demás recursos y acciones judiciales que procedan.

Artículo 140.- Efectos de los recursos administrativos. La interposición de los recursos administrativos señalados en el artículo anterior suspenderá los efectos del acto o resolución impugnada.

Artículo 141.- Recurso judicial. El afectado por una medida de expulsión podrá reclamar por sí o por cualquier persona en su nombre, ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante, dentro del plazo de diez días corridos, contado desde la notificación de la resolución respectiva.

Dicho recurso deberá ser fundado y la Corte de Apelaciones respectiva fallará la reclamación. La causa será agregada extraordinariamente a la tabla más próxima, gozando de preferencia para su vista y fallo, debiendo resolver el asunto dentro de tercero día. Su interposición suspenderá la ejecución de la orden de expulsión.

Los extranjeros afectados por una medida de expulsión tendrán derecho a la defensa jurídica a través de las Corporaciones de Asistencia Judicial, en igualdad de condiciones que los nacionales, de conformidad a las normas que las regulan.

Artículo 142.- Efecto de los recursos judiciales. Si el extranjero interpone alguna acción jurisdiccional en contra de una resolución del Servicio, éste deberá abstenerse de conocer cualquier reclamación que el extranjero interponga sobre la misma pretensión.

Interpuesta una reclamación de conformidad al artículo 141 y para efectos de garantizar, si correspondiere, la ejecución de la medida de expulsión, la autoridad de control migratorio en tanto se tramite dicho recurso y hasta que se notifique al interesado la sentencia definitiva, firme y ejecutoriada, podrá establecer las siguientes medidas de control:

1. Fijación de domicilio.
2. Presentación periódica en sus dependencias.
3. Otras medidas que garanticen la ejecución de la medida de expulsión, siempre que estas no impliquen una privación o restricción de su libertad personal.

Tales medidas de control deberán ser notificadas de forma personal y por escrito, de conformidad al artículo 5.

El incumplimiento injustificado a las medidas de control, conforme lo disponga el reglamento, será sancionado con el incremento en cinco años de la prohibición de ingreso que se haya fijado, si la reclamación judicial respectiva es rechazada.

Título XI  
DEL RECONOCIMIENTO, CONVALIDACIÓN Y REVALIDACIÓN DE  
TÍTULOS PROFESIONALES Y TÉCNICOS OBTENIDOS EN EL  
EXTRANJERO

Artículo 143.- Reconocimiento de títulos. Sin perjuicio de lo prescrito en el artículo 6 del decreto con fuerza de ley N° 3, de 2006, del



Ministerio de Educación, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley N° 153, de 1981, que establece los estatutos de la Universidad de Chile, y en lo dispuesto en los tratados internacionales, las universidades del Estado con un mínimo de cinco años de acreditación tendrán la atribución de reconocer y revalidar títulos y grados académicos obtenidos en el extranjero y convalidar actividades curriculares cursadas en una institución de educación superior extranjera.

Las universidades que participen en la revalidación y convalidación de títulos señalada en el presente artículo deberán acogerse a los aranceles y reglamentos fijados para estos efectos por el ministerio de Educación.

El Ministerio de Educación reglamentará el procedimiento de reconocimiento y revalidación de títulos profesionales, técnicos y grados académicos obtenidos en el extranjero y la convalidación de actividades curriculares cursadas en una institución extranjera de educación superior. Las instituciones de educación superior que reconozcan o revaliden títulos técnicos o convaliden actividades curriculares conducentes a éstos, deberán ser preferentemente estatales o de reconocida trayectoria que cuenten con un mínimo de cinco años de acreditación.

El Ministerio de Educación siempre podrá establecer, de la forma que se determine en un reglamento, el reconocimiento y revalidación de títulos profesionales y técnicos y grados académicos, y convalidar actividades curriculares cursadas en una institución extranjera de educación superior que cuente con la respectiva habilitación profesional en su país, cuando corresponda. En caso de ejercer esta facultad, el Ministerio de Educación deberá contar con un listado actualizado de los títulos a los cuales se les aplicará la presente disposición, el cual deberá ser publicado en el sitio electrónico de dicho Ministerio. El Ministerio podrá efectuar el reconocimiento, revalidación y convalidación por sí,

o a través de convenios con Instituciones de Educación Superior señalados en el inciso primero.

Los reconocimientos, revalidaciones o convalidaciones efectuados conforme a lo señalado en el inciso precedente mantendrán dicha calidad, aun cuando el Ministerio de Educación no los considere para futuros reconocimientos, revalidaciones y convalidaciones.

## Título XII COMUNICACIONES Y NOTIFICACIONES

Artículo 144.- Convenios con órganos de la Administración del Estado. El Servicio deberá celebrar convenios de intercambio de información con los órganos de la Administración del Estado, mediante los cuales dichos organismos, a través de sus autoridades y dentro del ámbito de sus competencias, informarán a dicho Servicio de conformidad a la normativa vigente.

Los convenios de intercambio de información, contemplarán mecanismos por medio de los cuales el Servicio informará a las autoridades correspondientes de los órganos con los que haya celebrado dichos convenios, en el ámbito de sus competencias.

La forma de entrega, plazo, periodicidad, contenido, extensión, así como toda otra característica de la información o del mecanismo de entrega, deberá determinarse en el convenio respectivo, respetando siempre el principio de confidencialidad establecido en la ley N° 19.628.

Asimismo, para el cumplimiento de sus funciones, el Servicio, la Policía de Investigaciones de Chile, Carabineros de Chile y el Servicio de Registro Civil e Identificación deberán celebrar convenios a fin de facilitar a aquel la información que mantengan respecto de personas extranjeras en el país. En razón de ello, dichas instituciones deberán otorgar al Servicio acceso a sus registros, bases de datos y toda otra información de extranjeros,



cualquiera que sea su calidad migratoria. Esta información será remitida por el Servicio a la Subsecretaría, a través de los medios y con la periodicidad que esta última determine.

Las personas que accedan a bases de datos en virtud de esta ley deberán respetar la confidencialidad de los datos personales que consten en la información a la que tengan acceso. Se prohíbe su difusión no autorizada y su adulteración. La infracción de esta disposición será sancionada en conformidad a la ley N° 19.628 y, además, respecto de los funcionarios públicos se estimará como una vulneración grave del principio de probidad administrativa, la que será sancionada en conformidad a la ley.

Artículo 145.- Obligación de los tribunales de justicia. Los tribunales de justicia deberán comunicar al Servicio el hecho de haberse dictado sentencias condenatorias criminales en procesos en que aparezcan condenados extranjeros, dentro del plazo máximo de cinco días hábiles.

Artículo 146.- Notificación de resoluciones. Las resoluciones que otorguen o rechacen una solicitud de residencia o permanencia, revoquen una ya otorgada o impongan alguna sanción distinta de la expulsión, serán notificadas por correo electrónico. Se establece como notificación supletoria de la practicada mediante medio electrónico, la notificación por carta certificada dirigida al último domicilio que tenga registrado en el Servicio.

La notificación contendrá copia íntegra de la resolución respectiva, entendiéndose practicada al tercer día desde la fecha de recepción de la carta en la oficina de correos que corresponda, o del envío del correo electrónico respectivo.

Asimismo, las notificaciones podrán hacerse en las oficinas del Servicio, si el interesado se apersonare a recibirla, firmando en el expediente la debida recepción. Si el interesado requiriere copia



del acto o resolución que se le notifica, se le dará sin más trámite en el mismo momento.

Artículo 147.- Notificación de la medida de expulsión. Las medidas de expulsión siempre serán notificadas personalmente por la Policía. En el acto de la notificación, deberá informarse al afectado de sus derechos y obligaciones, especialmente acerca de los recursos judiciales que le asisten, la autoridad ante quien debe deducirlos y los plazos con que cuenta para ello, además de la indicación precisa de la ubicación y horario de atención de la Corporación de Asistencia Judicial que le corresponda, sin perjuicio de lo que resuelva el afectado.

La notificación personal se hará mediante entrega de una copia íntegra de la respectiva resolución al afectado, de conformidad al artículo 5 de esta ley. Deberá dejarse registro de este acto por escrito, bajo la firma del afectado y del funcionario que la realiza, indicando la fecha, hora y lugar en que se practicó. En caso de que el afectado se negare a firmar, se dejará constancia de este hecho en el mismo documento de la notificación, debidamente firmado por el funcionario encargado de esta gestión.

Artículo 148.- Otras formas de notificación. El Servicio podrá establecer otras formas de notificación que fueren convenientes para una mejor comunicación de sus resoluciones, las que en todo caso deberán contar con el consentimiento expreso del extranjero destinatario.

### Título XIII DE LOS CHILENOS EN EL EXTERIOR

Artículo 149.- Derechos de los chilenos avecindados en el extranjero. De acuerdo a los criterios definidos por la Política Nacional de Migración y Extranjería, el Estado de Chile promoverá el ejercicio de los derechos de los ciudadanos chilenos residentes en el extranjero.



El Consejo de Política Migratoria podrá considerar en la definición de estas políticas las dinámicas migratorias de los ciudadanos chilenos en el extranjero y promoverá la firma de acuerdos y convenios con los países que concentren a la mayoría de ellos, con el objeto de facilitar el ejercicio de sus derechos.

Artículo 150.- Promoción de retorno. De acuerdo a los criterios definidos por la Política Nacional de Migración y Extranjería, el Estado de Chile podrá promover el regreso de chilenos que residen en el extranjero.

Artículo 151.- Información en sede consular. El Ministerio de Relaciones Exteriores, a través de las embajadas y consulados chilenos en el exterior, cuando así les sea solicitado, deberá informar a los emigrantes chilenos sobre los requisitos y beneficios asociados a su regreso a Chile.

Artículo 152.- Registro de chilenos en el exterior. El Ministerio de Relaciones Exteriores administrará un registro electrónico de los chilenos en el exterior. La inscripción y actualización de datos será voluntaria y podrá ser realizada por los propios chilenos migrantes. El Ministerio de Relaciones Exteriores brindará asistencia a quienes lo soliciten en sede consular. El Servicio tendrá acceso completo al registro.

#### Título XIV DE LA INSTITUCIONALIDAD MIGRATORIA

##### Párrafo I Funciones del Ministerio

Artículo 153.- Elaboración de la Política Nacional de Migración y Extranjería. El Ministerio del Interior y Seguridad Pública será la Secretaría



de Estado encargada de colaborar con el Presidente de la República en la formulación, implementación y supervisión de políticas, planes y programas en materia de migración, con especial énfasis en la protección de los derechos de los extranjeros. Le corresponderá especialmente proponer al Presidente de la República la Política Nacional de Migración y Extranjería, coordinarla, actualizarla y evaluarla periódicamente.

Artículo 154.- Funciones del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Corresponderán al Ministerio del Interior y Seguridad Pública las siguientes funciones:

1. Supervisar y evaluar el cumplimiento de los objetivos de la Política Nacional de Migración y Extranjería.

2. Proponer las reformas legislativas o administrativas que considere necesarias para la correcta aplicación de la Política Nacional de Migración y Extranjería, previo informe del Servicio.

3. Elaborar propuestas de programas y planes, tanto para los extranjeros en Chile como para los nacionales en el exterior, orientados a cumplir los objetivos de la Política Nacional de Migración y Extranjería, previo informe del Servicio, en base a la información disponible sobre necesidades y requerimientos del país, y supervisar su cumplimiento, sin perjuicio de las facultades que le corresponden al Ministerio de Relaciones Exteriores.

4. Velar por el cumplimiento de las convenciones internacionales suscritas y ratificadas por Chile y que se encuentren vigentes, en materia migratoria, y ejercer, en coordinación con el Ministerio de Relaciones Exteriores, la calidad de contraparte administrativa y técnica de tales convenciones, sin perjuicio de las facultades sectoriales generales de dicho Ministerio. El Ministerio de Relaciones Exteriores, al negociar, desahuciar, revisar o enmendar un tratado o convenio internacional de carácter migratorio o de



extranjería, deberá requerir la opinión del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

5. Colaborar con los ministerios sectoriales en la formulación de criterios migratorios en la elaboración de sus planes y políticas, evaluaciones estratégicas y procesos de planificación, así como en la de sus servicios dependientes y relacionados.

6. Desempeñar las restantes funciones y ejercer las demás atribuciones que le encomiende la ley.

Artículo 155.- Funciones de la Subsecretaría del Interior. Corresponderán a la Subsecretaría del Interior las siguientes funciones:

1. Ser el órgano de colaboración inmediata del Ministro en todas aquellas materias relativas a la presente ley.

2. Resolver la expulsión y prohibición de ingreso de extranjeros en casos calificados conforme a las disposiciones de esta ley.

3. Ejercer las funciones que la ley N° 20.430 y su reglamento le asigna en materia de refugio, previo informe del Servicio.

4. Supervigilar al Servicio, a las autoridades contraloras y todo otro órgano con competencias migratorias y velar porque éstos fiscalicen adecuadamente a las personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras que infrinjan las disposiciones de esta ley y su reglamento, para lo cual podrá dictarles las instrucciones pertinentes.

5. Coordinar con los demás organismos públicos las acciones que garanticen la aplicación de la presente ley y su reglamento, y dictar las instrucciones necesarias para su correcta aplicación, previo informe del Servicio.

6. Coordinar y recabar de los municipios, a través de los delegados presidenciales regionales o

provinciales, las propuestas e información pertinente para que la Política Nacional de Migración y Extranjería de cuenta de la realidad local.

7. Coordinar y recabar de los Gobiernos Regionales, las propuestas e información pertinente para que la Política Nacional de Migración y Extranjería de cuenta de la realidad regional.

8. Disponer, en concordancia con los objetivos de la Política Nacional de Migración y Extranjería, el establecimiento de mecanismos de regularización de extranjeros que se encuentren en condición migratoria irregular, fijando los requisitos correspondientes, los cuales deberán ser determinados prudencialmente con el objeto de facilitar y promover la regularidad migratoria, pudiendo considerar el tiempo de permanencia en condición migratoria irregular que tuviere el interesado.

9. Disponer, en casos excepcionales, el otorgamiento de permisos de residencia temporal a extranjeros que se encuentren en el territorio nacional, en casos calificados o por motivos humanitarios, con independencia de la condición migratoria del beneficiario, debiendo informar anualmente el número de permisos otorgados al Consejo de Política Migratoria. Esta potestad será indelegable.

10. Determinar la condición de apátrida de los extranjeros que lo solicitaren, previo informe técnico del Consejo para la determinación de la Apatridia, el cual deberá recomendar la aprobación o rechazo de la solicitud.

11. Desempeñar las restantes funciones y ejercer las demás atribuciones que le encomiende la ley.

El Consejo al que alude el numeral 10 será conformado por un representante del Servicio, que lo presidirá, un representante del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y un representante del Ministerio de Relaciones Exteriores, nombrados por

los jefes de servicio respectivos, los que durarán dos años en sus cargos, renovables y no percibirán remuneración por estas funciones. El quórum del Consejo para sesionar y adoptar acuerdos será de los dos tercios de sus miembros, sin perjuicio de las demás disposiciones que fije el reglamento de esta ley. Los acuerdos que adopten los miembros del Consejo deberán fundarse siempre, y considerar, en lo pertinente, lo dispuesto en el decreto N° 111, de 2018, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga la Convención para reducir los casos de Apatridia, y el decreto N° 112, de 2018, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas.

#### Párrafo II

#### Servicio Nacional de Migraciones

Artículo 156.- Créase el Servicio Nacional de Migraciones como un servicio público descentralizado, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propios, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República por intermedio del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

El Servicio estará sujeto a las normas del Sistema de Alta Dirección Pública establecido en la ley N° 19.882, que regula la nueva política de personal a los funcionarios públicos que indica.

Su personal estará afecto al decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, y al régimen de remuneraciones contemplado en el decreto ley N° 249, de 1974, que fija escala única de sueldos para el personal que señala y su legislación complementaria.

Artículo 157.- Funciones del Servicio Nacional de Migraciones. Corresponderán al Servicio Nacional de Migraciones las siguientes funciones:



1. Llevar a cabo la Política Nacional de Migración y Extranjería y las acciones, planes y programas necesarios para su ejecución.

2. Recopilar, sistematizar, analizar y almacenar los antecedentes relevantes sobre las migraciones en el país. Para el cumplimiento de esta función tendrá acceso a la información señalada en los artículos 145 y 146, en la forma que allí se dispone.

3. Celebrar acuerdos o convenios con instituciones públicas o privadas, nacionales, internacionales o extranjeras, que digan relación directa con la ejecución de las políticas, planes y programas relacionados con extranjeros en Chile, previa autorización de la Subsecretaría del Interior.

4. Autorizar o denegar el ingreso, la estadía y el egreso de las personas extranjeras al país, sin perjuicio de las facultades que tenga la Policía en estas materias.

5. Resolver el otorgamiento, prórroga, rechazo y revocación de los permisos de residencia y permanencia y determinar la vigencia de los mismos, sin perjuicio de las facultades que correspondan a la autoridad migratoria en el exterior.

6. Resolver los cambios de categorías y subcategorías migratorias para los extranjeros que así lo soliciten.

7. Determinar la expulsión de los extranjeros conforme a las disposiciones de esta ley, sin perjuicio de las facultades que al respecto le correspondan al Subsecretario del Interior.

8. Tramitar las solicitudes de carta de nacionalización para su resolución por parte del Ministro del Interior y Seguridad Pública.

9. Declarar, en caso de duda, si una persona tiene la calidad de extranjera o no.



10. Aplicar las sanciones administrativas que corresponda a los infractores de la ley y su reglamento.

11. Establecer, organizar y mantener el Registro Nacional de Extranjeros señalado en el artículo 165.

12. Elaborar y desarrollar programas orientados a difundir y promover los derechos y obligaciones de los extranjeros, los trámites necesarios para permanecer legalmente en el país y la Política Nacional de Migración y Extranjería vigente.

13. Ejecutar los mecanismos de regularización de extranjeros que se encuentren en condición migratoria irregular, conforme lo disponga el Subsecretario del Interior en concordancia con los objetivos de la Política Nacional de Migración y Extranjería, mediante el otorgamiento de un permiso de residencia temporal.

14. Desempeñar las restantes funciones y ejercer las demás atribuciones que le encomiende la ley y el reglamento.

El Director Nacional del Servicio podrá delegar atribuciones o facultades específicas en funcionarios del Servicio para el cumplimiento de las funciones que le encomienda la ley.

Artículo 158.- Patrimonio. El patrimonio del Servicio Nacional de Migraciones estará formado por:

1. Los aportes que anualmente le asigne la Ley de Presupuestos de la Nación y los recursos que le entreguen otras leyes generales o especiales.

2. Los ingresos recaudados por concepto de multas y permisos establecidos en la presente ley.

3. Los bienes muebles e inmuebles, corporales o incorporales que se le transfieran o adquiera a cualquier título y los frutos de tales bienes.



4. Los aportes de la cooperación internacional que reciba para el cumplimiento de sus objetivos, a cualquier título.

5. Las herencias y legados que acepte, lo que deberá hacer con beneficio de inventario. Dichas asignaciones hereditarias estarán exentas de toda clase de impuestos y de todo gravamen o pago que les afecten.

6. Las donaciones que acepte, las que estarán exentas del trámite de insinuación y del impuesto a las donaciones establecido en la ley N° 16.271 sobre Impuesto a la Herencia, asignaciones y donaciones, y demás disposiciones que resulten aplicables.

### Párrafo III

#### Consejo de Política Migratoria

Artículo 159.- Creación. Créase el Consejo de Política Migratoria, como instancia multisectorial responsable de asesorar al Presidente de la República, a través del Ministro del Interior y Seguridad Pública, en la elaboración de la Política Nacional de Migración y Extranjería y en la actualización de su contenido y definiciones, de acuerdo a las necesidades y requerimientos del país.

Artículo 160.- Conformación. El Consejo será presidido por el Ministro del Interior y Seguridad Pública. Además estará integrado por el Ministro de Relaciones Exteriores, el Ministro de Hacienda, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos, el Ministro de Desarrollo Social y Familia, el Ministro de Salud y el Ministro del Trabajo y Seguridad Social.

También integrarán el Consejo, sólo con derecho a voz, los presidentes de las asociaciones municipales más representativas, de aquéllas regidas por el Párrafo 3° del Título VI del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.695, orgánica constitucional de Municipalidades.



El Subsecretario del Interior actuará como secretario ejecutivo del Consejo y podrá ser oído en las sesiones del Consejo. El Servicio le proveerá de la asistencia técnica y recursos necesarios para el cumplimiento de esta función.

Los miembros del Consejo no percibirán dieta o remuneración por su participación en él.

Sin perjuicio de lo anterior, el Ministro del Interior y Seguridad Pública podrá invitar a participar, con derecho a voz, a otros secretarios de Estado, funcionarios de la Administración del Estado o personas de reconocida competencia en el ámbito migratorio.

En caso de ausencia o impedimento del presidente, éste será reemplazado por el Ministro que corresponda según el orden establecido en el inciso primero.

Al Consejo sólo podrán asistir quienes estén ejerciendo el cargo de ministro del respectivo Ministerio al que representan.

Artículo 161.- Funciones. Serán funciones y atribuciones del Consejo las siguientes:

1. Asesorar al Presidente de la República, a través del Ministro del Interior y Seguridad Pública, en la formulación de la Política Nacional de Migración y Extranjería y su modificación.

2. Solicitar informes de avance, cumplimiento e implementación de los planes sectoriales a las instituciones correspondientes cuando corresponda, en conformidad con lo establecido en el inciso final del artículo 23.

3. Solicitar a la Subsecretaría del Interior, en su calidad de Secretaría Ejecutiva, la realización de informes técnicos anuales a instituciones públicas o privadas, nacionales o internacionales, especializados en la temática migratoria y, en



especial, relativos a la situación migratoria de los extranjeros en Chile.

4. Efectuar recomendaciones respecto a materias migratorias a los organismos públicos con competencia en la materia.

5. Realizar todas las demás funciones que le encomiende la ley.

Artículo 162.- Propuesta de lineamiento de la Política Nacional de Migración y Extranjería. En cumplimiento de lo establecido en el número 1 del artículo anterior, el Consejo, por acuerdo de la mayoría absoluta de sus miembros, con el objeto de atender las distintas necesidades sociales o económicas del país, podrá proponer al Ministro del Interior y Seguridad Pública el número y tipo de permisos migratorios que se estima más adecuado otorgar, en concordancia con la Política Nacional de Migración y Extranjería, por un periodo de tiempo o zona geográfica determinada.

En tal caso, el Ministro podrá ordenar al Subsecretario del Interior y, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, a los consulados chilenos, a cumplir con dichas instrucciones en el ejercicio de sus funciones.

Artículo 163.- Funcionamiento. El Consejo celebrará sesiones cuando lo convoque su presidente, pero deberá hacerlo al menos dos veces al año. El quórum para sesionar será de la mitad de los consejeros y los acuerdos se adoptarán por la mayoría absoluta de los asistentes. En caso de empate, decidirá el voto del presidente. El Consejo dictará su propio reglamento interno de funcionamiento.

Artículo 164.- Actos administrativos. Los acuerdos del Consejo que deban materializarse mediante actos administrativos serán expedidos a través del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

Párrafo IV  
Registro Nacional de Extranjeros

Artículo 165.- Registro Nacional de Extranjeros. Créase el Registro Nacional de Extranjeros, el que estará administrado por el Servicio y tendrá el carácter de reservado, en virtud de lo dispuesto en los numerales 2 y 5 del artículo 21 de la ley N° 20.285 y de la ley N° 19.628. Los órganos de la Administración del Estado podrán acceder a dicha información en el mismo carácter, sin perjuicio de poder intercambiar la misma información con otros Estados de acuerdo a las disposiciones contenidas en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

El Registro contendrá la siguiente información:

1. La identificación de los extranjeros que se encuentren en el país y el domicilio de los residentes.

2. Indicación del tipo de categoría migratoria y vigencia del permiso de residencia o permanencia de los extranjeros que se encuentren en el país.

3. Las autorizaciones previas o visas emitidas conforme al procedimiento regulado en el artículo 27.

4. Las solicitudes de permisos migratorios que hayan sido denegadas.

5. Las prohibiciones de ingreso.

6. El registro de ingreso y egreso de personas del territorio nacional.

7. Las infracciones de esta ley y las demás que, conforme al artículo 145, sean necesarias para la evaluación de los permisos que esta ley contempla.



El reglamento determinará la forma y condiciones en que se establecerá el Registro.

Párrafo V

Autoridad Policial de Control Migratorio

Artículo 166.- Autoridad contralora. Corresponderá a la Policía en el ejercicio de su función de control migratorio:

1. Controlar el ingreso y egreso de extranjeros del territorio nacional y registrar dichos hechos en el Registro Nacional de Extranjeros, sin perjuicio de las facultades del Servicio Nacional de Aduanas.

2. Fiscalizar la legalidad de la estadía de extranjeros en el país.

3. Denunciar ante el Servicio las infracciones de esta ley de que tome conocimiento, sin perjuicio de adoptar las demás medidas que sean de su competencia de acuerdo a la ley.

4. Ejecutar las medidas de expulsión dictadas por las autoridades señaladas en el artículo 126.

Respecto a la función establecida en el primer numeral, en aquellos pasos habilitados en que no haya unidades de la Policía, Carabineros de Chile cumplirá dichas funciones. Sin embargo, en los puertos de mar en que no existan dichas unidades, ellas serán cumplidas por la Autoridad Marítima a que se refiere el artículo 2, letra c), del decreto ley N° 2.222, de 1978.

Artículo 167.- Supervisión de la Subsecretaría del Interior. En el ejercicio de sus funciones de control migratorio, la Policía o quien la reemplace, en conformidad con lo establecido en el artículo precedente, deberán sujetar sus actuaciones a las instrucciones de la Subsecretaría del Interior y a las disposiciones de esta ley y su reglamento.



Artículo 168.- Información al Servicio. El Ministerio Público y la autoridad contralora deberán comunicar al Servicio las detenciones de extranjeros por delito flagrante.

Párrafo VI

Autoridades migratorias en el exterior

Artículo 169.- Funciones. El Ministerio de Relaciones Exteriores, a través de las representaciones consulares de Chile, tendrá las siguientes funciones en materia migratoria en el exterior:

1. Recibir, resolver y otorgar las solicitudes de autorizaciones previas o visas de permanencia transitoria que les sean presentadas por los interesados, previa revisión del cumplimiento de los requisitos correspondientes.
2. Realizar las gestiones que sean necesarias para verificar que las declaraciones y documentos presentados por los solicitantes de un permiso de residencia sean auténticos.
3. Resolver y otorgar, cuando corresponda, los permisos de residencia oficial.
4. Difundir las políticas del país en materia migratoria.
5. Recibir y remitir al Servicio las solicitudes de residencia que les sean presentadas por los interesados, previa revisión del cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 70 de la presente ley.
6. otras funciones que le encomienden las leyes.

Artículo 170.- Sujeción a la ley y directrices generales. Los consulados, en el ejercicio de sus funciones como agentes de migración



en el exterior, deberán ejecutar las directrices que señale el Ministerio de Relaciones Exteriores y que hayan sido acordadas previamente con la Subsecretaría del Interior, previo informe del Servicio.

Artículo 171.- Informe de trámites migratorios. Por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores, las autoridades consulares deberán enviar al Servicio un informe trimestral sobre los permisos migratorios que hayan tramitado.

Artículo 172.- Funcionarios del Servicio en el exterior y en los pasos habilitados de ingreso al país. Sin perjuicio de las facultades del Ministerio de Relaciones Exteriores y, en acuerdo con éste, en caso de ser necesario en razón del volumen de permisos migratorios solicitados u otras razones de interés nacional, el Servicio podrá enviar funcionarios en comisión de servicio a los consulados, para que realicen las actividades que les son propias en virtud de esta ley. Asimismo, el Servicio podrá enviar funcionarios a los pasos habilitados de ingreso al país, con el objeto de supervisar y resolver aquellas materias que le correspondan en virtud de la presente ley y su reglamento.

#### Título XV OTRAS DISPOSICIONES

Artículo 173.- Prevención de la apatridia. Para efectos de esta ley, se entenderá por extranjero transeúnte a aquella persona que se encuentra de paso en el territorio nacional, sin intenciones de establecerse en él y que se encuentre en alguna de las subcategorías migratorias de permanencia transitoria fijadas conforme al artículo 53.

Cualquier persona nacida en el territorio nacional que se encontrare en alguna de las excepciones del numeral 1 del artículo 10 de la Constitución Política que de otro modo fuese



apátrida, será considerada como chilena por nacimiento.

Salvo prueba en contrario, se presumirá que un niño o niña expósito que se halle en el territorio nacional ha nacido en el país, de padres que poseen la nacionalidad chilena.

Artículo 174.- Del avecindamiento. Para efectos de ejercer el derecho de sufragio de acuerdo a lo señalado por el artículo 14 de la Constitución Política de la República, el avecindamiento se contabilizará desde que el extranjero obtiene un permiso de residencia temporal.

Artículo 175.- Modificaciones de otras normas.

1. Derógase el decreto ley N° 1.094, de 1975, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que establece normas sobre extranjeros en Chile.

2. Derógase la ley N° 19.581, que establece categoría de habitantes de zonas fronterizas.

3. Derógase el artículo 3 de la ley N° 12.927, sobre Seguridad del Estado.

4. Elimínase en el inciso primero del artículo 6 del decreto con fuerza de ley N° 153, de 1981, que establece los Estatutos de la Universidad de Chile, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 3, de 2006, del Ministerio de Educación, la expresión "privativa y excluyente".

5. Reemplázase el literal a) del artículo 12 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, cuyo texto refundido coordinado y sistematizado fue fijado por el del decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, por el siguiente:

"a) Ser ciudadano o extranjero poseedor de un permiso de residencia."



6. Reemplázase en el inciso primero del artículo 411 quáter del Código Penal la frase "en sus grados mínimo a medio" por "en "cualquiera de sus grados".

7. Derógase el decreto con fuerza de ley N° 69, de 1953, del Ministerio de Hacienda, que crea el Departamento de Inmigración y establece normas sobre la materia, con excepción de su Título I y su artículo 22.

8. Reemplázase en el numeral 1 del artículo 21 de la ley N° 20.430 la expresión "El Jefe del Departamento de Extranjería y Migración" por "El Subsecretario del Interior, o quien este designe".

9. Reemplázase en el artículo 24 de la ley N° 20.430 la expresión "El Jefe del Departamento de Extranjería y Migración" por "El Subsecretario del Interior, o quien este designe".

10. Modifícase la letra c) del párrafo segundo de la letra a) del artículo 3 del decreto con fuerza de ley N° 7912, de 1927, que organiza las Secretarías de Estado, en el siguiente sentido:

a) Sustitúyese la expresión ", y", que sucede a los vocablos "fútbol profesional", por un punto y coma.

b) Agrégase a continuación del punto final, que pasa a ser punto y coma, la siguiente oración: "y N° 20.507, que tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal."

11. Elimínase el artículo 3 del decreto N°5.142, de 1960, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido de las disposiciones sobre nacionalización de extranjeros.

12. Intercálase en el inciso primero del artículo 1 de la ley N° 20.393, que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en



los delitos que indica, entre las expresiones "318 ter," y "456 bis A", la siguiente: "411 quáter,".

13. Intercálase, en la ley N° 18.101, que fija normas especiales sobre arrendamiento de predios urbanos, a continuación de su artículo 24, el siguiente Título V nuevo, pasando el actual Título V a ser VI, agregándose asimismo dentro de tal nuevo título los artículos 24 bis, 24 ter y 24 quáter, nuevos:

"TÍTULO V DEL ARRIENDO Y SUBARRIENDO ABUSIVO, Y DEL  
HACINAMIENTO

Artículo 24 bis.- El arrendador o subarrendador que arriende o subarriende un inmueble por pieza o habitación, cuyos estándares incumplan las condiciones mínimas establecidas en la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, será sancionado conforme a lo señalado en el artículo 24 quáter de la presente ley.

La Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones establecerá las condiciones mínimas de habitabilidad, seguridad, estabilidad, ventilación, iluminación, dimensiones y acondicionamiento térmico de los inmuebles que se destinen al arrendamiento o subarrendamiento por pieza o por habitación. Igualmente, determinará la carga de ocupación máxima que podrán tener los inmuebles arrendados por pieza o habitación.

El arrendador o subarrendador será igualmente responsable de que, en la ocupación de las piezas o habitaciones, no se sobrepase la carga de ocupación que resulte de la aplicación de lo dispuesto en el inciso segundo de este artículo.

Artículo 24 ter.- Será considerado abusivo el arrendamiento o subarrendamiento que incumpla lo establecido en el artículo precedente.

Artículo 24 quáter.- La municipalidad que corresponda, la secretaría regional ministerial de Vivienda y Urbanismo respectiva, o cualquier persona podrá denunciar ante el juzgado de policía local



correspondiente el incumplimiento de las disposiciones señaladas en este título. La denuncia deberá ser fundada y acompañarse de los medios probatorios que se dispongan.

Recibida la denuncia en los términos del inciso anterior, el juzgado de policía local dispondrá la fiscalización por parte de funcionarios de la Dirección de Obras Municipales de la respectiva comuna, quienes serán auxiliados por la fuerza pública en la forma dispuesta por el artículo 25 de la ley N° 18.287.

Las infracciones de lo dispuesto en este título serán sancionadas con multa a beneficio municipal de 5 a 100 unidades tributarias mensuales. En caso que medie dolo, engaño o aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad de los arrendatarios de las piezas o habitaciones, el monto de la multa que se aplique no podrá ser inferior al treinta por ciento de la multa máxima antes referida.

Asimismo, para la determinación de la cuantía de la multa se ponderará la gravedad del incumplimiento, su duración y el beneficio que el contrato hubiera reportado al arrendador o al subarrendador, según corresponda."

14. Agrégase en la letra g) del artículo 105 del decreto con fuerza de ley N° 458, de 1976, Ley General de Urbanismo y Construcciones, el término "habitabilidad," entre las palabras "salubridad," e "iluminación".

15. Agrégase el siguiente inciso final al artículo 411 bis del Código Penal:

"Por entrada ilegal se entenderá el paso de fronteras sin haber cumplido los requisitos necesarios para entrar legalmente a Chile."

16. Modifícase el artículo 34 de la ley N° 18.216, que establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad, de la siguiente manera:

a) En su inciso primero, agréganse las siguientes oraciones finales: "La misma sustitución se aplicará respecto del extranjero que resida legalmente en el país, a menos que el juez, fundadamente, establezca que su arraigo en el país aconseje no aplicar esta medida, debiendo recabar para estos efectos un informe técnico al Servicio Nacional de Migraciones, el que deberá ser evacuado al tenor del artículo 129 de la Ley de Migración y Extranjería. No procederá esta sustitución respecto de los delitos cometidos con infracción de la ley N° 20.000 y de los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 168 de la Ordenanza de Aduanas, ni de los condenados por los delitos contemplados en el párrafo V bis, de los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, del Título octavo del Libro Segundo del Código Penal."

b) En su inciso segundo:

i. Sustitúyese la frase "al Departamento de Extranjería del Ministerio mencionado" por "a la Policía de Investigaciones de Chile".

ii. Agrégase, a continuación del punto aparte, que pasa a ser una coma, la siguiente frase: "debiendo informarse de ello al Servicio Nacional de Migraciones."

Artículo 176.- Refugio. Siempre que la ley N° 20.430 y su reglamento se refieran a "visación de residencia temporaria", se entenderá por ésta el permiso otorgado a extranjeros cuya residencia en Chile se justifique por razones humanitarias, de acuerdo a lo establecido en el numeral 8 del artículo 70 de la presente ley.

Asimismo, siempre que dicha ley y su reglamento se refieran al "Permiso de Residencia permanente", se entenderá que corresponde a la residencia definitiva regulada en el artículo 78 de esta ley.



Artículo 177. Norma de garantía. Los reglamentos dictados en ejercicio de esta norma no podrán limitar los derechos de los migrantes contenidos en la presente ley y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

Artículo 178.- El Servicio Nacional de Migraciones, en el ámbito de las funciones y atribuciones que le otorga esta ley, será considerado para todos los efectos, sucesor y continuador legal del Ministerio de Interior y Seguridad Pública, con todos sus derechos, obligaciones, funciones y atribuciones. Las referencias que en dicho ámbito hagan las leyes, reglamentos y demás normas jurídicas al referido Ministerio se entenderán efectuadas al Servicio Nacional de Migraciones.

Artículo 179.- Los plazos de días hábiles que establece esta ley se computarán en la forma que establece el artículo 25 de la ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado.

Artículo 180.- Mayor gasto fiscal. El mayor gasto fiscal que represente la aplicación de la presente ley durante su primer año presupuestario de vigencia se financiará con cargo al presupuesto del Ministerio del Interior y Seguridad Pública y, en lo que faltare, el Ministerio de Hacienda podrá suplementar con cargo a la Partida Tesoro Público. En los años siguientes, se financiará con los recursos que se consulten en las respectivas leyes de presupuestos del Sector Público.

#### Título XVI ARTÍCULOS TRANSITORIOS

Artículo primero.- Facúltase al Presidente de la República para que, dentro del plazo de un año

contado desde la fecha de publicación de la presente ley, mediante uno o más decretos con fuerza de ley expedidos a través del Ministerio de Interior y Seguridad Pública, los que también deberán ser suscritos por el Ministro de Hacienda, regule las siguientes materias:

1. Fijar la planta de personal del Servicio Nacional de Migraciones.

En el ejercicio de esta facultad, el Presidente de la República deberá dictar todas las normas necesarias para la adecuada estructuración y operación de la planta que fije. En especial, podrá determinar el número de cargos y grados de la escala única de sueldos para ésta, pudiendo establecer la gradualidad en que los cargos serán creados; los requisitos específicos para el ingreso y promoción de dichos cargos; sus denominaciones y los niveles jerárquicos para efectos de la aplicación del artículo 8 de la ley N° 18.834. Asimismo, podrá determinar los niveles jerárquicos para efectos de la aplicación de lo dispuesto en el título VI de la ley N° 19.882. En el ejercicio de esta facultad podrá crear, suprimir y transformar cargos. Igualmente, determinará las normas necesarias para la aplicación de la asignación de modernización de la ley N° 19.553, en su aplicación transitoria.

Además, podrá establecer las normas para el encasillamiento del personal en la planta que fije, las que podrá incluir a los funcionarios que se traspasen al Servicio Nacional de Migraciones. Igualmente, podrá establecer el número de cargos que se proveerán de conformidad a las normas de encasillamiento.

2. Determinar la fecha de entrada en funcionamiento del Servicio Nacional de Migraciones y de la entrada en vigencia de la planta que fije. Además podrá establecer la o las fechas de la entrada en vigencia del encasillamiento que practique.

3. Determinar la dotación máxima de personal del Servicio Nacional de Migraciones, a cuyo respecto



no regirá la limitación establecida en el inciso segundo del artículo 10 de la ley N° 18.834.

4. Disponer, sin solución de continuidad, el traspaso de los funcionarios titulares de planta y a contrata, desde la Subsecretaría del Interior y del Servicio de Gobierno Interior, del Ministerio de Interior y Seguridad Pública, al Servicio Nacional de Migraciones. En el respectivo decreto con fuerza de ley que fije la planta de personal, se determinará la forma en que se realizará el traspaso y el número de funcionarios que serán traspasados por estamento y calidad jurídica, pudiéndose establecer, además, el plazo en que se llevará a cabo este proceso, quienes mantendrán, al menos, el mismo grado que tenía a la fecha del traspaso. A contar de la fecha del traspaso, el cargo del que era titular el funcionario traspasado se entenderá suprimido de pleno derecho en la planta de la institución de origen. Del mismo modo, la dotación máxima de personal se disminuirá en el número de funcionarios traspasados.

La individualización del personal traspasado se realizará a través de decretos expedidos bajo la fórmula "Por orden del Presidente de la República", por intermedio del Ministerio de Interior y Seguridad Pública. Conjuntamente con el traspaso del personal, se traspasarán los recursos presupuestarios que se liberen por este hecho.

5. Los requisitos para el desempeño de los cargos que se establezcan en el ejercicio de la facultad prevista en este artículo no serán exigibles para efectos del encasillamiento respecto de los funcionarios titulares y a contrata en servicio a la fecha de entrada en vigencia del o de los respectivos decretos con fuerza de ley. Asimismo, a los funcionarios o funcionarias a contrata en servicio a la fecha de entrada en vigencia del o de los respectivos decretos con fuerza de ley, y a aquellos cuyos contratos se prorroguen en las mismas condiciones, no les serán exigibles los requisitos que se establezcan en los decretos con fuerza de ley correspondientes.

El uso de las facultades señaladas en este artículo quedará sujeto a las siguientes restricciones, respecto del personal al que afecte:

a) No podrá tener como consecuencia ni podrán ser considerados como causal de término de servicios, supresión de cargos, cese de funciones o término de la relación laboral del personal traspasado.

b) No podrá significar pérdida del empleo, disminución de remuneraciones respecto del personal titular de un cargo de planta, modificación de los derechos estatutarios y previsionales del personal traspasado. Tampoco importará cambio de la residencia habitual de los funcionarios fuera de la Región en que estén prestando servicios, a menos que se lleve a cabo con su consentimiento.

c) Respecto del personal que en el momento del encasillamiento sea titular de un cargo de planta, cualquier diferencia de remuneraciones se pagará mediante una planilla suplementaria, la que se absorberá por los futuros mejoramientos de remuneraciones que correspondan a los funcionarios, excepto los derivados de reajustes generales que se otorguen a los trabajadores del sector público. Dicha planilla mantendrá la misma imponibilidad que aquella de las remuneraciones que compensa. Además, a la planilla suplementaria se le aplicará el reajuste general antes indicado.

d) Los funcionarios traspasados conservarán la asignación de antigüedad que tengan reconocida, así como también el tiempo computable para dicho reconocimiento.

6. El Presidente de la República podrá disponer el traspaso de toda clase de bienes desde el Ministerio de Interior y Seguridad Pública, al Servicio Nacional de Migraciones.

Artículo segundo.- En tanto no se constituya el Servicio de Bienestar del Servicio Nacional de Migraciones, todos sus funcionarios podrán afiliarse



o continuar afiliados a sus actuales servicios de bienestar.

Los funcionarios de la Subsecretaría del Interior y del Servicio de Gobierno Interior del Ministerio del Interior y seguridad Pública, que sean traspasados al Servicio Nacional de Migraciones, conservarán su afiliación a las asociaciones de funcionarios de dichas instituciones. Dicha afiliación se mantendrá hasta que el Servicio Nacional de Migraciones haya constituido su propia asociación.

Artículo tercero.- El Presidente de la República, por decreto expedido por intermedio del Ministerio de Hacienda, conformará el primer presupuesto del Servicio Nacional de Migraciones y podrá modificar el presupuesto del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Para los efectos anteriores podrá crear, suprimir o modificar las partidas, capítulos, programas, ítems, asignaciones y glosas presupuestarias que sean pertinentes. Dicho decreto supremo deberá ser puesto en conocimiento de la Comisión Mixta de Presupuestos.

Artículo cuarto.- El Presidente de la República, sin sujetarse a lo dispuesto en el título VI de la ley N° 19.882, podrá nombrar, a partir de la publicación de la presente ley, al primer Director Nacional del Servicio Nacional de Migraciones, quien asumirá de inmediato, por el plazo máximo de un año y en tanto se efectúa el proceso de selección pertinente que establece la señalada ley para los cargos del Sistema de Alta Dirección Pública. En el acto de nombramiento, el Presidente de la República fijará el grado de la escala única de sueldos y la asignación de alta dirección pública que le corresponderá al Director, siempre que no se encuentre vigente la respectiva planta de personal.

Artículo quinto.- Hasta que se dicte el decreto supremo que defina las subcategorías migratorias, regirán las categorías migratorias

establecidas en el decreto ley N° 1.094, de 1975, que establece normas sobre extranjeros en Chile.

Artículo sexto.- Los permisos de residencia otorgados con anterioridad a la vigencia de la presente ley se asimilarán a los permisos establecidos en esta ley, sin necesidad de dictar un nuevo acto administrativo y tendrán la duración por la cual fueron otorgados, en conformidad a lo siguiente:

1. Los extranjeros que a la fecha de entrada en vigor de la presente ley hayan adquirido un permiso de permanencia definitiva, se entenderá que adquirieron un permiso de residencia definitiva.

2. Los extranjeros que a la fecha de entrada en vigor de la presente ley sean beneficiarios de una visa de residente estudiante, residente sujeto a contrato o residente temporario, serán asimilados a la categoría de residente temporal, en la subcategoría migratoria que determine el Reglamento.

Artículo séptimo.- No afectación de derechos adquiridos. Los cambios en las categorías migratorias originados por esta ley y definidos en el artículo anterior, en ningún caso afectarán derechos adquiridos por los ciudadanos extranjeros residentes en el país.

Artículo octavo.- Los extranjeros que hubieren ingresado al país por pasos habilitados con anterioridad al 18 de marzo de 2020 y se encuentren en situación migratoria irregular podrán, dentro del plazo de ciento ochenta días contados a partir de la publicación de la presente ley, solicitar un visado de residencia temporal sin ser sancionados administrativamente. Se otorgará el visado solicitado a todos aquellos que no tengan antecedentes penales. Una vez ingresada la solicitud, se les concederá un permiso temporal para la realización de actividades remuneradas durante el tiempo que demore su tramitación.



Se autoriza 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.

La policía no podrá permitir la salida del país de los extranjeros que se encuentren afectados por arraigo judicial o por alguna medida cautelar de prohibición de salir del país, salvo que previamente obtengan del tribunal respectivo la autorización correspondiente.

Artículo noveno.- En tanto no se publiquen los reglamentos de esta ley, el director del Servicio como su jefe superior, tendrá la representación legal, judicial y extrajudicial del mismo, pudiendo ejecutar los actos y celebrar los contratos que sean necesarios o convenientes para el cumplimiento de sus fines.

Artículo décimo.- Una vez publicada esta ley, el Ministerio del Interior y Seguridad Pública dispondrá del plazo de un año para la dictación del Reglamento de Migraciones.

El reglamento a que alude el artículo 44 deberá dictarse dentro del plazo de seis meses contado desde la publicación de esta ley en el Diario Oficial.

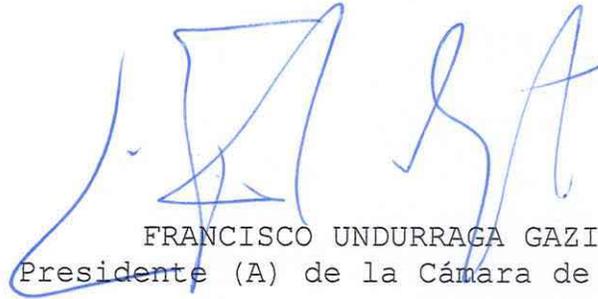
Artículo undécimo.- Esta ley entrará en vigencia una vez publicado su reglamento."."

\*\*\*\*\*



Adjunto a V.E. copia de las  
sentencias respectivas.

Dios guarde a V.E.



FRANCISCO UNDURRAGA GAZITÚA  
Presidente (A) de la Cámara de Diputados



MIGUEL LANDEROS PERKIĆ  
Secretario General de la Cámara de Diputados



2021

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

---

**Sentencia**

**Rol 9930-2020**

[29 de enero de 2021]

REQUERIMIENTO DE INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE  
DIVERSAS DISPOSICIONES CONTENIDAS EN EL PROYECTO DE LEY DE  
MIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA, BOLETÍN N° 8.970-06

GRUPO DE HONORABLES DIPUTADAS Y DIPUTADOS DE LA  
REPÚBLICA

**VISTOS:**

Con fecha 14 de diciembre de 2020, Florcita Alarcón Rojas, Jenny Álvarez Vera, Boris Barrera Moreno, Gabriel Boric Font, Jorge Brito Hasbún, Karol Cariola Oliva, Natalia Castillo Muñoz, Juan Luis Castro, Miguel Crispi Serrano, Marcelo Díaz Díaz, Fidel Espinoza Sandoval, Maya Fernández Allende, Cristina Girardi Lavín, Félix González Gatica, Hugo Gutiérrez Gálvez, Carmen Hertz Cádiz, Tomás Hirsch Goldschmidt, Diego Ibáñez Cotroneo, Marcos Ilabaca Cerda, Giorgio Jackson Drago, Amaro Labra Sepúlveda, Claudia Mix Jiménez, Manuel Monsalve Benavides, Jaime Naranjo Ortiz, Daniel Núñez Arancibia, Emilia Nuyado Ancapichún, Maite Orsini Pascal, Catalina Pérez Salinas, Camila Rojas Valderrama, Gastón Saavedra Chandía, Raúl Saldívar Auger, Juan Santana Castillo, Marisela Santibáñez Novoa, Marcelo Schilling Rodríguez, Guillermo Teillier Del Valle, Víctor Torres Jeldes, Camila Vallejo Dowling, Esteban Velásquez Núñez, Pablo Vidal Rojas, Gonzalo Winter Etcheberry y Gael Yeomans Araya, Honorables Diputadas y Diputados de la República, que constituyen más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio de dicha Corporación, han deducido ante esta Magistratura, conforme al artículo 93, inciso primero, N° 3°, de la Constitución Política, un requerimiento de inconstitucionalidad respecto de diversos preceptos contenidos en el Proyecto de Ley de Migración y Extranjería, Boletín N°8.970-06.

Posteriormente, a fojas 2718, con fecha 11 de enero de 2021, y previo al análisis de admisión a trámite del libelo, los requirentes precisan la impugnación respecto de dos disposiciones.



## I. TRAMITACIÓN DEL REQUERIMIENTO

El Pleno de esta Magistratura Constitucional, en resolución que rola a fojas 2720, de 12 de enero de 2021, acogió a trámite el requerimiento. Luego, en resolución de igual fecha, a fojas 2730, lo declaró admisible y ordenó ponerlo en conocimiento de S.E. el Presidente de la República, del H. Senado y de la H. Cámara de Diputadas y Diputados, para que en su calidad de órganos constitucionales interesados y dentro del plazo de cinco días formularan las observaciones y acompañaran los antecedentes que estimaran pertinentes sobre la materia.

En resolución de fojas 2739, se decretó audiencia pública, recibiendo inscripciones a tal efecto en plazo que precluyó el día viernes 15 de enero de 2021, anotándose catorce personas naturales y jurídicas para exponer sobre el conflicto constitucional de autos, celebrándose dicha audiencia el día 18 de enero de 2021. El listado de organizaciones y sus correspondientes expositores fue el siguiente:

Nº	Persona natural o jurídica que solicitó ser oída	Expositor o expositora
1	Asociación por las Libertades Públicas	Claudia Sarmiento Ramírez
2	Cátedra de Racismos y Migraciones Contemporáneas de la Universidad de Chile	María Emilia Tijoux Merino
3	Movimiento de Acción Migrante	Francisco Bustos Bustos
4	Núcleo de Estudios Criminológicos de la Frontera de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Arturo Prat	Daniel Quinteros Rojas
5	Fundación Servicio Jesuita a Migrantes	Tomás Greene Pinochet
6	H. Senadora señora Luz Ebensperger Orrego	José María Hurtado Fernández
7	Fundación Migra Chile	Diego Pérsico Torres
8	Matías Rodríguez Burr	Matías Rodríguez Burr
9	Centro de Estudios Legales y Sociales	Camila Barretto Maia
10	Coordinadora Nacional de Inmigrantes Chile – Comité de Refugiados Peruanos en Chile	Rodolfo Noriega Cardó
11	Partido Unión Demócrata Independiente	Tomás de Tezanos Pinto de la Fuente
12	Red de Universidades por la Infancia de Chile	Isaac Ravetllat Ballesté
13	H. Diputado señor Boris Barrera Moreno	H. Diputado señor Boris Barrera Moreno
14	Clínica Jurídica de Migrantes y Refugiados de la Universidad Diego Portales	Francisca Vargas Rivas

Con fecha 17 de enero de 2021, a fojas 2747, S. E. el Presidente de la República formuló dentro de plazo observaciones de fondo respecto del requerimiento, solicitando su rechazo.

A fojas 3477, el día 18 de enero de 2021, se trajeron los autos en relación, teniendo lugar la vista de la causa en Sesión de Pleno de 19 de enero del mismo año, conforme fue certificado por el relator de la causa.



## II. LAS NORMAS IMPUGNADAS

Los requirentes solicitan que el Tribunal Constitucional declare inconstitucionales las siguientes disposiciones del proyecto de ley anotado, que se reproducen ennegrecidas en la siguiente transcripción:

**“Boletín N° 8970-06**

(...)

**Artículo 3.- Promoción, respeto y garantía de derechos.** *El Estado deberá proteger y respetar los derechos humanos de las personas extranjeras que se encuentren en Chile, sin importar su condición migratoria, incluidos los afectos a la ley N° 20.430.*

***Toda persona que se encuentre legalmente en el territorio nacional tiene el derecho a circular libremente por él, elegir su residencia en el mismo y a salir del país, sin perjuicio de lo establecido en el inciso segundo del artículo 126 bis de la Constitución.***

*Corresponde al Estado decidir a quién ha de admitir en su territorio. A todo extranjero que solicite el ingreso o un permiso de residencia en el país se asegurará la aplicación de un procedimiento racional y justo para la aprobación o rechazo de su solicitud, el que se efectuará bajo criterios de admisión no discriminatoria.*

***Una vez que un extranjero se encuentra lícitamente dentro del territorio nacional, su libertad de circulación en el territorio y su derecho a salir del mismo sólo podrán limitarse de conformidad con lo consagrado en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.***

*Asimismo, el Estado promoverá, respetará y garantizará los derechos que le asisten a los extranjeros en Chile, y también los deberes y obligaciones establecidos en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.*

*Tratándose de derechos económicos, sociales y culturales, el Estado se compromete a adoptar todas las medidas, hasta el máximo de los recursos disponibles y por todo medio apropiado, para lograr la plena efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, para lo cual podrá recurrir, si ello no fuere posible, a la asistencia y cooperación internacional.*

*El Estado asegurará a los extranjeros la igualdad ante la ley y la no discriminación.*

(...)

**Artículo 16.- Acceso a la seguridad social y beneficios de cargo fiscal.** *Para el caso de las prestaciones de seguridad social y acceso a beneficios de cargo fiscal, los extranjeros podrán acceder a éstos, en igualdad de condiciones que los nacionales, siempre y cuando cumplan con los requisitos que establezcan las leyes que regulen dichas materias, y con lo dispuesto en el inciso siguiente.*

***Respecto de aquellas prestaciones y beneficios de seguridad social no contributivos financiados en su totalidad con recursos fiscales, que impliquen transferencias monetarias directas, respecto de los cuales no se establezcan, en forma directa o indirecta, requisitos de acceso que involucren una cierta permanencia mínima en el país, se entenderá que sólo tendrán derecho a ellas aquellos Residentes, ya sea en su calidad de titular o dependientes, que hayan permanecido en Chile, en tal calidad, por un período mínimo de veinticuatro meses.***



*Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, por razones humanitarias fundadas o alertas sanitarias decretadas en conformidad con el artículo 36 del Código Sanitario, se podrá omitir el plazo de los veinticuatro meses señalados en el inciso anterior.*

*El Estado promoverá la negociación de convenios bilaterales o multilaterales con terceros países que garanticen el acceso igualitario a los derechos previsionales de los trabajadores migratorios y sus familias que regresen a sus países de origen y de los chilenos que retornan al país, a través de mecanismos tales como la totalización de periodos de seguros, transferencias de fondos, exportación de pensión u otros, con el objetivo de que tales personas puedan gozar de los beneficios de seguridad social generados con su trabajo en el Estado receptor.*

*Las restricciones establecidas en este artículo no aplican respecto de los niños, niñas y adolescentes que se encuentren al cuidado de su padre, madre, guardador o persona encargada del cuidado personal del menor de 18 años, los que tendrán acceso a las mismas prestaciones, desde su ingreso al país, en igualdad de condiciones que los nacionales, cualquiera sea la situación migratoria de los adultos de quienes dependan.*

(...)

**Artículo 18.- Derecho de acceso a la vivienda propia.** Los extranjeros titulares de residencia definitiva gozarán de los mismos derechos en materia de vivienda **propia** que los nacionales, cumpliendo los demás requisitos legales.

(...)

**Artículo 27.- Autorización previa o visa.** No requerirá autorización previa o visa para el ingreso y estadía en Chile quien lo haga en calidad de titular de un permiso de permanencia transitoria.

*Sin perjuicio de lo establecido en el inciso precedente, por motivos calificados de interés nacional, de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular, o por motivos de reciprocidad internacional, se podrá exigir respecto de los nacionales de determinados países una autorización previa o visa otorgada por un consulado chileno en el exterior. El listado de países cuyos ciudadanos estarán sometidos a esta exigencia será fijada mediante decreto supremo firmado por los ministros del Interior y Seguridad Pública y de Relaciones Exteriores, previo informe del Servicio, del Consejo de Política Migratoria y de la Subsecretaría de Relaciones Exteriores.*

*Las razones de interés nacional indicadas en el inciso anterior en ningún caso autorizarán a establecer la visa consular a que hace referencia dicho inciso, de forma arbitraria o discriminatoria respecto de los nacionales de un país en particular.*

*En los casos previstos en el inciso anterior, las autoridades chilenas en el exterior o quienes las representen, podrán extender hasta por diez años la vigencia de la autorización previa o visa. Dicha autorización deberá señalar expresamente su vigencia y el número de ingresos al país a que da derecho durante dicho periodo. De omitirse la referencia al número de ingresos, se entenderá que la autorización los admite de manera ilimitada.*

*Con todo, el tiempo de estadía en el país no podrá exceder del plazo establecido conforme a lo dispuesto en el artículo 48. Dicho plazo se contará desde la fecha del último ingreso al país.*

(...)

**Artículo 33.- Prohibiciones facultativas.** Podrá impedirse el ingreso al territorio nacional a los extranjeros que:

1. Hayan sido condenados en el extranjero en los últimos diez años por actos que la ley chilena califique de crimen o en los últimos cinco años por actos que la ley chilena califique de simple delito. También se podrá impedir el ingreso a aquellos extranjeros que,



respecto de crímenes o simples delitos, se encuentren con procesos judiciales pendientes en el extranjero o se encuentren prófugos de la justicia.

2. Registren antecedentes penales en los archivos o registros de la autoridad policial, canalizados a través de la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL).

3. Hayan sido expulsados o deportados de otro país por autoridad competente, en los últimos cinco años, por actos que la ley chilena sancione con expulsión o deportación.

4. Realicen declaraciones, ejecuten actos o porten elementos que constituyan indicios de que se disponen a cometer un crimen o simple delito de acuerdo con la legislación penal chilena.

5. Realicen declaraciones o porten elementos que acrediten que el motivo de su viaje difiere de aquél para el cual se obtuvo la visa correspondiente o se solicitó el ingreso al país.

(...)

**Artículo 117. Empleo de extranjeros sin autorización.** Para efectos de las sanciones más abajo indicadas, los empleadores personas naturales o jurídicas que contraten a extranjeros que no estén en posesión de algún permiso de residencia o permanencia que los habilite para trabajar, o no se encuentren debidamente autorizados para ello, se clasificarán en micro, pequeña, mediana y gran empresa de acuerdo a lo establecido en el artículo 505 bis del Código del Trabajo.

Las micro empresas serán sancionadas con multa de una a veinte unidades tributarias mensuales.

Las pequeñas empresas serán sancionadas con multa de diez a cuarenta unidades tributarias mensuales.

Las medianas empresas serán sancionadas con multa de treinta a cien unidades tributarias mensuales.

Las grandes empresas serán sancionadas con multa de sesenta a doscientas unidades tributarias mensuales.

Las referidas multas se aplicarán por cada extranjero contratado en las condiciones señaladas en el inciso primero.

Las multas y sanciones que asuma el empleador serán sin perjuicio de su obligación de cumplir con todas las obligaciones laborales y de seguridad social que establezca la legislación.

En caso de reincidencia en el período de dos años, contado desde la aplicación de la respectiva sanción, será castigado con aplicación de la multa en su valor máximo según lo indicado en el artículo 123. **Además, el empleador que sea sancionado reincidentemente en los términos del presente artículo podrá ser castigado con la prohibición de contratar con el Estado por un periodo de hasta tres años.**

Los extranjeros que trabajaren sin autorización conforme a lo dispuesto en el inciso primero, no serán sancionados por este hecho en caso de que efectuaren en contra de su empleador, denuncias por incumplimiento de la legislación migratoria, laboral o de cualquier otra naturaleza ante el Servicio, la Dirección del Trabajo, Tribunales de Justicia o cualquier otro órgano de la Administración del Estado.

(...)

**Artículo 127.- Causales de expulsión en caso de permanencia transitoria.** Son causales de expulsión del país para los titulares de un permiso de permanencia transitoria y para aquellos que carezcan de un permiso que los habilite para residir legalmente en el país,



exceptuando los casos señalados en el inciso séptimo del artículo 131, los que se registrarán por dicha norma, las siguientes:

1. Ingresar al país no obstante configurarse a su respecto una causal de prohibición de ingreso de las señaladas en el artículo 32, con excepción de lo dispuesto en el N° 2 de dicho artículo, salvo que respecto a las primeras se hayan verificado las excepciones consignadas en el artículo 29.

2. Incurrir durante su permanencia en el país en alguna de las causales del artículo 32, con excepción de la señalada en el número 2 de dicho artículo.

3. No haber dado cumplimiento a la orden de abandono del país señalada en el artículo 91, dentro del plazo fijado por resolución del Director Nacional del Servicio.

4. Encontrarse en Chile no obstante haber vencido su permiso de permanencia transitoria.

5. Reincidir en la conducta de ejercer actividades remuneradas sin tener autorización o estar habilitado para ello, habiendo sido sancionado previamente por esta misma conducta.

6. Efectuar declaraciones falsas, adulteración o falsificación en cualquier clase de documento **al efectuar cualquier gestión ante las autoridades chilenas o para obtener un beneficio migratorio para sí o para un tercero.**

(...)

**Artículo 131.- Reconducción o devolución inmediata. El extranjero que ingrese al país mientras se encuentre vigente la resolución que ordenó su expulsión, abandono o prohibición de ingreso al territorio nacional será reembarcado de inmediato o devuelto a su país de origen o de procedencia en el más breve plazo, y sin necesidad que a su respecto se dicte una nueva resolución, válidamente notificada.**

Asimismo, el extranjero que sea sorprendido por la autoridad contralora intentando ingresar al territorio nacional eludiendo el control migratorio, ya sea por pasos habilitados o no, o valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona, contraviniendo la prohibición de ingreso del número 3 artículo 32, previa acreditación de su identidad, será inmediatamente reembarcado o reconducido a la frontera, según corresponda, debiendo en este último caso informar a la autoridad contralora del país vecino colindante al paso fronterizo por el cual se intentó el ingreso y estableciéndose a su respecto una prohibición de ingreso provisoria de seis meses.

La autoridad contralora informará de ello al Servicio para que éste determine el tiempo que durará la prohibición de ingreso, de conformidad al artículo 137. En caso de que dicha prohibición y su duración no sea dictada por el Servicio dentro de los siguientes seis meses de producido el hecho, la prohibición provisoria señalada en el inciso anterior quedará sin efecto de pleno derecho.

Las medidas de reconducción o reembarco serán recurribles desde el exterior ante el Servicio, mediante presentación efectuada por el extranjero ante los consulados chilenos, desde donde se hará llegar a éste. El plazo para presentar el recurso será de quince días, a contar del momento de la notificación de la medida. Con todo, la interposición de este recurso no suspenderá la aplicación de la resolución de reconducción. Ello, sin perjuicio de los demás recursos y acciones judiciales que procedan.

El extranjero que se encuentre en la frontera en situación de ser reconducido o reembarcado tendrá derecho a ser oído por la autoridad contralora previo a la ejecución de la medida, a ser informado del procedimiento de reconducción o reembarco al que será sometido y los recursos procedentes contra el mismo, a comunicarse con sus familiares que se



encuentren dentro del territorio nacional, y a ser asistido por un intérprete conforme al artículo 5.

No se reembarcará a las personas que presenten indicios de ser víctimas de trata de personas, secuestro o cualquiera otro delito que ponga en riesgo su vida. Para estos efectos se tendrá siempre en cuenta lo establecido en la ley N° 20.430.

Tampoco se reembarcará o devolverá a los extranjeros que sean sorprendidos de manera flagrante en la perpetración de un delito o sean requeridos o deban permanecer en el país por orden de los tribunales de justicia chilenos, en cuyo caso deberán ser puestos inmediatamente a disposición de éstos.

Los extranjeros reconducidos o reembarcados conforme a este artículo deberán ser informados por escrito de los fundamentos de la medida aplicada, debiendo dejarse la constancia administrativa correspondiente, de conformidad al artículo 34.

**Artículo 132.- Retorno asistido de niños, niñas y adolescentes.** Los niños, niñas y adolescentes extranjeros no acompañados y que no cuenten con la autorización del artículo 28 no podrán ser expulsados. Sin perjuicio de ello, podrán ser sujetos a un procedimiento de retorno asistido al país del cual son nacionales, coordinado por la autoridad encargada de la protección de niños, niñas y adolescentes. Las condiciones bajo las cuales se implementará dicho procedimiento serán establecidas en el reglamento. La decisión de retorno asistido, así como el procedimiento mismo, se realizará privilegiando el interés superior del niño, niña o adolescente y su situación de vulnerabilidad, con pleno respeto a sus derechos y garantías consagrados en la Constitución y en tratados internacionales, ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Este procedimiento deberá iniciarse en el plazo más breve posible, que en ningún caso podrá superar los tres meses desde el ingreso del niño, niña o adolescente no acompañado al territorio nacional.

El procedimiento de retorno asistido regulado en el reglamento se sujetará a los principios de interés superior del niño, derecho a ser oído, no devolución y demás principios aplicables.

Se le informará al niño, niña o adolescente de su situación y derechos, de los servicios a los que tiene acceso y del procedimiento de retorno al que será sometido, así como del lugar y condiciones en que se mantendrá en el país mientras no se realice el retorno.

Se notificará al consulado del país de nacionalidad o residencia del niño, niña o adolescente, de su ubicación y condiciones.

Asimismo, se promoverá la búsqueda de familiares adultos, tanto en el territorio nacional, como en su país de origen, en coordinación con el consulado del país de nacionalidad o residencia del niño, niña o adolescente.

El retorno asistido sólo podrá suspenderse por razones de fuerza mayor y deberá reanudarse una vez que dicha causa haya sido superada.

Los niños, niñas y adolescentes no acompañados o autorizados quedarán bajo la tuición de la autoridad encargada de la protección de niños, niñas y adolescentes mientras dura el procedimiento de retorno asistido. No podrá privarse de libertad a extranjeros niños, niñas y adolescentes para hacer efectiva esta medida.

**Artículo 133.- Forma de disponer la medida.** Las medidas de expulsión de extranjeros serán impuestas por resolución fundada del Director Nacional del Servicio. El Director Nacional del Servicio, por resolución, podrá designar las regiones del país en las cuales las medidas de expulsión de titulares de permanencia transitoria serán impuestas por



los directores regionales respectivos. Sólo en el caso que al afectado por la expulsión no le fuere aplicable lo prescrito en los incisos segundo y tercero del artículo 91, previamente a la dictación de la medida deberá ser notificado en conformidad al artículo 148 y tendrá un plazo de diez días para presentar sus descargos respecto de la causal de expulsión invocada. En la notificación señalada precedentemente o en los incisos segundo y tercero del artículo 91, se le informará al extranjero que, de aplicarse la medida de expulsión, podrá, conforme a la legislación aplicable, designar un mandatario que lo represente en defensa de sus derechos laborales y o previsionales, así como en el cumplimiento de sus obligaciones pendientes. **Excepcionalmente, sólo en casos debidamente calificados, fundados en razones de seguridad interior o exterior, podrá disponer el Subsecretario del Interior, mediante resolución fundada, la medida de expulsión de extranjeros. El acto administrativo de este último deberá establecer el plazo de prohibición de ingreso al país que corresponda de acuerdo al artículo 137.**

(...)

**Artículo 135.- Ejecución de la medida de expulsión.** Una vez que se encuentre a firme y ejecutoriada la resolución que ordena la expulsión, se podrá someter al afectado a restricciones y privaciones de libertad **por un plazo que no puede ser superior a setenta y dos horas**. Esta medida sólo podrá practicarse en el domicilio del afectado o en dependencias de la Policía, habilitadas especialmente al efecto, separados entre hombres y mujeres e independientes de las instalaciones destinadas a personas detenidas por otras causas legales y dando cumplimiento a los estándares de salud, higiene y habitabilidad que establecerá el reglamento. En ningún caso se aplicará esta medida a niños, niñas o adolescentes.

Los extranjeros privados de libertad conforme al inciso anterior tendrán derecho a:

1. Contactar a familiares, representantes legales, abogados y habilitados en derecho y recibir visitas de los mismos, garantizándose la privacidad de sus comunicaciones y otorgándose las facilidades correspondientes para contactarse telefónicamente con ellos.

2. Ser informado dentro de las primeras dos horas del inicio de la medida y por escrito de los derechos y obligaciones que le asisten de conformidad a la ley, la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, lo que se dispondrá según lo ordene el reglamento, debiendo en todo caso mantener a la vista de los afectados un listado actualizado de los datos de contacto de la Corporación de Asistencia Judicial correspondiente.

3. Recibir tratamiento médico y farmacológico cuando sea necesario, incluyendo en casos graves y justificados el traslado a centros de salud, interrumpiéndose en tal caso el plazo para ejecutar la expulsión, el que se reiniciará a partir de que el afectado sea dado de alta médica.

4. Comunicarse con su representante consular.

5. Solicitar un intérprete, si no habla o entiende el castellano.

6. Recibir por escrito copia de toda la información que corresponda entregarle en su calidad de privado de libertad, conforme al artículo 5.

En todo caso, **el afectado por una medida de expulsión que se encuentre privado de libertad conforme a las disposiciones de este artículo será dejado en libertad si la expulsión no se materializa una vez transcurridas setenta y dos horas desde el inicio de la privación de libertad. Posteriormente, el afectado podrá ser privado de libertad únicamente para hacer efectiva la expulsión por un plazo máximo de cuarenta y ocho horas.**

(...)



**Artículo 137.- Disposición de prohibición de ingreso.** La medida de prohibición de ingreso podrá disponerse por un plazo determinado y será formalizada mediante resolución exenta del Director Nacional del Servicio. Estas prohibiciones podrán ser suspendidas o revocadas de oficio o a petición de parte.

La determinación del plazo de prohibición de ingreso se fijará de conformidad a las siguientes reglas:

1. El plazo podrá ser de hasta veinticinco años, en caso de incurrir el afectado en las causales 1 o 5 del artículo 32.

2. El plazo podrá ser de hasta veinte años si el afectado incurriere en las causales del número 6 del artículo 32 o del número 1 del artículo 33, en este último caso en lo que se refiera a crímenes, así como en los demás procedimientos en que la causal invocada correspondiere a actos calificados por la ley chilena como crimen.

3. El plazo podrá ser de hasta diez años si el afectado incurriere en la causal del número 1 del artículo 33, en lo que se refiera a simples delitos, así como en los demás procedimientos en que la causal invocada correspondiere a actos calificados por la ley chilena como simple delito o en que el afectado cometiera infracciones migratorias valiéndose de documentos falsificados, adulterados o expedidos a nombre de otra persona.

4. Los plazos de prohibición de ingreso por infracciones a las normas de la presente ley y su reglamento y que no constituyan conforme a la ley chilena crimen o simple delito, no podrán exceder del plazo de cinco años, sin perjuicio de lo establecido en los numerales precedentes.

5. El plazo mínimo de prohibición de ingreso será de tres años.

Para la fijación del plazo de prohibición de ingreso, el Servicio ponderará respecto del extranjero afectado las circunstancias señaladas en el artículo 129.

**La prohibición de ingreso que fije el Subsecretario del Interior, conforme a lo dispuesto en el artículo 133, podrá ser de hasta treinta años.**

El Subsecretario del Interior podrá autorizar el ingreso al país de personas afectas a estas prohibiciones, por una sola vez o de forma indefinida, mediante resolución exenta debidamente fundada, que justifique tal medida.

El Servicio deberá mantener en el Registro Nacional de Extranjeros las prohibiciones de ingreso y las expulsiones que se encuentren vigentes, información que estará permanentemente a disposición de la Subsecretaría del Interior, de la Policía y Carabineros de Chile, así como de los consulados y embajadas chilenas a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, a fin de que sus funcionarios se abstengan de otorgar autorizaciones previas de ingreso o visas, o permisos de residencia oficial a quienes figuren en dicho Registro. En caso de que se otorgaren, prevalecerá la medida de expulsión o prohibición de ingreso.

(...)

**Artículo 175.- Del avecindamiento.** Para efectos de ejercer el derecho de sufragio de acuerdo a lo señalado por el artículo 14 de la Constitución Política de la República, el avecindamiento se contabilizará desde que el extranjero obtiene un permiso de residencia temporal. **La pérdida de la categoría migratoria de residente pondrá término al periodo de avecindamiento y ocasionará la pérdida de todo el tiempo transcurrido hasta esa fecha para los efectos de este artículo. Lo anterior es sin perjuicio que, en caso de obtener un permiso de residencia con posterioridad, se comience a contabilizar un nuevo periodo de avecindamiento para estos efectos.**

Para los efectos de este artículo, se excluye la subcategoría de trabajadores de temporada señalada en el número 4 del inciso segundo del artículo 70.



*Artículo 176.- Modificaciones de otras normas.*

*16. Intercálase en el decreto ley N° 321, de 1925, que establece la libertad condicional para las personas condenadas a penas privativas de libertad, el siguiente artículo 2° bis, nuevo:*

*“Artículo 2° bis.- Los extranjeros condenados a penas de presidio y reclusión mayores, que postulen y califiquen para la concesión del beneficio de libertad condicional, serán expulsados del territorio nacional, manteniéndose la internación del condenado hasta la ejecución de la misma, a menos que, fundadamente, se establezca que su arraigo en el país aconseje no aplicar esta medida, según lo determine un informe técnico evacuado por el Servicio Nacional de Migraciones al tenor del artículo 129 de la ley de migración y extranjería.*

*La Comisión de Libertad Condicional deberá decidir sobre el asunto, oficiando por el medio más expedito posible al Servicio Nacional de Migraciones y a la Policía de Investigaciones de Chile para que ésta última ejecute la medida dentro de un plazo máximo de treinta días corridos.*

*Los extranjeros así expulsados no estarán sujetos a lo dispuesto en el artículo 6° y no podrán regresar al territorio nacional en un plazo de hasta veinte años. Si infringieren esta última disposición dentro del plazo de diez años, deberán cumplir el saldo de la pena privativa de libertad originalmente impuesta.”.*

**III. CONFLICTOS CONSTITUCIONALES SOMETIDOS AL  
CONOCIMIENTO Y RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL.  
ALEGACIONES DE LAS PARTES**

Los requirentes indican que el grupo de disposiciones cuestionadas vulneran la Constitución en sus artículos 1°, 5°, y 19 en sus numerales 1, 2, 3 7, y 26. Explican, como cuestión de hecho para contextualizar los diversos conflictos de constitucionalidad, que no someten a este Tribunal cuestiones de oportunidad o mérito político, sino que sólo defectos de inconstitucionalidad estricta, estimando que el ejercicio de accionar es último recurso cuando han fallado las vías de corrección de los defectos alegados, en virtud del principio de deferencia razonada con la actividad legislativa y la extensa tramitación del proyecto de ley en cuestión.

Señalan que en diversas oportunidades se opusieron a disposiciones que fueron aprobadas, y en cuya virtud operó la discusión política y las potestades del Congreso Nacional. Por el contrario, refieren que los preceptos sobre cuya constitucionalidad de acciona adolecen de vicios que contrarían la Constitución, atentando contra derechos fundamentales de las personas migrantes que se consagran en la Constitución y que no pueden, por ello, considerarse como ejercicio legítimo de la soberanía ni de las potestades del Congreso al que pertenecen.

A fojas 4 se enuncian antecedentes de la tramitación del proyecto de ley.

Señalan que éste comenzó su tramitación en junio de 2013, a través de un mensaje de S.E. el Presidente de la República Sebastián Piñera, cuyo propósito era modernizar la legislación migratoria vigente, teniendo presente que el Decreto Ley N° 1094, de 1975, constituye la regulación más antigua de la región, careciendo de principios orientadores, derechos y deberes de las personas extranjeras, unido, se señaló en el mensaje, a que las categorías migratorias que regula son insuficientes, y



que la institución migratoria es débil, entre otras cuestiones. El proyecto, se agrega, alcanzó a ser discutido en el primer Gobierno del Presidente Sebastián Piñera, y luego su tramitación se interrumpió durante el Gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet. Reactivado en el segundo Gobierno del Presidente Piñera, explican que fueron presentadas indicaciones que mantuvieron los lineamientos generales del proyecto original.

Discutido, y luego de que el Senado introdujera enmiendas al proyecto remitido por la Cámara de Diputadas y Diputados, algunas de éstas fueron rechazadas en tercer trámite, constituyéndose Comisión Mixta, en la que se aprobaron seis de diez artículos en discusión. El informe de la Comisión Mixta, explican a fojas 6, fue aprobado por ambas Cámaras del Congreso Nacional. En la discusión refieren que parlamentarios como el H. Senador señor Juan Ignacio Latorre, la H. Senadora señora Yasna Provoste, y las Honorables Diputadas señoras Catalina Pérez, Marisela Santibáñez, precisaron cuestiones de constitucionalidad de las disposiciones en debate. Agregan que, en cuanto a la oportunidad, el requerimiento es presentado de forma previa a que sea despachado por el Congreso Nacional el pertinente oficio de ley al Poder Ejecutivo.

En el capítulo segundo del requerimiento, a fojas 11, los requirentes desarrollan aspectos sustantivos de los problemas de constitucionalidad comunes a todos los preceptos que impugnan, refiriendo que ello entrega un marco general para la discusión. A dicho respecto señalan que los preceptos impugnados manifiestan un enfoque restrictivo y discriminatorio del ejercicio de los derechos fundamentales de las personas migrantes, institucionalizando la excepcionalidad.

Las normas cuestionadas, agregan, evidencian una forma de diseñar e implementar políticas migratorias que lesiona los estándares constitucionales e internacionales para el ejercicio de potestades estatales, entrando, en ocasiones, en abierta contradicción con la protección integral de los derechos fundamentales de las personas migrantes. Una de estas expresiones se plasma en la regulación del derecho a la libre circulación, que no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 19 N°7 de la Constitución, que no hace diferencia entre nacionales chilenos y extranjeros.

El enfoque discriminatorio se expresa en el trato que, en general, el legislador ha dado a las personas migrantes debido a su nacionalidad, distinto al que se da a los chilenos en el ejercicio de sus derechos fundamentales. La Constitución no admite la aplicación de estándares menos rigurosos para la garantía de los derechos fundamentales de las personas migrantes, en la medida que su artículo 19 asegura el catálogo completo de derechos a “todas las personas”, sin diferencias entre nacionales y extranjeros, salvo los particulares casos del artículo 13 en materia de ciudadanía y del artículo 19 N°16 en libertad de trabajo. La nacionalidad no es, en general, una categoría en virtud de la cual el legislador pueda ejercer un trato diferenciado, de conformidad con los estándares constitucionales.

El articulado del proyecto da forma a un verdadero estatuto jurídico especial que se aplica a las personas migrantes como si se tratara de sujetos especiales, y excluyéndolos de la vigencia plena de la juridicidad, representada por la Constitución.



Así, los preceptos impugnados consagran normas que, respecto a las personas migrantes, suponen un trato excepcional no autorizado por la Constitución en relación con el estatuto jurídico del derecho a la libertad ambulatoria, de los derechos que asisten a las personas privadas de libertad, del derecho a la no discriminación, del derecho a sufragio, de la interdicción a la arbitrariedad, y de la proporcionalidad en materia de actividad sancionatoria de la Administración del Estado.

A lo anterior agregan que los preceptos impugnados consagran espacios de excesiva discrecionalidad administrativa, que se transforma en arbitrariedad, transgrediendo los límites de la reserva legal. La discrecionalidad administrativa entra en tensión con la reserva legal en materia de derechos fundamentales que, además, en lo referido al derecho a la libertad personal, es consagrada en términos absolutos en el artículo 19 N°7 letra b) de la Constitución.

En dicho acápite, añaden que los preceptos que se cuestiona consagran una visión restrictiva de la libertad ambulatoria, omitiendo aspectos esenciales constitucionalizados en el artículo 19 N° 7, letra a). Su contenido normativo abarca el derecho a ingresar y permanecer en el territorio de la República, el derecho a trasladarse de un lugar a otro dentro de su territorio y el derecho a salir de su territorio. Explican que, en consecuencia, la Constitución no realiza distinción entre nacionales y extranjeros e incluso, la jurisprudencia constitucional ha estimado que las distinciones de este tipo requieren habilitación constitucional expresa; de lo contrario se considera, en línea, de principio, una categoría sospechosa. La Constitución chilena eleva los estándares internacionales y consagra bajo la naturaleza de derecho fundamental que los extranjeros tienen derecho para ingresar al territorio nacional. A diferencia de los Tratados Internacionales, añaden que nuestra Constitución ha caracterizado a la libertad ambulatoria como un derecho que, si bien será ejercido conforme a las normas legales que le regulen, tiene un contenido esencial que le atribuye a su titular tres facultades: ingresar y permanecer en el territorio nacional, desplazarse dentro de él y salir de éste.

Por ello, añaden los actores, al legislador sólo le corresponde dar regulación a la forma, medios o condiciones a través de los cuales el contenido protegido puede ejercerse; no pudiendo suprimir alguna de las facultades reconocidas a todas las personas consagradas en el artículo 19 N° 7, letra a), de la Constitución.

Las restricciones deben ser idóneas, esto es, responder a una finalidad legítima y adecuadas para el fin previsto. Luego, el respeto por el derecho fundamental a la libertad personal consagrado en el artículo 19 N°7 de la Constitución, es condición de validez de cualquier ejercicio de la voluntad soberana, incluido el control de las fronteras y las migraciones. De haber otra medida, la regulación no es necesaria y, por ende, inconstitucional.

A fojas 22, en el tercer capítulo del requerimiento, los actores van reseñando las disposiciones cuya constitucionalidad cuestionan, argumentando en cada una de éstas sus antecedentes legislativos e indicando la cuestión de constitucionalidad que, en cada caso, presentarían las impugnaciones.



**Dentro de plazo, con fecha 17 de enero de 2021, evacúa traslado S. E. el Presidente de la Republica Sebastián Piñera Echeñique, en presentación suscrita por los señores Ministros del Interior y Seguridad Pública, Rodrigo Delgado, y Secretario General de la Presidencia, Juan José Ossa.**

Solicita el rechazo del requerimiento en todas sus partes, en atención a que no se producen los resultados contrarios a la Constitución que señalan los actores. En el primer capítulo el Jefe de Estado analiza el requerimiento deducido y los conflictos que se plantean. Explica que el libelo se construye sobre la base de un supuesto derecho absoluto e irrestricto a inmigrar, rehusando argumentos para analizar la facultad de los Estados para regular en su legislación interna las condiciones bajo las cuales se permite el ingreso y permanencia de extranjeros en su territorio.

Añade, haciéndose desde ya cargo de la alegación en torno a la discrecionalidad que el legislador concede a la autoridad, que ésta no puede constituir un problema de constitucionalidad per se, en la medida que se contengan medios de control de las decisiones que se adopten en ejercicio de sus facultades.

Por ello, señala, no se plantea una cuestión de constitucionalidad y la normativa, en la especie, no vulnera la Constitución.

En el capítulo segundo del traslado, a fojas 2753, el Presidente de la República analiza el proyecto de ley de migraciones en el contexto de una mejora institucional. Explica latamente la normativa en materia migratoria, tratándose de un fenómeno presente en todas las etapas históricas de nuestro país.

Indica que a mediados de la década de los 70 del siglo xx se dictó el DL 1094, en 1975, buscando controles más estrictos en el marco de los conceptos de seguridad nacional y orden público, pretendiendo atraer inversión extranjera. Su reglamento fue dictado en 1984.

Señala que este proyecto es un avance en el reconocimiento y protección de los derechos de los migrantes. Se diseña una nueva institucionalidad que permite que los flujos migratorios sean ordenados, seguros y regulares. Se norma la no criminalización de la inmigración; se recogen avances de nuestro Estado en materia migratoria, como el sistema de protección a los refugiados y la lucha contra la trata de personas; se norma una mejora sustantiva en la institucionalidad y en los instrumentos de políticas públicas; y favorece una migración regular para equiparar la situación jurídica de los extranjeros residentes en Chile con los nacionales.

A fojas 2762, el Jefe de Estado analiza la tramitación legislativa de cada uno de los preceptos impugnados para precisar, a fojas 2800, en el capítulo tercero, que todos se ajustan al marco establecido por las normas constitucionales y los Tratados Internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

Explica, analizando cuestiones relativas al fenómeno migratorio, que los Estados tienen facultades para regularlo. Es un fenómeno global que exige una especial regulación.

Existe una serie de normas jurídicas, a nivel internacional que restringen, regulan y canalizan la autoridad del Estado en el ámbito de la migración, normas que se encuentran en el sistema universal de protección de los derechos humanos y



en el sistema interamericano. Cita al efecto normativa emanada de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de la Convención de Americana sobre Derechos Humanos.

Al mismo tiempo hace referencias a la jurisprudencia de este Tribunal. Indica el Presidente de la República que el análisis se ha efectuado en corolario del Derecho Internacional en armonía con el Derecho Constitucional.

Así, explica el Jefe de Estado, no se reconoce a los extranjeros el derecho a entrar en el territorio de un Estado ni de residir en él; que el derecho de emigrar de toda persona no supone el deber de los Estados de consagrar la inmigración como un derecho subjetivo de los extranjeros, no obstante que el deber estatal de recibir es una cuestión sometida al derecho interno de cada Estado en cumplimiento de las obligaciones internacionales.

Así, el artículo 19 de la constitución, en su titularidad no distingue genéricamente entre extranjeros y chilenos; que el principio de igualdad no autoriza una titularidad diferenciadora de derechos para el extranjero salvo expresa habilitación constitucional; y que la Constitución no autorizaría la privación de la libertad de circulación y residencia a extranjeros, garantizando mediante una doble titularidad y sólo se habilita la regulación de algunas dimensiones de su ejercicio.

Por lo anterior, se ha razonado que la Constitución establece el derecho de entrar y salir del territorio a los extranjeros a condición de que se guarden las normas establecidas en las leyes. Por ello, se ha entendido que el derecho de un extranjero para ingresar al país y ejercer plenamente su libertad de circulación y residencia corresponde a aquellos que lo han hecho en forma regular según dispone el derecho internacional, esto es, al extranjero que se encuentra legalmente en nuestro territorio.

Dado lo anterior, argumenta el Presidente de la República a fojas 2810, que no se producen las contravenciones generales a la Constitución que son alegadas en el requerimiento. No se vulnera la igualdad ante la ley. Indica que el proyecto de ley en la preceptiva impugnada cumple con los estándares jurisprudenciales para analizar el examen de racionalidad.

Agrega que no se vulnera el derecho a la seguridad personal y ambulatoria que prevé el artículo 19 N° 7. El derecho a la libre circulación o libertad de locomoción dentro del territorio del país, a establecer y residir, no es absoluto, por cuanto deben respetarse las normas establecidas en la ley y no causar menoscabo, daño o perjuicio a terceros. Bajo esos supuestos, es necesario que un extranjero sea admitido en territorio nacional, esto es, que cumpla con las condiciones establecidas por la ley a dicho efecto en el marco constitucional y siguiendo los estándares internacionales.

Indica que no se vulnera la garantía del contenido esencial de los derechos y no se transgrede la garantía del debido proceso, se añade a fojas 2821. El requerimiento yerra por hacer aplicables los principios penales del debido proceso que reconoce la Constitución, sin distinción alguna, al derecho administrativo. El análisis en sede del debido proceso debe considerar, siguiendo al derecho internacional, cuestiones vinculadas con el cumplimiento normativo de ingreso al país, en la sujeción de los extranjeros a las sanciones que establece el ordenamiento



jurídico en caso de infracciones, y en la facultad de los Estados de expulsar a los extranjeros.

En el traslado el Presidente de la República señala la plena constitucionalidad de cada una de las disposiciones, explicitando todos los antecedentes de su tramitación legislativa, las deliberaciones que hubo en el Congreso Nacional en cada caso, y los antecedentes que permiten configurar la conformidad con la Constitución de las impugnaciones tanto individualmente consideradas, como en su análisis global.

#### **IV. VISTA DE LA CAUSA Y RESOLUCIÓN DEL ASUNTO DE AUTOS**

Concluida la tramitación de la causa, y efectuándose la vista de estilo el día martes 19 de enero de 2021, alegaron por las señoras Diputadas y señores Diputados requirentes, el abogado Patricio Zapata Larraín, y por S.E. el Presidente de la República, el abogado Eduardo Cordero Quinzacara, adoptándose acuerdo en Sesión de Pleno de igual fecha.

#### **Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.** Que, invocando el artículo 93 N°3 constitucional un grupo de Diputadas y Diputados, que en su conjunto representan más de una cuarta parte de los miembros en ejercicio de la respectiva Cámara, ha recurrido a esta Magistratura Constitucional solicitando se declaren inconstitucionales aquellos preceptos del Proyecto de Ley de Migraciones y Extranjería (Boletín N°8.970-06), que se especifican en la parte expositiva de la sentencia;

**SEGUNDO.** Que, los reproches de constitucionalidad de las disposiciones citadas se fundamentan, en síntesis, en los siguientes aspectos: (i) los preceptos tendrían un enfoque restrictivo y discriminatorio respecto del ejercicio de los derechos fundamentales de las personas migrantes; (ii) los preceptos impugnados establecen espacios de excesiva discrecionalidad administrativa, transgrediendo la reserva legal, consagrándose reglas que vulneran los límites a los que debe someterse el legislador y; (iii) consagran una visión restrictiva de la libertad ambulatoria, omitiéndose aspectos esenciales de la garantía constitucional del artículo 19 N° 7 de la Carta Fundamental, no pudiendo el legislador suprimir facultad alguna de las reconocidas constitucionalmente, sino que sólo regular su ejercicio;

**TERCERO.** Que, las disposiciones constitucionales que en que se basa la acción deducida son los artículos 1°, 5° y 19° en sus numerales 1°, 2°, 3°, 7° y 26°, indicándose que los preceptos censurados vulnerarían estas normas fundamentales, indicándose en cada caso la forma y modo en que se produce el vicio de inconstitucionalidad denunciado;

#### **PREÁMBULO**

**CUARTO.** Que, previo a entrar al juicio de constitucionalidad que se debe realizar sobre cada uno de los preceptos impugnados, es necesario elucidar el marco



constitucional en el cual se encuentra inserto el proyecto de ley y los conceptos atinentes a los contenidos de las normas señaladas, y que en el mencionado proyecto de ley le es inescindible;

### **La persona en la Constitución**

**QUINTO.** Que, el artículo 1° de la Constitución Política afirma que "las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos", de lo que se sigue que el ser humano, independientemente de su edad, sexo o condición particular, es acreedor siempre a un trato de respeto y debe considerarse la sociabilidad que también le es inherente, esto es, no hay persona o grupo de ellas que sean privilegiados y por ello gocen de libertad e igualdad en dignidad y derechos. La tienen los hombres y las mujeres, cualquiera sea su orientación sexual o su identidad de género, los niños, los jóvenes, los adultos, los creyentes y no creyentes, los casados y los solteros, los que pertenezcan o no a etnias originarias, los que tengan alguna enfermedad o alguna discapacidad, los chilenos y los extranjeros. Al tenerla todos, es oponible también a todos.

Esta Magistratura ha manifestado al respecto que, sin perjuicio de las características de seres dignos, libres e iguales, que fluyen del contenido del primero de los preceptos de la Carta Fundamental, y que singularizan a toda persona, debe considerarse la sociabilidad que le es inherente y que constitucionalmente se expresa en que "la familia es el núcleo fundamental de la sociedad" (inciso segundo del artículo 1°) y que "el Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos" (inciso tercero del artículo 1°).

Una última característica de la persona puede ser advertida en el contexto de los valores y principios recogidos en el artículo 1° de la Constitución. Se trata de que la persona está dotada de materia y espíritu, pues al definir el bien común o fin del Estado, la Carta Fundamental impone a éste no sólo el deber de estar al servicio de la persona humana, sino que, además, de contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece;

**SEXTO.** Que, conforme al concepto señalado, toda persona goza en Chile del respeto a su dignidad expresado constitucionalmente, y de los derechos fundamentales que la Carta Fundamental le garantiza, independientemente de su nacionalidad. Sobre este aspecto, es dable hacer presente que el texto supremo en vigor al asegurar dichos derechos a todas las personas difiere sustancialmente de la Constitución anterior a ella que usaba la expresión "a todos los habitantes", precisamente para posicionar a la persona como sujeto central de los principios y reglas contenidas en la misma;

### **La Migración y Extranjería**

**SÉPTIMO.** Que, la migración es un fenómeno global que ha estado presente a lo largo de la historia, existiendo consenso en la actualidad, que hay un nuevo



desafío, cual es la regulación internacional y estatal. La migración consiste en un desplazamiento de un lugar a otro con ánimo de permanencia o asentamiento y comprende la emigración y la inmigración. Se entiende por emigrar abandonar su propio país para establecerse en otro extranjero y por inmigrar, llegar a un país extranjero para radicarse en él, como expresa el texto del Proyecto de Ley en su artículo 2º, el objeto de ella es regular el ingreso, la estadía, residencia y egreso de extranjeros al país, y el ejercicio de derechos y deberes.

**OCTAVO.** Que, nuestra Constitución Política en el artículo 19 N°7 letra a) garantiza a toda persona el derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley.

A nivel internacional, existen distintos instrumentos que regulan la materia, a saber:

*“Declaración Universal de Derechos Humanos*

*Artículo 13*

- 1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.*
- 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.”.*

*“Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

*Artículo 12*

- 1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.*
- 2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.*
- 3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.*
- 4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.”.*

De ello se colige que, si bien no existe un reconocimiento internacional expreso de tal derecho, es parte de su ámbito de libertades la opción de emigrar, lo que no impone a los Estados a un deber de recibir. De manera que, ellos son absolutamente autónomos en virtud de la soberanía que poseen, para recibir la inmigración conforme el derecho interno lo determine, respetando siempre la protección a los derechos humanos y, teniendo presente que ese margen de discrecionalidad no puede constituir arbitrariedad;

**Tratamiento jurídico de nacionales y extranjeros**

**NOVENO.** Que, en el contexto descrito todas las personas, sean nacionales o extranjeras, tienen y gozan en el territorio nacional de los mismos derechos,



asegurados constitucionalmente, lo que nuestra ley civil declara expresamente (art. 57 Código Civil). No obstante, en materia de derecho público el ordenamiento jurídico hace distinciones justificables, respecto de los extranjeros, verbi gracia, acceso a determinadas funciones públicas, exigencias de avecindamiento en el derecho al sufragio, se encuentran eximidos de cumplir los deberes constitucionales (art. 22 CPR), salvo el respeto a Chile y a sus emblemas nacionales y; en materia de ingreso, salida, permanencia y residencia en el territorio nacional el Estado establece reglas que dicta en ejercicio de su soberanía con aquellas limitaciones propias del respeto a los derechos esenciales que origina la naturaleza humana (art. 5.2 CPR);

**DÉCIMO.** Que, en Chile, a diferencia de otros países, el ordenamiento jurídico asegura a los extranjeros migrantes -a pesar de carecer vínculo de nacionalidad- todos los derechos fundamentales establecidos en el artículo 19 constitucional. De esta forma, el artículo 19 al emplear la palabra “personas”, no realiza distinciones entre chilenos y extranjeros, asegurándoles a ambos el catálogo de derechos, existiendo, por ende, una titularidad genérica, en contraste con otros sistemas constitucionales en que hacen una diferenciación. Así ocurre, a modo ejemplar:

*En el caso de Alemania, el artículo 11.1 de la Ley Fundamental de Bonn establece que “todos los alemanes gozarán de libertad de movimiento y de residencia (Freizugikeit) en la totalidad del territorio federal” y, en cambio, deriva a reserva de ley, en el artículo 74.4, “el derecho de residencia y establecimiento de los extranjeros”*

*En Argentina, el artículo 14 de su Constitución reserva el derecho “de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino” sólo a los “habitantes de la Nación” y reserva el artículo 20 de su Carta Fundamental para el reconocimiento de los derechos de los extranjeros, no incorporando el derecho aludido dentro de los referidos.*

*En España, “los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley” (artículo 13 de la Constitución española). Pero “los españoles tienen derecho a elegir libremente su residencia y a circular por el territorio nacional” (Artículo 19 de la Constitución española);*

**DÉCIMO PRIMERO.** En este aspecto, es necesario traer a colación algunas conclusiones que se extrajeron del epígrafe del artículo 19 constitucional: “[...] se trata de una ampliación condensada en la voz “personas” con un reconocimiento creciente a toda situación que enfrente un derecho en función de la naturaleza de los mismos. [...] que este mayor alcance y proyección normativa de la titularidad protegida tienen un límite natural, puesto que se trata de reconocer los derechos propios al interior del ordenamiento jurídico nacional y no tienen una concepción extraterritorial. Este criterio viene a fortalecer el caso de los derechos de ingreso de un extranjero al país, los cuales se encuentran sometidos plenamente a la legislación nacional bajo los criterios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En síntesis, esta titularidad genérica no sólo no discrimina contra los extranjeros, sino que les reconoce tal título de derechos plenamente” (STC Rol N°2273, c.29);

**DÉCIMO SEGUNDO.** Que, el proyecto de ley de Migración y Extranjería, que motiva el requerimiento, contiene un nuevo conjunto de disposiciones, que tienen entre sus fundamentos el trato igualitario para los inmigrantes y, que regula tres clases de materias: a) el ingreso al país, la residencia, la permanencia, la salida,



reingreso y la expulsión del territorio nacional; b) el derecho a la vinculación y el retorno de los chilenos residentes en el exterior, y c) la situación de los refugiados y sus familias. Cuerpo legal que, dictado por los órganos del Estado pertinentes, lo han hecho en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, conforme al poder soberano del Estado de Chile.

Bajo este cuadro de finalidades establece un conjunto amplio de títulos y párrafos que van desde los principios fundamentales de protección; la determinación de una Política Nacional de Migración y Extranjería; el ingreso y egreso de extranjeros; la definición de categorías migratorias; los solicitantes de asilo político; las obligaciones de los medios de transporte internacional, empleadores e instituciones de educación superior; las infracciones y sanciones migratorias; la facultad de expulsión y el retorno asistido; las medidas de control administrativo; los recursos; las comunicaciones y notificaciones; un título sobre los chilenos en el exterior; la institucionalidad migratoria y otras normas específicas como el arriendo y el subarriendo abusivo junto a un conjunto de disposiciones transitorias;

**DÉCIMO TERCERO.** Que, aun siendo los poderes legislativos plenamente autónomos para elaborar, aprobar y promulgar las reglas que regirán en las materias antes referidas, tales reglas están sujetas al principio de supremacía constitucional, y por ende tienen plena vigencia lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República, y requerida esta Magistratura para ejercer el control de constitucionalidad, debe avocarse a examinar si los preceptos cuestionados se adecuan al Código Político;

## **ASPECTOS CONSTITUCIONALES RELEVANTES PARA PROCEDER AL JUICIO DE CONSTITUCIONALIDAD**

### **A) Principio de igualdad ante la ley y la diferencia arbitraria**

**DÉCIMO CUARTO.** Que, esta Magistratura Constitucional ha creado una amplia jurisprudencia en relación a la garantía del artículo 19, N°2 constitucional, precisando, en reiteradas oportunidades que, el principio de igualdad ante la ley impide que las normas jurídicas traten en forma distinta a las personas que se encuentran en las mismas circunstancias. Se debe tener las mismas consideraciones con todos aquellos que son iguales, y en forma desigual a quienes no lo sean (STC Rol N°811 c.18), principio que arranca del aserto de que las personas nacen libres en iguales en dignidad y derechos.

La discriminación arbitraria, proscrita por la garantía constitucional referida, es aquella que carece de razonabilidad en términos de introducir una diferencia de trato entre quienes se encuentren en la misma situación, sin que ello obedezca a parámetros objetivos y ajustados a la razón. En este sentido, ha precisado que “la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o desigualdad” (STC Rol N°784, c.19).

En otras palabras, la igualdad ante la ley supone analizar si la diferenciación legislativa obedece a fines objetivos y constitucionalmente válidos, resultando sustancial “efectuar un examen de racionalidad de la distinción; a lo que debe



agregarse la sujeción a la proporcionalidad, teniendo en cuenta las situaciones fácticas, la finalidad de la ley y los derechos afectados.” (STC Rol N°1469 c.15);

**DÉCIMO QUINTO.** Que, de esta forma, un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario, consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador. Por otra parte, como se ha señalado por esta Magistratura en los autos Rol N° 790-2007, 755 -2007 y 1217-2008, el examen de la jurisprudencia de diversos Tribunales Constitucionales, como el español y el alemán, da cuenta de que no basta con que la justificación de las diferencias sea razonable, sino que además debe ser objetiva. De este modo, si bien el legislador puede establecer criterios que permitan diferenciar situaciones fácticas que requieran de un tratamiento diverso, ello siempre debe sustentarse en presupuestos razonables y objetivos que lo justifiquen, sin que, por lo tanto, quede completamente entregado el establecimiento al libre arbitrio del legislador. (STC Rol N°7972, c.46);

#### **B) Libertad Personal y Ambulatoria**

**DÉCIMO SEXTO.** Que, la garantía constitucional contenida en el artículo 19 N°7, asegura a todas las personas el derecho a la libertad personal y seguridad individual, en el entendido de libertad ambulatoria.

La Constitución asegura a toda persona esta libertad, en virtud de la autonomía de que es sujeto, asegurando el texto constitucional el derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros. Protegiendo un carácter interno que es la libre circulación y residencia dentro del país y, un carácter externo que corresponde a la libre entrada y salida del territorio nacional. Es decir, reconoce la libertad de circulación o locomoción, siempre que se respeten las normas establecidas en la ley, sin realizar distinción en las titularidades de estos derechos entre nacionales y extranjeros, siendo el derecho más amplio la libertad personal.

La seguridad individual significa protección contra toda interferencia arbitraria en la libertad. Consiste en la tranquilidad producida por la eliminación de arbitrariedad y el abuso de poder o desviación de poder, que es la base de la vida sin temores (Nogueira Alcalá, Humberto (1999) Derecho a la libertad personal individual en el ordenamiento jurídico chileno”, *Ius et Praxis*, vol. 5, núm. 1, p.302);

**DÉCIMO SÉPTIMO.** Que, en este sentido la doctrina ha manifestado que “la libertad personal es un derecho esencial de las personas, siendo un elemento fundamental también de la sociedad democrática, ella sólo puede ser afectada en los caos determinados por la Constitución o que ésta autorice al legislador para hacerlo” (Nogueira Alcalá, Humberto (1999) *ob. cit.*, p.294);

**DÉCIMO OCTAVO.** Que, en lo que nos atañe y quizás el aspecto más importante de ella es que este derecho está íntimamente vinculado a la inmigración, como se hizo referencia en los considerandos anteriores, reconociéndose a cada Estado la facultad de establecer las condiciones que considere necesarias para



autorizar el ingreso al país de un extranjero. Una vez que ingrese al territorio nacional, deberá cumplir los requisitos para residir en él. Todo lo cual, ha sido reconocido por el derecho internacional;

**DÉCIMO NOVENO.** Que, la Convención Americana de Derechos Humanos consagra el derecho de circulación y de residencia, que se encuentra formulado en términos similares al artículo 19 N°7 letra a) constitucional:

*Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia*

1. *Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.*

2. *Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.*

3. *El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.*

[...]

Cabe señalar que estas normas se repiten en otros textos internacionales;

**VIGÉSIMO.** Que, la doctrina ha profundizado en esta materia, expresando que “Si bien, sólo la ley puede establecer los casos y la forma en que la restricción o privación de libertad es posible, existiendo reserva de ley, la que por la excepcionalidad de la restricción o privación exige una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y a la restricción de la libertad, de modo que se excluyan, aún en los casos previstos en la ley, ciertas restricciones de libertad al no ser razonables y romper el equilibrio entre el derecho y su limitación, lo que transforma a tales limitaciones en inconstitucionales.” (Nogueira Alcalá, Humberto (1999), *ob. cit.*, p. 299);

**VIGÉSIMO PRIMERO.** Que, se exige entonces, una considerable protección de la libertad ambulatoria de los migrantes, lo que debería verse reflejado en una normativa legal de carácter general, que es a lo que apunta este proyecto de ley;

### **C) Principio de reserva legal**

**VIGÉSIMO SEGUNDO.** Que, la reserva de ley constituye un principio clásico del constitucionalismo, la Constitución Política lo consagra estableciendo un catálogo de materias que sólo pueden ser reguladas por ley (artículo 63 CPR). La reserva de ley es una garantía general para la restricción de derechos fundamentales y se encuentra vinculada al artículo 19 N°26 constitucional, artículo que asegura a todas las personas la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución “regulen o complementen las garantías que esta establece, o que las limiten en los casos que ella lo autoriza”, no podrán afectar los derechos en su esencia ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

Por consiguiente, la limitación de derechos solamente corresponde al legislador. Esto último se hace patente en la Comisión de Estudios de la Nueva



Constitución, cuando se discutía la redacción en orden a la protección de la esencia de todas las garantías constitucionales: “El señor EVANS sugiere dejar constancia en el siguiente sentido: primero, que la regulación, complementación o interpretación de las garantías que asegura la Constitución corresponde exclusivamente al ámbito de la ley; segundo, que por lo tanto, ni el Poder Administrador, ni ningún otro Poder Público pueden atribuirse la facultad de regular, complementar o interpretar las garantías que asegura el texto constitucional” (Sesión N°212, 19 de mayo de 1976, CENC);

**VIGÉSIMO TERCERO.** Que, a tal efecto, en materia de libertad personal, la reserva de ley es infranqueable, por lo que necesariamente las afectaciones a dicha libertad tienen que efectuarse por ley y siempre que no lesione el contenido esencial de ella;

## **ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LAS NORMAS IMPUGNADAS**

### **IMPUGNACIÓN N°1: CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 3°, INCISOS SEGUNDO Y CUARTO DEL PROYECTO DE LEY**

#### **(a) La impugnación**

**VIGÉSIMO CUARTO.** Que, el requerimiento de autos considera que los incisos segundo y cuarto del artículo 3° del proyecto de ley privan, por la vía legal del goce del derecho fundamental del artículo 19 N°7 letra a) constitucional. Lo anterior, por considerar que el proyecto reconoce como titulares de los derechos de circular dentro del territorio y el derecho a salir del mismo sólo a quienes se encuentren legalmente en el territorio nacional y lícitamente en el mismo, excluyendo a los extranjeros que no se encuentren en esa situación.

Del mismo modo, al reconocer la titularidad referida, desconoce el respeto y la garantía que el Estado debe a “todas las personas”, en este caso para los requirentes se excluye a quienes estén en situación migratoria irregular, en proceso de regularización y aquellas que no han ingresado al país.

Finaliza considerando que se afecta el contenido esencial del derecho a la libre circulación de personas extranjeras por restringir el contenido de este derecho y excluir ciertas personas extranjeras de su titularidad, sin habilitación constitucional y sin una justificación razonable y necesaria que amerite esta restricción;

#### **(b) La norma impugnada**

**VIGÉSIMO QUINTO.** Que, el artículo 3° establece la promoción, respeto y garantía de derechos, los que desarrolla en sus respectivos incisos, específicamente los incisos segundo y cuarto no hacen sino reiterar cuanto exige al respecto el artículo 19, N° 7, letra a) de la Carta Fundamental: toda persona tiene derecho a



entrar al territorio de la República, “a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros”.

Es decir, cuando las normas impugnadas requieren que todo inmigrante se encuentre “legalmente” o “lícitamente” en el territorio nacional para disfrutar del derecho a circular libremente por él, enfatiza nada más la antes transcrita regla constitucional. La que, por lo demás, concuerda plenamente con la exigencia mayor estatuida en las Bases de la Institucionalidad, artículo 6º, en cuya virtud la Constitución y las normas dictadas conforme a ella obligan a toda persona, institución o grupo, sin excepción;

**VIGÉSIMO SEXTO.** Que, sobre este mismo particular, conviene precisar que, contrariamente a lo sustentado por el presente requerimiento parlamentario, en la especie no existe un derecho que, a posteriori, pueda ser objeto de limitaciones; ni puede sostenerse que aquí el legislador ha entrado a delimitar el contenido del mismo.

Antes, al contrario, se trata de un derecho que, conforme al tenor exacto del citado artículo 19, N° 7, letra a), constitucional, solo nace una vez satisfechas las condiciones legales previstas al efecto, de manera que al no reunirse estos requisitos indispensables carece de existencia el aludido derecho;

**VIGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, ciñéndonos al artículo 22 del Pacto de San José de Costa Rica, transcrito previamente, se infiere que otorgar la libertad de locomoción a toda persona que esté legalmente en territorio chileno, a condición que esté cumpliendo el ordenamiento legal en materia de ingreso y permanencia, está acorde a la norma de la Convención señalada. Es más, el inciso tercero de la citada norma faculta a restringir tales derechos “*para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden público, la moral o la salud pública o los derechos y libertades de los demás;*”

**VIGÉSIMO OCTAVO.** Que, una cuestión muy diferente, reñida con el artículo 19, N° 26, de la Constitución, es que la ley imponga modalidades o requisitos que impidan el libre ejercicio del derecho a ingresar al país.

Sin embargo, el requerimiento parlamentario en análisis no ha logrado identificar cuáles podrían ser aquellas obligaciones legales que, por excesivamente gravosas, impedirían o entorpecerían injustificadamente entrar de manera regular al país, bajo estándares comparables a nivel internacional;

**VIGÉSIMO NOVENO.** Que, yendo más a fondo, debe señalarse que es la propia Constitución la que ha formulado una natural diferencia entre chilenos y extranjeros, en su artículo 10, de donde el Código Civil ha derivado lógicamente que son chilenos los que la Constitución declara tales y que los demás son extranjeros (art.55); guardando consonancia con esta misma diferencia el artículo 1º, N° 8 del propio Proyecto de ley.

Ello, teniendo en consideración que hacer una “diferencia” no implica de suyo crear una “discriminación”, dado que esta última anómala situación únicamente se configura cuando -para lo que interesa- se trata arbitrariamente a los extranjeros, con ánimo hostil e imponiéndole cargas o gravámenes con el designio de



degradar su dignidad humana o de anular sus derechos fundamentales, cuyo no es el caso, conforme se lleva visto;

**TRIGÉSIMO.** Que, el binomio chilenos y extranjeros comporta pues una diferencia, que alguna significación jurídica concreta ha de tener. Especialmente en la materia en que, por antonomasia, es pertinente la regulación, cuyo es el caso del ingreso al país. Sostener a priori una igualdad absoluta o sin restricciones entre chilenos y extranjeros, importa desconocer que el respeto a Chile -exigido a todos sus habitantes por el artículo 22 de la Constitución- parte por respetar sus límites o fronteras.

Atinente resulta recordar que esta Magistratura ha señalado que la diferencia permitidas entre nacionales y extranjeros “en el ordenamiento positivo no ha desaparecido donde existe el estrato jurídico de “los extranjeros” ni las consecuencias lícitas que derivan de ello.”, agregando que “Es natural que tal diferencia se manifieste -entre otras materias- en la necesidad de un estatuto legal que module el ingreso de los extranjeros al país [...]” (STC Rol N° 4757, c.15);

**TRIGÉSIMO PRIMERO.** Que, como expresa el S.E. el Presidente de la República en su escrito de contestación del requerimiento parlamentario, en relación a los incisos impugnados del artículo 3°, estos se ajustan plenamente al texto fundamental. En primer término, porque no produce una diferenciación arbitraria, donde este Tribunal Constitucional ha señalado que “no puede considerarse jurídicamente reprochable una diferenciación (...) en la medida que tal distinción no responda a una fundamentación razonable” (STC Rol N° 2935, c.35) y, en ese sentido establecer que las personas que se encuentren legalmente en el territorio nacional no importa una diferencia desproporcionada o falta de razonabilidad. Es perfectamente justificable;

**c) Los incisos segundo y cuarto del artículo 3° del proyecto de ley son constitucionales**

**TRIGÉSIMO SEGUNDO.** Que, no se divisa una distinción de la naturaleza estimada en el requerimiento, otorgar sólo a los extranjeros que lícitamente, esto es, conforme a la ley nacional, estén en el territorio chileno la plena libertad de locomoción. De manera que, en esta parte, la disposición cuestionada resulta perfectamente acorde al artículo 19 N°2 de la Constitución;

**TRIGÉSIMO TERCERO.** Que, en lo concerniente al artículo 19 N°7 letra a) constitucional, que se estima, por los parlamentarios requirentes, vulnerado por el precepto a que se refiere este capítulo de la presente sentencia, y que garantiza a toda persona la libertad ambulatoria, la otorga “a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley”. Esta expresión que usa la disposición constitucional mencionada hace que el precepto cuestionado en dos incisos sea conforme a la Carta Fundamental, puesto que el hecho de que pende gozar de esta libertad es el cumplimiento de la ley, y bien sabemos que hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público chileno. Aunque esta regla sea de orden legal es plenamente válida, en esta parte, y se eleva a rango fundamental, precisamente por la exigencia señalada, y en los términos establecidos. Corolario, al extranjero y a toda persona que se encuentre en Chile sin dar cumplimiento a las leyes que regulan su



ingreso y permanencia, la Constitución le niega la garantía de la libertad de locomoción. La condición para gozar de tal prerrogativa es cumplir la ley, que constituye el mínimo ético, según señala la filosofía del derecho;

## **IMPUGNACIÓN N°2: CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 16, INCISOS SEGUNDO Y TERCERO DEL PROYECTO DE LEY**

### **a) La impugnación**

**TRIGÉSIMO CUARTO.** Que, los requirentes cuestionan los incisos segundo y tercero del artículo en materia de acceso a la seguridad social y beneficios de cargo fiscal por introducir dos vulneraciones en materias distintas.

Por una parte, afectaría el artículo 19, numeral 2°, de la Constitución, en cuanto configuraría una medida discriminatoria y arbitraria al realizar un doble trato diferenciado. Primero, entre nacionales y extranjeros; y, en segundo lugar, entre extranjeros, unos con y otros sin el permiso de residencia de un mínimo de 24 meses. Tales diferenciaciones se basarían exclusivamente en la nacionalidad de los beneficiarios lo que redundaría en un tipo de distinción que la Constitución proscribió puesto que constituiría el establecimiento de una diferencia arbitraria. Asimismo, no serían admisibles aquellas medidas que limiten la participación en igualdad de oportunidades de un modo tal que estos impedimentos sociales excluyen esas oportunidades. Tales consideraciones no serían morigeradas por el inciso 3° del artículo 16° proyecto de ley.

En segundo lugar, habría una vulneración convencional al artículo 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el que dispone que los Estados partes reconocerán a todos los niños el derecho a beneficiarse de la seguridad social, afectando los derechos de infancia en este tipo de prestaciones. La medida de establecer un límite al acceso a beneficios sociales basado en un permiso de residencia de 24 meses, contrastado con la situación actual, sería un retroceso, configurando una medida regresiva.

Actualmente para ser beneficiario de la asistencia que confiere el Ministerio de Desarrollo Social y Familia, en el marco de sus políticas de protección social, es condición *sine qua non* la inscripción en el Registro Social de Hogares (RSH); asunto de vital importancia para los núcleos familiares integrados por personas que no ostenten una cédula de identidad vigente.

Los requirentes recuerdan que no se reconoce legitimación activa para postular a dichas prestaciones a niños, niñas y adolescentes, sino que deben hacerlo en su lugar sus representantes legales. En consecuencia, si se exige que la Jefatura de hogar sea titular de una cédula nacional de identidad vigente, el niño o adolescente dependerá de la situación migratoria de sus padres, y si se encuentran irregulares, el menor no tendrá acceso al derecho en cuestión, incrementando su vulnerabilidad social;



## b) La norma impugnada

**TRIGÉSIMO QUINTO.** Que, el artículo 16 establece en su inciso primero (no cuestionado) el principio que guía la percepción de beneficios de seguridad social en cuanto nos indica que a éstos se puede acceder “en igualdad de condiciones que los nacionales”. Esta igualdad parte de la base que todos “cumplan con los requisitos que establezcan las leyes que regulen dichas materias, y con lo dispuesto en el inciso siguiente”.

Seguidamente, describe el precepto cuestionado como una excepción al inciso primero, respecto de los beneficios sociales no contributivos y que impliquen transferencias directas monetarias, caso en el cual se exige un plazo de permanencia mínimo para el acceso consistente en un permiso de residencia por un período mínimo de veinticuatro meses.

Esta excepción opera de manera residual. Esto es, acontecería solo si la ley que crea el beneficio no establece, “en forma directa o indirecta, requisitos de acceso que involucren una cierta permanencia mínima en el país”. Por tanto, recaerá en el legislador, en definitiva, determinar si operará este requisito adicional o no.

Por otro lado, el inciso tercero de este artículo establece una contra excepción, frente a una crisis sanitaria (del artículo 36 del Código Sanitario) o de otra naturaleza (“razones humanitarias fundadas”), de manera de habilitar el acceso de los residentes extranjeros a los beneficios sociales no contributivos que impliquen transferencias directas monetarias, sin necesidad de cumplir un plazo de permanencia mínima en el país;

**TRIGÉSIMO SEXTO.** Que, en cuanto al objeto de la norma cuestionada, el requerimiento pone en el centro el dilema de la cuestión del alcance de los beneficios sociales no contributivos respecto de los migrantes pero sin identificar un efecto normativo preciso y remitiéndolo a un texto general de Pablo Arellano Ortiz, [“Prestaciones no contributivas de los trabajadores migrantes: un desafío pendiente en Latinoamérica”, *Ius et Praxis*, Año 20, N° 2, 2014, pp. 473 – 494, Universidad de Talca - Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales];

**TRIGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, lo anterior, obliga a identificar la noción de “seguridad social y beneficios” que emplea el proyecto. El legislador utiliza una expresión acotada del mismo, puesto que derechos de tal naturaleza que responden a contingencias como la enfermedad han sido descritos en otra parte del articulado del proyecto de ley.

Así, el caso más significativo es el ejercicio del derecho a la salud, que el Tribunal Constitucional ha vinculado al derecho a la seguridad social (STC 1710), y respecto del cual aplica lo dispuesto en el artículo 15 del proyecto de ley, de conformidad con el cual los extranjeros, cualquiera sea su condición migratoria, tendrán acceso a la salud en igualdad de condiciones que los nacionales.

Asimismo, el inciso segundo focaliza la descripción de la distinción respecto de aquellas “prestaciones y beneficios de seguridad social no contributivos financiados en su totalidad con recursos fiscales, que impliquen transferencias monetarias directas”.



Con esto, se deja fuera de la regla todas las prestaciones y beneficios de seguridad social que se fundan en un carácter contributivo, que no tengan un financiamiento íntegro del Fisco y que no se traduzcan en una transferencia monetaria directa. De este modo, por ejemplo, las prestaciones fundadas en la base de la relación laboral como aquellas contingencias derivadas de accidentes del trabajo o todas aquellas que operan como subsidios indirectos no se vinculan a la norma cuestionada;

**TRIGÉSIMO OCTAVO.** Que, cuando se caracterizan los beneficios de seguridad social como “prestaciones no contributivas” se daría cuenta de una dimensión de las políticas sociales consistente en la “asistencia social”. Sin embargo, como apunta el mismo autor agregado al requerimiento “los sistemas de seguridad social pueden ser de carácter contributivo (seguro social) o de carácter no contributivo (asistencia social), aunque hoy en día en su mayoría poseen un carácter híbrido. Los regímenes contributivos y los no contributivos generalmente entregan prestaciones en especie, por ejemplo, prestaciones médicas, y en dinero, el pago de pensiones y el pago de subsidios por incapacidad temporal” (Arellano, 2014: 479). Tales dimensiones se complejizan en el caso de programas sociales que suponen el ingreso a un “sistema de protección social” que involucra un programa integral de acompañamiento familiar, con apoyo psicosocial; acceso preferencial a la red de programas sociales y acceso garantizado a los subsidios correspondientes del Estado” (Ley N°19.949, Chile Solidario).

En consecuencia, hay un dilema respecto del alcance efectivo que tiene esa expresión sobre el modo en que se excluiría a extranjeros con permiso de residencia inferiores a veinticuatro meses;

**TRIGÉSIMO NOVENO.** Que, esta descripción incierta del sentido normativo del inciso segundo del artículo 16 del proyecto de ley permite sostener que este precepto, autónomamente considerado, es una regla residual que por sí misma no genera un efecto regresivo respecto de beneficios que actualmente considerasen a un conjunto de extranjeros residentes que pasarían a ser privados por esta ley. Tal estimación es meramente hipotética puesto que es responsabilidad del propio legislador definir en cada oportunidad a quiénes abarcan “las prestaciones y beneficios no contributivos” incluyendo la identificación de requisitos para los extranjeros con permiso de residencia inferiores a 24 meses.

En tal sentido, la transformación de una regla residual en regla general, no conduce directamente este caso a una realidad regresiva. La interpretación no regresiva de derechos sociales supone saber si enfrentamos una “regresividad de resultados” o una “regresividad normativa”. No siendo una cuestión demostrada empíricamente en los resultados por el requirente y siendo un asunto no sencillo de resolver, sólo queda por examinar la dimensión exclusivamente jurídica.

“Para determinar que una norma es regresiva, es necesario compararla con la norma que ésta ha modificado y sustituido, y evaluar si la norma posterior suprime, limita o restringe derechos o beneficios concedidos por la anterior” [Courtis, Christian (2006), “La prohibición de regresividad en materia de derechos sociales: apuntes introductorios”, Courtis, Christian (compilador), Ni un paso atrás. La



prohibición de regresividad en derechos sociales, Centro de Asesoría Legal y CELS, Buenos Aires, p. 4];

**c) Constitucionalidad de los incisos segundo y tercero del artículo 16 del proyecto de ley**

**CUADRAGÉSIMO.** Que, lo cuestionado por los requirentes es la discriminación producida. Sin embargo, lo anterior, exige una comparación entre los iguales. Esa contrastación también es exigida normativamente si se acusa regresividad. Sin embargo, aquí no es posible examinar una u otra. No tenemos las reglas que comparen los beneficios de los cuales quedarían excluidos los extranjeros con permisos de residencia inferiores a veinticuatro meses. En consecuencia, difícilmente es posible realizar ese examen comparativo el que se torna imposible porque este inciso segundo del artículo 16 no modifica ni sustituye los beneficios legales previamente otorgados a los extranjeros. Sólo actúa en ausencia de una decisión del legislador. De este modo, no es posible realizar el contraste comparativo de rigor entre extranjeros ni tampoco es posible estudiar la regresividad normativa la que, por ahora, sólo se manifiesta de un modo retórico, pero sin una evaluación ponderada de la misma;

**CUADRAGÉSIMO PRIMERO.** Que, finalmente y respecto de esta impugnación, en cuanto a la afectación indirecta de los derechos de los niños, el legislador sostiene que las “restricciones establecidas en este artículo no aplican respecto de los niños, niñas y adolescentes (*en adelante NNA*) que se encuentren al cuidado de su padre, madre, guardador o persona encargada del cuidado personal del menor de 18 años, los que tendrán acceso a las mismas prestaciones, desde su ingreso al país, en igualdad de condiciones que los nacionales, cualquiera sea la situación migratoria de los adultos de quienes dependan.”.

En consecuencia, las afectaciones que recaigan sobre determinados titulares no limitan el poder de agencia que tienen en cuanto padres, guardadores o cuidadores de los derechos de los NNA, y estos juzgadores sentencian sobre la base de que esa restricción no es jurídicamente posible de realizar;

**IMPUGNACIÓN N°3: CONSTITUCIONALIDAD DE LA PALABRA “PROPIA” EN AMBAS APARICIONES, DEL ARTÍCULO 18 DEL PROYECTO DE LEY**

**a) La impugnación**

**CUADRAGÉSIMO SEGUNDO.** Que, los requirentes cuestionan la palabra “propia” en las dos veces que aparece en el artículo 18 del proyecto de ley según se indica:

*“Artículo 18.- Derecho de acceso a la vivienda **propia**. Los extranjeros titulares de residencia definitiva gozarán de los mismos derechos en materia de vivienda **propia** que los nacionales, cumpliendo los demás requisitos legales.”;*

**CUADRAGÉSIMO TERCERO.** Que, esta reiteración de la misma palabra sería conducente a dos infracciones constitucionales. Por una parte, al artículo 19,



numeral 2°, en cuanto afectaría la igualdad ante la ley en el goce del derecho a la vivienda, el que estaría consagrado legal, aunque indirectamente en el nivel constitucional (por su vinculación en el artículo 5° inciso segundo con el PIDESC), ya que se limitaría injustificadamente a los extranjeros solo en cuanto a su régimen propietario. Esto constituiría una diferencia no razonable ni justificada en el trato en relación con los nacionales, quienes sí gozan de protección frente a otras formas de tenencia de la vivienda no limitados a la propiedad de esta.

De acuerdo con la Observación General No. 4 del Comité DESC de Naciones Unidas, la protección respecto de la vivienda es amplia y no puede reducirse a la titularidad del dominio. En tal sentido, las normas reprochadas supondrían, además, un desconocimiento de las obligaciones del Estado en materia de garantía progresiva y no regresividad en los derechos económicos, sociales y culturales;

**CUADRAGÉSIMO CUARTO.** Que, una segunda infracción, a juicio de los requirentes, es contra el inciso segundo del artículo 5° de la Constitución en cuanto vulnera el derecho a la vivienda establecido en el artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). La diferencia que se hace respecto de los nacionales y los extranjeros residentes en la protección del derecho a la vivienda cuando no es propia no solo es arbitraria, sino que además desconoce el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política, en relación con el PIDESC y la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

En particular, la mencionada Convención señala en su artículo 7°:

*“Los trabajadores migratorios gozarán de igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en relación con: (...) d) El acceso a la vivienda, con inclusión de los planes sociales de vivienda, y la protección contra la explotación en materia de alquileres;”*

**CUADRAGÉSIMO QUINTO.** Que, en su contestación a fs. 2747 y siguientes, S.E. el Presidente de la República, nos indica que el derecho de acceso a la vivienda no tiene reconocimiento constitucional. Su introducción tiene lugar conforme al inciso segundo del art. 5° CPR, particularmente en relación al PIDESC, que lo reconoce en su art. 11.1, disposición que debe relacionarse con el elemento de progresividad del art. 2.1.

En tal sentido, cuestiona que el requirente parte del supuesto que el artículo 18 del proyecto de ley no tiene por objeto garantizar la igualdad entre los nacionales y extranjeros, como un derecho social de acceso a la vivienda respecto de formas distintas a la propiedad. Así entiende que la autoridad podría –a partir de esta norma- establecer otras formas de acceso o tenencia de vivienda discriminando arbitrariamente entre nacionales y extranjeros.

Sin embargo, ninguna de esas consideraciones se basa en el precepto reprochado, sino que en una situación hipotética de una regulación o una interpretación respecto de una supuesta omisión. Todo aquello no está en el proyecto de ley y, por tanto, no puede ser objeto de cuestionamiento;



## **b) La norma impugnada y su conformidad con la Constitución**

**CUADRAGÉSIMO SEXTO.** Que, corresponde rechazar la impugnación en esta parte por dos tipos de motivos. Primero, porque reprocha aisladamente un sistema legal. Y, segundo, porque interpreta bajo un supuesto errado: esta no es la Constitución de los migrantes en Chile.

En cuanto a lo primero, toda la redacción del artículo 18 no significa en modo alguno que los extranjeros no tengan otros derechos en materia de vivienda ni se funde en principios de acceso a los mismos. El artículo 3° del proyecto de ley establece que “[e]l Estado deberá proteger y respetar los derechos humanos de las personas extranjeras que se encuentren en Chile, sin importar su condición migratoria, incluidos los afectos a la ley N° 20.430”, dentro de los cuales se encuentran los derechos económicos, sociales y culturales, señalando que “el Estado se compromete a adoptar todas las medidas, hasta el máximo de los recursos disponibles y por todo medio apropiado, para lograr la plena efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” (inciso sexto). Asimismo, el inciso final de esta disposición proscribire la discriminación arbitraria respecto de los extranjeros. El artículo 13 ordena una igualdad en el ejercicio de los derechos. Por último, el artículo 11 del proyecto de ley establece una regla de interpretación de su articulado, así como de sus reglamentos, de conformidad con la cual deberán ser interpretados siempre en armonía con los valores, principios, derechos y libertades contenidos la Constitución Política de la República y los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;

**CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, en esa perspectiva, el proyecto de ley presta particular atención al arriendo o subarriendo de piezas o habitaciones a extranjeros, a objeto de proscribir el abuso. En tal sentido, reconoce otras formas de tenencia de la vivienda. Así, el artículo 118 establece que el arriendo o subarriendo de piezas u habitaciones a extranjeros deberá dar cumplimiento para carga de ocupación y demás exigencias y estándares que establezca la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, conforme a lo dispuesto en el Título V de la Ley N° 18.101, sancionando al arrendador o subarrendador que incumple la normativa. Para estos efectos, el artículo 176 N° 13 introduce un nuevo título a la Ley N° 18.101, que fija normas especiales sobre arrendamiento de predios urbanos, el Título V, denominado “Del arriendo y subarriendo abusivo, y del hacinamiento”;

**CUADRAGÉSIMO OCTAVO.** Que, el rechazo de la impugnación no debe conducir a sostener una concepción restringida del derecho a la vivienda de las personas extranjeras. Tampoco debe entenderse como una limitación del contenido del derecho a vivienda.

La existencia de vivienda precaria, asentamientos informales o campamentos afecta a una generalidad de personas, incluyendo a extranjeros. Las condiciones habilitantes de esas viviendas cuestionan la política misma de acceso a un nivel de vivienda adecuado, lo que acontece sin respecto de su condición de extranjero. Todas estas cuestiones son de mérito y acorde al principio de que el desarrollo debe



proveer las condiciones para el ejercicio de los derechos DESC en la medida más progresiva posible.

De acuerdo al Comité DESC, el concepto de adecuación, en el marco del derecho a la vivienda adecuada, “sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una "vivienda adecuada" a los efectos del Pacto”, entre estos factores se encuentra la seguridad jurídica de la tenencia, la disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura, gastos soportables, habitabilidad, asequibilidad, lugar (accesibilidad), adecuación cultural” (Observación General N° 4);

**CUADRAGÉSIMO NOVENO.** Que, en cuanto al segundo enfoque o razón del rechazo, basado en el supuesto implícito de la exigencia de un tratamiento integral de la migración, supondría un defecto mayor, esto es, que esta ley sería una especie de Constitución de los migrantes.

Sin embargo, la lectura de estos artículos permite concluir que los extranjeros gozan de los derechos consagrados en la Constitución Política de la República y los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en las mismas condiciones que los nacionales, de conformidad con el encabezado del artículo 19 de la Carta Fundamental, invocando una titularidad genérica de los derechos consagrados en esa disposición constitucional.

En consecuencia, la circunstancia de que el Párrafo II del proyecto de ley, denominado “Derechos y obligaciones de los extranjeros”, no enumere todo el catálogo de derechos contenidos en el capítulo III de la Constitución Política de la República, no significa que los extranjeros no gocen de ellos.

En este sentido, una interpretación como la sostenida en el requerimiento, implicaría que el proyecto de ley solo reconoce a los extranjeros aquellos derechos que expresamente señala, lo que no se aviene con lo dispuesto en los artículos 3, 11 y 13 antes reseñados.

Por consiguiente, el que el artículo 18 únicamente asegure el derecho de acceso a la vivienda propia, no significa que los extranjeros no tendrán derecho a los demás beneficios previstos en la legislación que tiendan a proteger otras formas de tenencia de la vivienda, en las mismas condiciones que los nacionales y así se declarará;

#### **IMPUGNACIÓN N°4: INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE UNA EXPRESIÓN DEL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 27 DEL PROYECTO DE LEY**

##### **a) La impugnación**

**QUINCUAGÉSIMO.** Que, el requirente cuestiona dos de las tres razones que permiten al Estado exigir una autorización previa o visa a nacionales de determinados países, excluyendo solamente los “motivos de reciprocidad internacional”.



El artículo 27 en su inciso segundo del proyecto de ley contiene la frase “*por motivos calificados de interés nacional*”, la que constituiría un concepto jurídico de tal modo indeterminado; cuyo contenido incierto termina siendo identificado y fijado en plenitud por parte de la autoridad administrativa, en ausencia de criterio legal alguno.

De este modo, en el texto reprochado no figurarían límites que orienten la actividad administrativa, correspondiéndole a esta, de forma exclusiva, la identificación del interés nacional, su sentido y calificación.

Conferir a la Administración la facultad de determinar, mediante –señala el requerimiento- una cláusula amplísima, respecto de qué nacionales extranjeros se podrá solicitar una visa y qué casos no, fundado ello en todo lo que pueda interesar a la nación chilena, resultaría abrir la puerta a casos de arbitrariedades que no se verían superados por la fundamentación del mismo. Distinto sería si se hubiese establecido un listado de supuestos que guíen la actividad de la autoridad para emplear la facultad que le asiste, o bien, que se remita a los criterios contenidos en los tratados internacionales;

**QUINCUAGÉSIMO PRIMERO.** Que, respecto de la expresión en el mismo inciso segundo del artículo 27 se agrega el fundamento de requerir tal visa en razón del “*bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular*”. Esta causal resultaría completamente indeterminada al habilitar a la autoridad administrativa de un modo tal que su interpretación le permite la posibilidad de poder dar a cualquier tipo de incumplimiento, cualquiera este sea, la fuerza suficiente para poder establecer que existe un bajo cumplimiento de las normas migratorias;

**QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO.** Que, tales preceptos infringirían los siguientes derechos constitucionales. Primero, el derecho a la igualdad y no discriminación arbitraria en relación con la libertad personal definida en el artículo 19, numeral 7°, literal a) de la Constitución. Y, en segundo lugar, al artículo 19, numeral 26° por afectar el contenido esencial de las señaladas libertades.

Entre las diferentes causales que habilitan al legislador para restringir la libertad de circulación, no figuraría el interés nacional. Los instrumentos internacionales (PIDCP, CADH y Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares) consagrarían restricciones que encuentran su fundamentación en evitar ciertos comportamientos que pueden generar, de forma inmediata o mediata, una consecuencia negativa para la población de un Estado, más que en un “interés nacional” abstracto y desprovisto de contenido o criterio orientadores.

En el caso de la frase “*motivos calificados por interés nacional*”, aun cuando pudiera darse fundamento sobre la base del bien común, la amplitud de la causal permitiría englobar supuestos ajenos a dicho bien común, y encubrir bajo la apariencia de juridicidad, supuestos discriminatorios.

Respecto a la segunda frase, la indeterminación de las normas migratorias cuyo bajo cumplimiento justifica la imposición de la exigencia de visado consular, así como la falta de identificación de un objetivo o fin constitucional protegido,



volvería difícil establecer la práctica de un examen de proporcionalidad en sentido estricto;

**QUINCUAGÉSIMO TERCERO.** Que, en su escrito de observaciones, S.E. el Presidente de la República sostiene respecto de la presente impugnación que el artículo 27 reprochado se enmarca en lo establecido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en cuanto que los Estados pueden condicionar el ingreso de los extranjeros a su territorio, estableciendo condiciones al respecto. Así es que necesariamente el legislador debe atribuir competencias a los órganos administrativos que estarán a cargo de velar por el cumplimiento de estas condiciones, tal como lo demandan los artículos 6° y 7° de la Constitución.

El requerimiento cuestiona la atribución de potestades discrecionales en esta materia. Pero ello debe distinguirse de su ejercicio arbitrario. Para ello existen mecanismos de control de la discrecionalidad, que se traducen en un conjunto de elementos reglados que nunca pueden estar ausentes al adoptar una decisión, como lo son las limitaciones que otorga el marco normativo vigente: **a)** Derecho Internacional de los Derechos Humanos, especialmente los que se les reconoce a los migrantes. **b)** La Constitución, especialmente principios y normas vinculantes a todos los órganos del Estado (dignidad, legalidad, respeto y promoción de los derechos esenciales, transparencia, publicidad, probidad, igualdad, proporcionalidad, etc.). **c)** Legislación administrativa en general (Ley N° 18.575; Ley N° 19.880), esto es: exigencia de resoluciones fundadas en hecho y derecho; control administrativo y judicial del acto administrativo; elementos reglados del acto: hechos determinantes, fin público a cumplir y principios generales del derecho.

Adicionalmente, cita jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 4757, c. 19°), en relación a la legitimidad constitucional de aplicar medida excepcional de autorización previa o visa respecto del decreto supremo 776, que establece Visto Consular de Turismo a Nacionales de Haití.

Por tanto, el precepto impugnado no implicaría una discriminación arbitraria en sí misma ni afecta la esencia de los derechos;

#### **b) La norma impugnada**

##### **Constitucionalidad de la frase “por motivos calificados de interés nacional”.**

**QUINCUAGÉSIMO CUARTO.** Que, tres razones nos llevan a descartar la existencia de una vulneración constitucional. Primero, porque la invocación de una causal o razón de “interés nacional” no es un instituto ajeno a nuestro ordenamiento constitucional en general. En segundo lugar, tampoco lo es en el plano migratorio. Y tercero, porque debe y está revestido de garantías normativas;

**QUINCUAGÉSIMO QUINTO.** Que, la Constitución Política de la República se refiere al concepto de “interés nacional” en cuatro oportunidades: en el marco del principio de publicidad (artículo 8°, inciso segundo), de la clase de trabajo que puede ser prohibido (artículo 19 N° 16, inciso cuarto), de la libertad de adquisición del dominio (artículo 19 N° 23, inciso segundo) y de la procedencia de la expropiación (artículo 19 N° 24, inciso tercero). En todos los casos, la cláusula del interés nacional debe ser definida por ley y conduce a la restricción o limitación de un derecho



fundamental o autorizan la reserva o secreto de información pública. En consecuencia, tal noción no admite una interpretación aislada dentro del ordenamiento al cual está llamado a servir;

**QUINCUAGÉSIMO SEXTO.** Que, la referencia a razones de interés nacional en materia de inmigración no es extraña en nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, artículo 45 del Decreto Ley N° 1.094, de 1975, dispone en su inciso segundo que “por razones de interés nacional o por motivos de reciprocidad internacional, se podrá establecer mediante decreto supremo, firmado por los Ministros del Interior y de Relaciones Exteriores, la obligación para los turistas de obtener un registro previo de sus pasaportes en el Consulado Chileno correspondiente o por quien lo represente”.

La delegación de la calificación del interés nacional en el Ejecutivo en este ámbito encuentra sustento en el artículo 24 de la Carta Fundamental, en virtud del cual “[e]l gobierno y la administración del Estado corresponden al Presidente de la República, quien es el jefe de Estado”. Tales funciones comprenden “todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo con la Constitución y las leyes” (artículo 24, inciso segundo, de la Constitución) y de su potestad reglamentaria de ejecución en relación con las limitaciones legales que admite el artículo 19 N° 7 letra a) de la Constitución.

Tal interpretación fue unánimemente acreditada en la STC Rol N° 4757;

**QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, finalmente, en este orden de ideas, si bien el concepto de “interés nacional” es indeterminado y ofrece a la Administración una amplia discrecionalidad, el proyecto de ley limita esta discrecionalidad de varias maneras. En primer lugar, exige motivos calificados, vale decir, eleva el estándar de justificación. En segundo lugar, los motivos calificados de interés nacional deberán constar en un decreto supremo y, en consecuencia, estarán sujetos a un control previo de legalidad, consistente en la toma de razón efectuada por la Contraloría General de la República. En tercer lugar, las razones de interés nacional invocadas no pueden significar una discriminación arbitraria respecto de los nacionales de un país en particular. Y, por último, están sometidos a control judicial a partir de la aplicación de la Ley N° 19.880;

**Inconstitucionalidad de la frase “de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular”**

**QUINCUAGÉSIMO OCTAVO.** Que, prácticamente los mismos criterios que nos llevaron a estimar la constitucionalidad de la causal anterior fundan el acogimiento de esta parte del requerimiento, al vulnerarse la Constitución, en este caso, por las siguientes razones. Primero, se trata de una causal carente de historia normativa, prácticas interpretativas y densidad conceptual previa. En segundo lugar, porque su estructura indeterminada transforma la discrecionalidad máxima en arbitrariedad, afectando el artículo 19, numeral 2° de la Constitución. Y, en tercer lugar, porque convierte el límite a la libertad personal, en la regla general, según veremos;



**QUINCUAGÉSIMO NOVENO.** Que, hemos sostenido que, en primer lugar, se trata de una causal novedosa. La expresión “de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular”, contenidas en el inciso segundo del artículo 27, es una innovación que no se asienta en interpretaciones, en reflexiones normativas o conceptuales que delimiten adecuadamente el alcance de la misma.

En efecto, esta expresión otorga una excesiva discrecionalidad a la Administración por su alto grado de indefinición, facultando a la autoridad administrativa de turno para aplicarlo a cualquier tipo de incumplimiento, así como para determinar la extensión del incumplimiento en los nacionales de un determinado país. Es en este sentido, precisamente, que cabe afirmar que el precepto impugnado conduce a una excesiva e injustificada discrecionalidad.

Se trata de una regla excesiva por el amplísimo rango de preguntas sin respuestas que arroja la definición de “de bajo cumplimiento”: ¿Cuál es el margen tolerable? ¿Cuál es el lapso de tiempo evaluado “de las normas migratorias”? ¿Qué tipo de normas migratorias, las legales, o las administrativas? Hay un sinnúmero de normas y, evidentemente, no todas son merecedoras del mismo reproche.

En cuanto a los sujetos activos que fundan la restricción, la frase de “por parte de los nacionales de un país en particular” arroja igualmente un gran número de preguntas que quedan sin respuesta: ¿cuántos nacionales deben incumplir? Si se trata de una colonia pequeña o grande de nacionales de un determinado país en comparación con el promedio, ¿se considerará ese mismo número o porcentaje de nacionales?;

**SEXAGÉSIMO.** Que, es, adicionalmente injustificada, dado que conduce a un resultado arbitrariamente discriminatorio y exige condiciones imposibles de cumplir. En cuanto a lo primero, su sola aplicación implicará una discriminación arbitraria entre los nacionales de distintos países. Así, mientras un nacional de un país determinado deberá solicitar una autorización previa o visa por el bajo cumplimiento de las normas migratorias de sus connacionales, a pesar de cumplir con los requisitos generales para ser admitidos en el país, los nacionales de otros países podrán ingresar a Chile, si cumplen los mencionados requisitos generales, sin requerir esa autorización previa o visa, tan solo porque sus connacionales cumplían las normas migratorias. Vale decir, personas que se encuentran en una misma situación, recibirán un trato diferente por lo que hicieron terceras personas, sobre las cuales no podían ejercer ningún tipo de control. Justamente, esto último refleja la irrazonabilidad de la frase impugnada, ya que impone a un nacional de un determinado país un requisito que no se encuentra en condiciones de cumplir para el ingreso al país.

Por último, la norma no es razonable desde el punto de vista del fin que persigue. Si lo buscado es una migración segura, ordenada y regular (artículo 7 del proyecto de ley), los “motivos calificados de interés nacional” cubren esa finalidad sin incurrir en los vicios señalados y, en tal sentido, la norma impugnada no es necesaria.

Desde el punto de la idoneidad, es aventurado sostener que el comportamiento grupal de determinadas personas algo dice sobre el



comportamiento futuro de ciertas personas. Y, en tal sentido, el que muchos nacionales de un determinado país cumplan las normas migratorias chilenas no implica que todos los nacionales de ese país que lleguen después seguirán cumpliéndolas;

**SEXAGÉSIMO PRIMERO.** Que, concluyendo a este respecto, cabe entender que esta cláusula o razón de exclusión se funda en una interpretación que se asienta exclusivamente *ex ante* en el límite a la libertad personal y no en el ejercicio de la libertad misma. El artículo 19, numeral 7°, literal a) determina como límites de la libertad personal un contenido formal (la ley) y uno sustantivo (“salvo siempre el perjuicio de terceros”).

El principio de no daño contiene una regla cardinal de la historia de los derechos fundamentales (artículo 4° de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y una larga secuela) que orienta el ejercicio de la libertad personal de un modo tal que no justifique el perjuicio de terceros, y en nuestra Constitución, de un modo excluyente a “salvo siempre”. Eso implica que no solo los titulares de dichas libertades tienen esa limitación, sino que, a su vez, es su derecho a no interferencia sobre el goce de las mismas.

El precepto cuestionado, por el contrario, toma un perjuicio variable e indeterminado, ocasionado por terceros connacionales innominados en el comportamiento de normas migratorias, y lo impone como impedimento para que otros puedan acceder al régimen general de ingreso al país.

Por lo mismo, a diferencia de la causal relativa al “interés nacional” que incorpora expresamente la regla de que “en ningún caso autorizarán a establecer la visa consular a que hace referencia dicho inciso, de forma arbitraria o discriminatoria respecto de los nacionales de un país en particular”, aquí no es posible reproducirla. Puesto que la misma norma exige tomar en cuenta el comportamiento supuestamente perjudicial de terceros de su propio país introduciendo una discriminación en relación con el ejercicio de la libertad personal;

**SEXAGÉSIMO SEGUNDO.** Que, en consecuencia, la frase “de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular” es contraria a los numerales 7° letra a) y 2° del artículo 19 de la Constitución, lo que derivará en su exclusión del inciso segundo del artículo 27 del señalado proyecto de ley por ser inconstitucional;

## **IMPUGNACIÓN N°5: CONSTITUCIONALIDAD DE LOS NUMERALES 4° Y 5° DEL ARTÍCULO 33 DEL PROYECTO DE LEY**

### **(a) La impugnación**

**SEXAGÉSIMO TERCERO.** Que, los requirentes consideran que los numerales impugnados contenidos en el artículo 33 referido, vulneran las garantías de igualdad ante la ley, del debido proceso y la libertad personal y seguridad individual de quienes sean afectados por esta medida.



Parten de la premisa que la Constitución Política prohíbe toda discriminación de carácter arbitrario, siendo necesaria una habilitación constitucional previa para efectuar alguna diferenciación entre nacionales y extranjeros. Agregan que, la carencia de criterios para ponderar la proporcionalidad de las causales de prohibición de ingreso junto con la indeterminación de los numerales 4° y 5°, entregan un margen de discrecionalidad a la autoridad administrativa que permite restringir el ejercicio de derechos fundamentales de los extranjeros sin un límite o control normativo. En relación a ello, señalan que “el legislador está facultando a la autoridad administrativa, más allá de sus atribuciones, para calificar la veracidad de las declaraciones o los motivos detrás de los objetos que porta un extranjero cuando se presenta para ser controlado en frontera”.

Afirma el requerimiento que se vulnera la garantía constitucional del debido proceso y el principio de presunción de inocencia, permitiendo la adopción de una sanción administrativa en contra de un extranjero prohibiéndole el ingreso al país sin que exista un proceso previo legalmente tramitado en el que pueda efectuar sus descargos (fojas 76).

Finalizan señalando que los numerales impugnados afectan el artículo 19 N°7 letra a) constitucional, pues permiten que la autoridad prive a la persona extranjera de su derecho a ingresar al país por la sola sospecha de que se disponga a cometer un crimen o simple delito o quien parezca tener motivos migratorios distintos de los declarados para obtener una visa ya otorgada o para el otorgamiento de un permiso en frontera. En relación al numeral 4° se expresa que, además, se prescinde de una descripción fáctica de la conducta que se le atribuye al infractor, de esta forma, la resolución administrativa que resulte de la imposición de la prohibición de ingreso será una mera afirmación de autoridad, sin respaldo y sin dar a la persona afectada la posibilidad de ejercer su defensa. Por otro lado, respecto del numeral 5° indica que al extranjero se le somete a un control moral por parte de la policía en frontera, lo que resulta riesgoso desde el punto de vista de la interdicción de la arbitrariedad, entregando a su discreción la posibilidad de aplicar la sanción en caso de identificarse alguno de los supuestos enumerados en el proyecto;

#### **(b) La norma impugnada**

**SEXAGÉSIMO CUARTO.** Que, el artículo 33 del proyecto de ley fija un catálogo de causales en virtud de las cuales la autoridad competente -Policía de Investigaciones- podrá impedir el ingreso de un extranjero al país.

El encabezado del artículo 33, al referirse a las prohibiciones facultativas utiliza la palabra “podrá”, que según el DRAE significa “tener expedita la facultad o potencia de hacer algo” y, que la prohibición sea facultativa implica que es opcional y no obligatorio, correspondiéndole realizar a la autoridad la competente ponderación de concurrencia de la causal. De esta forma es una competencia discrecional pero excepcionalmente la autoridad estará facultada a ejercerla en caso de existir una situación anómala como la de los numerales 4° y 5°.

A continuación, se enumeran cinco causales de procedencia de la mencionada prohibición de ingreso al país. El numeral 4° impugnado, contempla la situación en que un extranjero al momento de hacer ingreso al país por un paso



habilitado realice declaraciones, ejecute actos o porte elementos que constituyan indicios de que se dispone a cometer un crimen o simple delito de acuerdo con la legislación penal chilena. Por otro lado, el numeral 5° se coloca en la situación de que el extranjero realice declaraciones o porte elementos que acrediten que el motivo de su viaje difiere de aquél para el cual se obtuvo la visa correspondiente o se solicitó al ingreso al país, esto es, que no reúna los requisitos exigidos para ingresar al país;

**SEXAGÉSIMO QUINTO.** Que, resulta relevante señalar que en el numeral 4° las conductas deben constituir “indicios” de que se disponga a cometer crimen o simple delito. Concepto que el Ejecutivo reconoce que ha sido definido por la doctrina como “[...]una circunstancia de hecho conocida, que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido [...]”, en el mismo sentido “éstos deben sostenerse en circunstancias objetivas y comprobables, ser serios y verosímiles, y estar conformados por hechos que no pueden ser vagos ni amplios” (fojas 2851). De este modo, se establece objetivamente la situación en que se habilita a la autoridad para tomar las medidas referidas.

En cuanto al numeral 5° las conductas deben “acreditar” que el motivo del viaje difiere de aquel para el cual se obtuvo la visa o se solicitó el ingreso al país. Se entiende por acreditar, tal como lo expresó el Ejecutivo según la Real Academia Española “Hacer digno de crédito algo, probar su certeza o realidad” (fojas 2851);

**SEXAGÉSIMO SEXTO.** Que, cabe agregar que, este acto por el que la policía impide el ingreso de un extranjero al país al concurrir una de las causales expresadas en el artículo 33 del proyecto de ley, constituye un acto administrativo, el que debe ser fundado, notificado y sujeto a control administrativo y judicial. Y tal como se expresa en el artículo 35 del proyecto de ley en caso de que se configure la situación recién señalada, la decisión de la policía será recurrible desde el exterior para ante el Servicio Nacional de Migraciones, plazo y procedimiento que se regirá por la ley N°19.880, sin perjuicio de lo cual procederán los demás recursos y acciones que procedan y puedan ejercerse en el territorio nacional;

**SEXAGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, en las observaciones señaladas por S.E. el Presidente de la República, manifestó que es posible constatar que la forma en que están descritas estas dos causales cumplen con el estándar que se ha establecido por la jurisprudencia constitucional. Agrega que, no es efectivo que la redacción del precepto impugnado entregue a la Administración una excesiva discrecionalidad de manera de abrirse la puerta a que se produzcan arbitrariedades. Precisa que la norma permite a las personas poder conocer con antelación cuáles son los supuestos o casos en que se podría prohibir su ingreso al país, así como a las consecuencias que estarían expuestas.

Concluye que se está frente a una norma “que cumple plenamente con lo dispuesto en nuestra Constitución, a través de causales que son taxativas, sin que se deje margen a la arbitrariedad y sobre la base de un conjunto de garantías y medios de control” (fojas 2853);



**c) Los numerales 4° y 5° contenidos en el artículo 33 del proyecto de ley son constitucionales**

#### **Derecho de entrada y salida al país**

**SEXAGÉSIMO OCTAVO.** Que, como se ha expresado a lo largo de la sentencia, la Constitución Política garantiza a toda persona el derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley. Al referirse a toda persona, no distingue entre nacionales y extranjeros, dando cumplimiento con ello a no establecer diferencias arbitrarias.

Por su parte, la legislación internacional establece que *“Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.”* (artículo 13.2 Declaración Universal de Derechos Humanos). También se contempla que *“El Pacto no reconoce a los extranjeros el derecho a entrar en el territorio de un Estado Parte ni de residir en él. En principio, corresponde al Estado decidir a quién ha de admitir en su territorio. El consentimiento para la entrada puede otorgarse con sujeción a condiciones relacionadas, por ejemplo, con la circulación, la residencia y el empleo. Un Estado puede imponer también condiciones generales a un extranjero que se halle en tránsito. No obstante, una vez que se les permite entrar en el territorio de un Estado Parte, los extranjeros tienen todos los derechos establecidos en el Pacto.”* (Observación N°15, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, párrafo 5 y 6).

Cabe considerar que *“La Convención establece un equilibrio entre la facultad soberana de los Estados partes para controlar sus fronteras y regular la entrada y la permanencia de los trabajadores migratorios y sus familiares, por una parte, y, por otra, la protección de los derechos, enunciados en la parte III de la Convención, de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, incluidos los que se encuentran en situación irregular.”* (Observación N°2, párrafo 13 2013 sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares);

**SEXAGÉSIMO NOVENO.** Que, esta Magistratura se ha pronunciado en esta materia previamente, expresando que *“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. Es la entrada al país el momento de contrastar los requisitos de ingreso definidos por el legislador, según lo dispone el artículo 19, numeral 7, literal a) de la Constitución, esto es “a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley”. “Es así como, según ya dijimos, el Estado puede condicionar su consentimiento al ingreso de un extranjero al país, bajo una serie de requisitos normativos previstos por la ley y que deben cumplirse, relativos a circulación, residencia, empleo o condiciones generales a observar por el extranjero en situación de tránsito”* (STC Rol N°2273, c.41);

**SEPTUAGÉSIMO.** Que, la autonomía del Estado en cuanto a la determinación de las exigencias de ingreso al país, también ha sido compartida por la doctrina señalado al respecto que *“prima la soberanía de los Estados por sobre una libertad de circulación de las personas por los distintos Estados del mundo, pues es un principio clásico y primordial del derecho internacional y que sigue teniendo cabida en el siglo XXI, pero no se debe olvidar que el principio de soberanía*



actualmente vigente no es aquel absoluto de antaño, sino que posee restricciones de importancia, por tanto, si bien se reconoce el derecho del Estado para determinar quienes entran a sus fronteras, el ejercicio de esta potestad ha de efectuarse con pleno respeto de los derechos fundamentales de las personas” (Díaz, Regina (2016) “Ingreso y permanencia de las personas migrantes en Chile: Compatibilidad de la normativa chilena con los estándares internacionales” Estudios Constitucionales, Año 14, N° 1, pp. 179-220);

**SEPTUAGÉSIMO PRIMERO.** Que, de esta forma, cada Estado fija en su derecho interno los requisitos que deberán cumplir los extranjeros para ingresar al país con el que no tengan un vínculo de nacionalidad, situación que el derecho internacional migratorio tolera. Requisitos que deben ser objetivos, razonables y proporcionales para así respetar el principio de igualdad y no discriminación;

### **Cumplimiento de las garantías constitucionales**

**SEPTUAGÉSIMO SEGUNDO:** Que, el Estado chileno tiene un espacio de discrecionalidad para regular el ingreso de los extranjeros en el país lo que “no significa que las autoridades de caso queden investidas de un poder que, por libérrimo, pueda llegar al extremo de abolir principios tan caros al orden institucional como son los de racionalidad e imparcialidad [...] Nada más consecuente con el Derecho Público chileno que entender la proscripción de la arbitrariedad -formulada además en la prohibición de que "Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias"- como parte integrante de las Bases de la Institucionalidad” (STC Rol N°4757, c.15).

Este Tribunal siguiendo la doctrina clásica en cuanto discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad ha expresado que “La posibilidad de optar no libera al órgano respectivo de las razones justificativas de su decisión. La determinación de esa suficiencia, consistencia y coherencia, es un tema del control de la discrecionalidad.” (STC Rol N°1341 c.14);

**SEPTUAGÉSIMO TERCERO.** Que, en consecuencia, la discrecionalidad administrativa que tiene la policía de investigaciones no puede ser catalogada de arbitraria, pues los numerales impugnados contienen elementos definidos y objetivos para que la Administración esté habilitada para ejercer la facultad, junto con ello también contiene parámetros que se pueden controlar. No teniendo consistencia el argumento de los requirentes de que por la sola sospecha se le privará al extranjero del ingreso al territorio nacional. Cabe agregar que el extranjero conocerá de antemano las situaciones en que puede verse afectado por la facultad de la policía, que impedirían su ingreso al país. Razones por las cuales no se vulnera la garantía del artículo 19 N°2 y N°7 constitucional.

Junto con ello, el acto administrativo que se generaría para impedir el ingreso al país por parte del extranjero, debe dar cumplimiento -tal como se ha mencionado previamente- a la ley N°19.880, estableciéndose en el proyecto de ley, incluso, el sistema recursivo al que se someterá la decisión de la autoridad. De esa forma, el proyecto contempla los medios jurídicos posibles que permita configurar un procedimiento racional y justo para defender las posiciones jurídicas respectivas. Motivos para estimar que los numerales impugnados no vulneran la garantía del



debido proceso y, de que esa forma existe un pleno resguardo de los derechos garantizados en la Carta Fundamental;

**SEPTUAGÉSIMO CUARTO.** Que, los numerales impugnados del artículo 33 del proyecto de ley no son contrarios a las garantías de igualdad ante la ley, del debido proceso ni de la libertad personal y seguridad individual;

## **IMPUGNACIÓN N°6: INCONSTITUCIONALIDAD DE LA SEGUNDA PARTE DEL INCISO OCTAVO DEL ARTÍCULO 117 DEL PROYECTO DE LEY**

### **(a) La impugnación**

**SEPTUAGÉSIMO QUINTO.** Que, en el requerimiento se apunta, por una parte, a que la norma infringe la igualdad ante la ley. Por considerar que la sanción para el empleador reincidente en la contratación de extranjeros que no cuenten con permiso para trabajar, consistente en la prohibición de contratación con el Estado por tres años, desbordaría los límites que debe respetar el legislador a la hora de perseguir y castigar a quienes cometen ilícitos, de acuerdo con el artículo 19 N°2 la Carta Fundamental que proscribe toda arbitrariedad. Se agrega que sería desproporcionada y afectaría más a los trabajadores extranjeros que a los empleadores, actuando como un disuasivo general para contratación de trabajadores extranjeros. Además, afectaría a unos empleadores desproporcionadamente más que a otros (a aquellos que contratan habitualmente con el Estado).

Se añade que aquella implicaría una vulneración al principio de proporcionalidad, en dos sentidos: (i) consagraría una sanción de prohibición de 3 años que resulta excesiva, especialmente teniendo en consideración el enorme universo de casos a que resultaría aplicable, incluyendo casos de empleo de personas que hayan incurrido en un mero retardo para renovar su permiso o de aquellas que, habiéndolo solicitado a tiempo, no hayan obtenido de la autoridad migratoria un permiso especial para trabajar durante la tramitación, sin tener en ello responsabilidad alguna. (ii) La medida resultaría inidónea, innecesaria y desproporcionadamente gravosa para las empresas que contraten con el Estado más habitualmente, en comparación con aquellas que no lo hacen y con otras medidas similares de prohibición de contratación.

Se afirma, finalmente, que el castigo excedería la gravedad de los hechos a los que la norma atribuye la antijuridicidad;

### **(b) La norma impugnada**

**SEPTUAGÉSIMO SEXTO.** Que, el artículo 117 del proyecto de ley, en su conjunto, pretende fijar el marco sancionatorio aplicable a quienes contraten a un extranjero que no cuente con autorización para trabajar. De allí que el precepto aluda al empleo de extranjeros sin autorización, para resumir el contenido de lo preceptuado;

**SEPTUAGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, el inciso primero del artículo 117 referido, clasifica a los empleadores personas naturales o jurídicas, para efectos de



determinar la sanción de multa aplicable. Al efecto, los clasifica en micro, pequeña, mediana y gran empresa, según lo establecido en el artículo 505 bis del Código del Trabajo.

La conducta, respecto de la cual importa dicha clasificación, a efectos de determinar la sanción aplicable, es contratar a extranjeros que no estén en posesión de algún permiso de residencia o permanencia que los habilite para trabajar, o no se encuentren debidamente autorizados para ello.

Los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto, fijan el rango de multa aplicable según se trate de una micro, pequeña, mediana o gran empresa, respectivamente. La sanción se va incrementando, a medida que el tamaño de la empresa crece.

El inciso sexto, por su parte, determina que las multas señaladas se aplican por cada extranjero contratado que no cuente con autorización. El inciso séptimo, además, determina que las multas y sanciones que asuma el empleador serán sin perjuicio de su obligación de cumplir con todas las obligaciones laborales y de seguridad social que establezca la legislación;

**SEPTUAGÉSIMO OCTAVO.** Que, complementando las disposiciones anteriormente referidas, el inciso octavo del artículo 117, dispone dos reglas. Ambas relacionadas con la reincidencia. Por una parte, la primera frase del mentado inciso determina que en caso de reincidencia – se entiende que por la conducta sobre la que la disposición versa – en el periodo de dos años contado desde la aplicación de la respectiva sanción, la multa aplicable conforme al esquema diseñado en los incisos segundo a quinto, será castigada con la aplicación de la multa en su valor máximo. Es decir, se elimina la posibilidad de aplicar el mínimo, o una cantidad intermedia entre el mínimo y el máximo del rango fijado por el legislador. Aquí existe entonces una primera valoración, por parte del proyecto de ley, de la reincidencia en la conducta a que se refiere el artículo 117, en su inciso primero, al imponerse una sanción rígida y reforzada;

**SEPTUAGÉSIMO NOVENO.** Que, por la otra, en la segunda oración del inciso octavo del artículo 117, que es la impugnada en estos autos, dispone que “además”, es decir adicionalmente a la sanción rigidizada y reforzada ya descrita, el empleador sancionado reincidentemente, puede ser castigado con la prohibición de contratar con el Estado por un periodo de hasta 3 años.

La disposición impugnada, entonces, permite aplicar al reincidente una sanción adicional a la de multa, sanción esta última que como se ha visto, se aplicará en su valor máximo, al ser ese el efecto que la primera oración del inciso octavo dispone para la reincidencia. A la multa reforzada se agrega entonces, por la norma impugnada, una medida que el propio poder legislativo ha calificado expresamente de castigo: la prohibición de contratar con el Estado, por un periodo de “hasta” tres años;

**OCTOGÉSIMO.** Que, en relación a lo anterior, cabe destacar que en este caso no hay controversia entre las partes en contienda, de que la medida dispuesta en esta norma constituye una sanción. Al punto de que el Ejecutivo reconoce expresamente que “[...] la medida contemplada en el Precepto Impugnado contiene una sanción



que puede ser aplicada a los empleadores que incurran en un ilícito [...]” (fojas 2854).

En todo caso, que se trate de una sanción aparece como una cuestión clara tanto por la incardinación del precepto dentro del Título VII del proyecto de ley en examen, sobre infracciones y sanciones, como también por la naturaleza misma de la medida prevista. Y es que se trata de una consecuencia jurídica que el legislador asocia a la reincidencia de la conducta prevista en el inciso primero del artículo 117 del Proyecto de Ley. Aquella consecuencia es marcadamente negativa o desfavorable, ya que consiste en la exclusión del sujeto, de la celebración de contratos con el estado. A aquel se le privará de la *posibilidad de concurrir* para que, conforme a los mecanismos y requisitos previstos en la Ley N° 19.886, se determine quien ha de suministrar los bienes o prestar los servicios que el Estado requiere.

Esta constatación es relevante, toda vez que tratándose de una sanción, cobran relevancia las garantías propias del debido proceso adjetivo y los principios sustantivos del Derecho Público sancionador;

**c) La segunda oración del inciso octavo del artículo 117 es inconstitucional, atendido que no se respeta el principio de proporcionalidad en materia sancionatoria.**

#### **El principio de proporcionalidad en materia sancionatoria**

**OCTOGÉSIMO PRIMERO.** Que, el precepto impugnado en esta parte se revela contrario al principio de proporcionalidad en materia de sanciones, el cual como ha entendido esta Magistratura, se aplica en materia de sanciones administrativas (entre otras, STC Rol N° 5018, c. 6°).

En relación al principio de proporcionalidad en materia sancionatoria, nuestra Magistratura ha pronunciado múltiples decisiones, frente a normas sancionatorias abiertas, carentes de criterios objetivos, orientadores de la actuación del órgano que sanciona, a efectos de calibrar la sanción.

En dicho sentido, este Tribunal se ha pronunciado a favor del principio de proporcionalidad, indicando que esa relación de equilibrio entre el castigo impuesto y la conducta imputada, que desde el campo penal se extiende como garantía a todo el orden punitivo estatal, viene a materializar tanto el derecho constitucional de igualdad ante la ley (artículo 19, N° 2°), cuanto aquella garantía que encauza la protección de los derechos en un procedimiento justo y racional (artículo 19, N° 3°). Así se ha reconocido en las STC Roles N° 1518, 1584, 2022, 2658, 5018, 6250 y refrendado en la reciente STC Rol N° 8823, de 21.12.2020 (c. 25°);

**OCTOGÉSIMO SEGUNDO.** Que, conforme se ha resuelto, las garantías, como la proporcionalidad, vienen a materializar tanto el derecho constitucional de igualdad ante la ley (artículo 19, N° 2), cuanto aquella garantía que encauza la protección de los derechos del encartado en un procedimiento justo y racional (artículo 19, N° 3). De allí que este Tribunal haya valorado que una ley clasifique las infracciones a su normativa en gravísimas, graves y leves, con un correlativo margen de castigos, además de establecer aquellos criterios o factores que la autoridad debe



considerar al momento de seleccionar la concreta sanción atribuida (STC Rol N° 2264-2012, considerandos 18° y 19°, y Rol N° 2658-2014, considerandos 7° a 12°).

Asimismo, ha precisado la vinculación entre la mentada garantía y el derecho a un procedimiento justo y racional, toda vez que ha considerado que “el derecho a un procedimiento justo y racional no sólo trasunta aspectos adjetivos o formales, de señalada trascendencia como el acceso a la justicia de manera efectiva y eficaz, sino que también comprende elementos sustantivos de significativa connotación material (Rol N° 437, considerando 14°), como es -entre otras dimensiones- garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada” (STC Rol N° 1518, considerando 28°);

**OCTOGÉSIMO TERCERO.** Que, igualmente, nuestra Magistratura ha considerado que “[...] el principio de predeterminación normativa se integra también con el elemento de correspondencia entre la conducta ilícita tipificada y la sanción consiguiente, como se ha discurrido en las consideraciones precedentes. Si bien tal correspondencia puede dejar márgenes más o menos flexibles a la discrecionalidad judicial, en función de las características del caso concreto, le está vedado al legislador - so riesgo de vulnerar el principio de proporcionalidad en el sentido de delimitación de la potestad sancionadora - prescindir de todo criterio para la graduación o determinación del marco de la sanción a aplicar, sea en términos absolutos o de manera excesivamente amplia. Ésta, por lo demás, ha sido la impronta seguida en general en nuestro ordenamiento jurídico administrativo en el ámbito de la regulación económica, comprobándose que, para el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, *los órganos dotados de ius puniendi deben sujetarse a ciertos límites impuestos objetivamente por el legislador para efectos de ponderación de la sanción. El esquema habitualmente utilizado se orienta a restringir la discrecionalidad del ente sancionador, a través de la incorporación de directrices que hacen obligatoria la ponderación de las circunstancias para la determinación de las correspondientes sanciones, en el caso concreto*” (STC Rol N° 2678, c. 13°);

**OCTOGÉSIMO CUARTO.** Que, como se ha reconocido recientemente, “[...] el principio de proporcionalidad es materia primeramente de la ley, para luego ser objeto del consiguiente acto singular que aplica la respectiva sanción. Así lo hace el legislador, al establecer la acción infractora y las penas correlativas, y asimismo cuando considera la relevancia del bien jurídico protegido e incorpora determinados cuadros con márgenes mínimos y máximos de punición, dentro de los cuales el órgano de ejecución podrá juzgar y seleccionar la pertinente pena individual, acorde con ciertos criterios de graduación indicados en la ley. Tales marcos y criterios están llamados a operar como límites a la discrecionalidad del órgano de aplicación, aunque sin eliminar la flexibilidad que amerita la adopción de una decisión esencialmente particular. Por último, es pertinente, además, vincular los principios de legalidad y de tipicidad con el de proporcionalidad, dado que los dos primeros establecen que la infracción debe describirse en la ley con un grado de completitud tal, que la sanción con que se amenaza la realización de la conducta descrita, sea una consecuencia equivalente a la infracción que se busca prohibir” (STC Rol N° 8823, c. 26°);



### **El precepto reprochado infringe el principio constitucional descrito**

**OCTOGÉSIMO QUINTO.** Que, como se ha señalado precedentemente, la disposición censurada permite aplicar, además de una sanción de multa vigorizada – primera valoración de la reincidencia – una sanción adicional, consistente en la prohibición, para el sancionado, de contratar con el Estado, en por un lapso de hasta 3 años;

**OCTOGÉSIMO SEXTO.** Que, el proyecto de ley, al regular dicha sanción, se contenta con establecer algunas disposiciones mínimas, insuficientes de caras a lo mandado por el principio constitucional que venimos desarrollado.

Por una parte, simplemente determina la procedencia de la sanción (“podrá ser castigado con...”). En este aspecto, no se aprecian en la norma elementos, criterios, pautas o circunstancias que permitan al operador deslindar aquellos casos en los cuales se dará aplicación a dicha sanción, de aquellos otros en que determinará no aplicar la misma. En estas condiciones, la norma puede conllevar una aplicación indiscriminada, que trasunte en que frente a casos semejantes se arribe a determinaciones disímiles, o bien, frente a casos diversos, se arribe a decisiones iguales, cuestión que ciertamente hiere a la igualdad ante la ley, garantía de la cual el principio al que venimos aludiendo constituye una materialización;

**OCTOGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, igualmente, en otro extremo, el principio en cuestión resulta infringido, toda vez que en cuanto a la entidad concreta de la sanción a aplicar, la norma fija solamente el máximo alcance temporal de la misma – tres años – posibilitando la aplicación de aquella por un tiempo menor, pero nuevamente sin establecer criterios, elementos, pautas o circunstancias que permitan determinar la porción concreta de aquella sanción para que se adecúe proporcionalmente con los hechos que se pretende castigar. Se trata de un margen legal excesivamente amplio o laxo, dado que lo único determinado legalmente es el tope máximo de la sanción, que raya en la indeterminación, amparando desde luego la posibilidad de decisiones arbitrarias o desiguales, toda vez que no puede anticiparse ni saberse con certeza sobre la base de que motivaciones explícitas la autoridad habrá de calibrar la sanción concreta a imponer.

Podría ser cualquier medida de tiempo inferior a tres años, pues lo único que impide el precepto es exceder tal lapso, sin que la norma imponga al operador criterios, parámetros o pautas objetivas que velen por el respeto de la relación de equilibrio que ha de existir entre la conducta que se persigue y la sanción que se habrá de imponer;

**OCTOGÉSIMO OCTAVO.** Que, en virtud de lo previamente expuesto, el requerimiento será acogido en esta parte y así se declarará, en tanto el precepto impugnado no se condice con las exigencias que impone el principio de proporcionalidad en materia de sanciones, el que se como ya lo ha resuelto nuestra Magistratura, viene a materializar tanto el derecho constitucional de igualdad ante la ley (artículo 19, N° 2°), cuanto aquella garantía que encauza la protección de los derechos en un procedimiento justo y racional (artículo 19, N° 3°);



**IMPUGNACIÓN N°7: CONSTITUCIONALIDAD DE LA EXPRESIÓN “AL EFECTUAR CUALQUIER DECLARACIÓN ANTE LAS AUTORIDADES CHILENAS O”, CONTENIDA EN EL NUMERAL 6° DEL ARTÍCULO 127 DEL PROYECTO DE LEY**

**(a) La impugnación**

**OCTOGÉSIMO NOVENO.** Que, los requirentes consideran que la expresión objetada perteneciente al artículo 127 referido, infringe la reserva legal y la garantía del contenido esencial en materia de libertad personal y ambulatoria y la garantía del artículo 19 N°2 constitucional.

Se expresa en el requerimiento que es evidente la infracción a las normas constitucionales pues el enunciado normativo que consagra como causal de expulsión el haber realizado declaraciones falsas al efectuar cualquier gestión ante las autoridades chilenas, carece de la determinación exigida por la Constitución, ello “toda vez que la conducta sancionada resulta excesivamente amplia, pudiendo cualquier gestión, ante cualquier autoridad, resultar en una sanción tan grave como lo es la expulsión del país, aparejada de una prohibición de ingreso de al menos tres años” (fs. 94).

Agrega que, la afectación de la libertad personal es tal, que su aplicación resulta absolutamente desproporcionada y por ende arbitraria, ello debido a que la conducta que se sanciona no justifica la privación de la libertad personal, mediante la expulsión aparejada de la prohibición de ingreso. Además, falta una conexión entre la infracción y la sanción lo que devela su falta de idoneidad.

Finaliza el requerimiento en este punto señalando que el precepto resulta arbitrariamente discriminatorio, pues el único motivo de la sanción adicional de expulsión con prohibición de ingreso es la nacionalidad del sancionado, toda vez que no existe otra razón legítima que pueda justificar esta sanción. Se utiliza una categoría de sospechosa discriminación -la nacionalidad- sin existir para ello una razón legítima suficiente que lo sustente;

**(b) La norma impugnada**

**NONAGÉSIMO.** Que, el artículo 127 del proyecto de ley fija un catálogo de causales de expulsión en caso de permanencia transitoria, esto es, aquellos extranjeros que ingresan al país sin intenciones de establecerse en él, a quienes se les otorga un permiso por el Servicio que los autoriza a permanecer en territorio nacional por un período limitado (artículo 47 del proyecto de ley).

Se establece en el inciso primero quienes se verán afectos a esta medida, y corresponden a los titulares de un permiso de permanencia transitoria y aquellos que carezcan de un permiso que los habilite para residir legalmente en el país, exceptuando el caso de los extranjeros que sean sorprendidos de manera flagrante en la perpetración de un delito, o sean requeridos o deban permanecer en el país por orden de los tribunales de justicia chilenos. De esta manera, se trata de extranjeros que están de manera irregular en el país o no tienen una residencia definitiva, se desprende de esto último, que quien no tiene residencia definitiva y no está



dispuesto a cumplir con los supuestos mínimos exigidos por la legislación interna del país es sancionado con la medida de expulsión, no siendo una medida muy gravosa atendida la situación en que se encuentra.

Vinculado a lo anterior, esta medida de expulsión está regulada en el artículo 133 de proyecto, estableciéndose la forma en que se dispondrá y el procedimiento que se seguirá.

A continuación, el artículo 127 referido procede a enumerar 6 causales de expulsión en caso de permanencia transitoria. La número 6 -impugnada- tiene como conducta las declaraciones falsas, adulteración o falsificación en cualquier clase de documento ante la autoridad. Son situaciones concretas y no indeterminadas, "cualquier declaración ante las autoridades chilenas", quedando circunscrito su campo de acción. El Ejecutivo planteó que "No tendría sentido establecer como causal de expulsión (...) la falsificación de declaraciones o adulteración de documentos si no es -precisamente- al efectuar cualquier gestión ante la autoridad, por los efectos de dicha conducta." (fs. 2860);

**(c) La expresión "al efectuar cualquier gestión ante las autoridades chilenas o", contenida en el numeral 6° del artículo 127 del proyecto de ley es constitucional**

**NONAGÉSIMO PRIMERO:** Que, en primer término, tratándose de la reserva legal que los requirentes estiman vulnerada por la expresión objetada, cabe señalar que la conducta es clara y se encuentra tipificada: "declaraciones falsas", "adulteración" o "falsificación" de un documento ante la autoridad chilena. No existe indeterminación en los conceptos, y es justamente la frase la que detalla el alcance de la conducta "al efectuar cualquier gestión ante la autoridad", motivo por el que no hay un espacio para discrecionalidad de la autoridad administrativa, dando cumplimiento al principio de reserva legal que obliga a "la descripción de la conducta cuya infracción se vincula a una sanción, al menos en su núcleo esencial, como la sanción misma, se encuentren establecidas en formas de jerarquía legal y no de rango inferior" (STC Rol N°1191, c.14). De este modo, el extranjero tendrá la seguridad y certeza jurídica de actuar en sociedad con pleno conocimiento de las consecuencias de sus actos.

Si se eliminase la frase impugnada, no tendría razón de ser establecer dicha causal, confirmando lo manifestado por el Ejecutivo en cuanto a que "frente a una situación en precario e irregular, tiene lugar una conducta que viene a entorpecer la buena marcha de la gestión administrativa, más aún cuando está en juego la situación migratoria de una persona" (fojas 2861);

**NONAGÉSIMO SEGUNDO.** Que, en el segundo reproche formulado por los requirentes, cuestionan la proporcionalidad de la medida de expulsión, considerando que es discriminatoria por basarse en la nacionalidad del sancionado. Es necesario dejar claro que la medida de expulsión no se está aplicando en consideración de la nacionalidad de la persona, sino que cualquier extranjero que esté en Chile en las condiciones migratorias señaladas y que no cumpla los mínimos exigidos por nuestra legislación, realice declaraciones falsas u otras conductas ante la autoridad chilena. El legislador estableció que el motivo de la medida es la



conurrencia de los supuestos recién señalados y no de la nacionalidad de quien incurre en ella, razón por la que queda desvirtuada la discriminación arbitraria de la expresión impugnada.

### **IMPUGNACIÓN N°8: CONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 131, INCISO PRIMERO, DEL PROYECTO DE LEY**

#### **a) La impugnación**

**NONAGÉSIMO TERCERO.** Que, los requirentes manifiestan que el artículo 131, inciso primero que establece la reconducción o devolución inmediata, vulnera las garantías del artículo 19 N° s 3, 7 y 26 constitucional, fundado en que el inciso primero referido consagra un tratamiento diferenciado que carece de una justificación razonable y que, además se contrarían principios del procedimiento administrativo, puesto que todo acto de esa naturaleza requiere fundamentarse especialmente si afecta derechos fundamentales. Agregan que “la norma permite que se produzcan privaciones del derecho a la libertad personal sin que la autoridad migratoria tenga siquiera que dar razones de por qué expulsa nuevamente” (fojas 97), precisando además que, mediante esta eximición de emitir una resolución fundada se suprimen las garantías del debido proceso, todo lo que podría generar una situación de indefensión, pues “se tratará sólo de un acto material que difícilmente podrá ser objeto del sistema de recursos administrativos de la ley 19.880 y la tutela judicial por la vía ordinaria” (fojas 99);

#### **b) La norma impugnada**

**NONAGÉSIMO CUARTO.** Que, el artículo 131 del proyecto, ubicado en el Título VIII “De la expulsión y retorno asistido”, establece la institución de la reconducción o devolución inmediata. En su inciso primero se coloca en la hipótesis de que un extranjero que tenga vigente una resolución que ordene su expulsión, abandono o prohibición de ingreso al país, ingrese a éste. En tal caso, la norma faculta a la autoridad para que sea reembarcado de inmediato o devuelto a su país de origen o de procedencia en el más breve plazo y sin necesidad de que para efectuar dicho acto se dicte una nueva resolución, válidamente notificada.

De esta forma, se incluye en el contexto del cumplimiento de una medida administrativa de máxima intensidad, consecuencia de un procedimiento administrativo en que el afectado cuenta con las garantías procesales constitucionales y legales, contenidas en el ordenamiento jurídico nacional. Es así que en el enjuiciamiento administrativo, el sujeto pasivo del mismo sea nacional o extranjero, puede impugnar la resolución que le agravia mediante la interposición de los recursos que consagra el Título X del proyecto que se denomina, precisamente, “De los recursos”, en que se contemplan aquellos establecidos en la ley N°19.880, a excepción de ser afectado por la medida de expulsión, pues, en este caso existe un recurso de naturaleza judicial y especial, consagrado en el artículo 142, de competencia de la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante, pero además,



puede optar por ejercer la acción de amparo constitucional del artículo 21 del texto fundamental.

En este sentido, el reingreso al país no constituye una nueva infracción, sino que es la ejecución de una orden de expulsión, abandono o prohibición de ingreso al país dictada en un proceso previo. Hay otra norma que se aplica en forma supletoria para dar eficacia al cumplimiento de la medida, así está el artículo 50 de la Ley N°19.880 que expresa: *“La Administración Pública no iniciará ninguna actuación material de ejecución de resoluciones que limite derechos de los particulares sin que previamente haya sido adoptada la resolución que le sirva de fundamento jurídico”*.

No obstante, se podría considerar que el inciso primero del artículo 131 del proyecto pareciera ser semejante al artículo 34 de la Ley N°18.216 (norma modificada por el proyecto de ley en el artículo 176 N°17) pero son diametralmente distintas, lo que fluye de su tenor literal;

**NONAGÉSIMO QUINTO.** Que, en el escrito de observaciones S.E el Presidente de la República afirma que el precepto cuestionado se ajusta a la Constitución dado que no se está ante un nuevo procedimiento administrativo, como pretende el requerimiento, sino que en la ejecución material de aquel que ordenó la expulsión, abandono o prohibición de ingreso al país. Es decir, existe un procedimiento administrativo afinado, y que la norma faculta a la autoridad para que se respete y cumpla lo resuelto en él;

**NONAGÉSIMO SEXTO** Que, sin rebozo cabe afirmar que el precepto censurado está referido al cumplimiento de una resolución administrativa, dictada en el marco de un procedimiento de esa especie, racional y justo, en que la persona enjuiciada ha contado con los medios procesales aptos para su defensa, en los términos que asegura a toda persona el artículo 19 N°3 constitucional;

**c) Constitucionalidad del inciso primero, del artículo 131 del proyecto de ley**

**NONAGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, en el Estado de Derecho que rige en el país, las resoluciones administrativas y judiciales se deben cumplir y no pretender su quebrantamiento, como sería el caso en que un individuo expulsado o con prohibición de ingreso al país, pretendiera vulnerar el acto administrativo que así lo disponga. De concretarse, esta situación sería anómala e ilegal, y desde luego inconstitucional porque, tal como se ha señalado anteriormente, la libertad de locomoción se asegura a toda persona, a condición de que se cumpla la ley (artículo 19 N°7 CPR).

No obstante, la persona que se encuentre en la situación descrita, que estime que su reembarco o devolución a su país de origen o procedencia es ilegal podrá recurrir de amparo preventivo ante la Magistratura competente para que, en su caso, restablezca el imperio del derecho y asegure la debida protección del afectado (artículo 21, inciso final CPR), si fuera pertinente. Cabe destacar que la citada disposición constitucional otorga legitimación activa a cualquier persona para interponer, a nombre del afectado, el reseñado recurso;

**NONAGÉSIMO OCTAVO.** Que, como corolario de lo reflexionado en este capítulo, no cabe sino señalar que la norma jurídica impugnada por los



parlamentarios concurrentes al requerimiento, tiene una finalidad racional y constitucional, atendido que habilita a la autoridad, en virtud de su facultad de imperio, para hacer cumplir resoluciones dictadas con arreglo a derecho, por lo que se declarará conforme con la Constitución;

## **IMPUGNACIÓN N°9: INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 132 DEL PROYECTO DE LEY**

### **a) La impugnación**

**NONAGÉSIMO NOVENO.** Que, los parlamentarios requirentes cuestionan todo el artículo 132 por tres tipos de infracciones distintas a la Constitución. La primera, como una violación del principio de reserva legal en materia de libertad personal, afectando el artículo 19, numeral 7°, literal b), de la Constitución, por cuanto nos encontraríamos frente a una hipótesis de restricción de la libertad personal al margen de los casos y formas estimados por la Constitución o las leyes. De este modo, el procedimiento de retorno asistido de niños, niñas y adolescentes no se encontraría suficientemente regulado en el proyecto de ley; así, los incisos 1° y 2° contienen remisiones a un reglamento, para que defina el procedimiento mismo de retorno asistido, lo cual vulneraría la reserva legal en materia de libertad personal;

**CENTÉSIMO.** Que, en segundo lugar, supone una vulneración del artículo 76 de la Constitución por cuanto desconoce la competencia de los tribunales de familia en la materia. El proyecto de ley omitiría toda referencia a la intervención de los tribunales de familia, desconociendo su competencia en la materia, en tanto, de acuerdo al artículo 8° de la Ley N° 19.968 son los órganos competentes para conocer y resolver *“todos los asuntos en que aparezcan niños, niñas o adolescentes gravemente vulnerados o amenazados en sus derechos, respecto de los cuales se requiera adoptar una medida de protección”*.

Esta omisión de los tribunales de familia –de acuerdo con la normativa vigente y una adecuada comprensión de sus competencias establecidas en el artículo 76 de la Constitución- distaría del objetivo constitucional legítimo de velar por el interés superior de niños, niñas y adolescentes en situación de vulnerabilidad y asegurar su protección. Con ello el Estado incumpliría su obligación de brindarles la debida protección acorde a la defensa del interés superior del niño;

**CENTÉSIMO PRIMERO.** Que, es dable concluir que, el proyecto de ley infringe el artículo 19, numeral 3°, de la Constitución, por cuanto el proyecto contendría un deficiente reconocimiento de garantías procesales mínimas al regular el procedimiento de retorno asistido, no obstante que en este tipo de procedimientos se debería velar por el interés superior del niño, niña o adolescente, que se encuentran en situaciones de extrema vulnerabilidad;

**CENTÉSIMO SEGUNDO.** Que, en el escrito de observaciones de S.E., el Presidente de la República, se sostiene que los requirentes parten de un supuesto errado, esto es, que la ausencia de regulación conlleva también una ausencia de garantías. Sin embargo, el precepto debe entenderse inserto dentro de un ordenamiento jurídico que fija un marco regulatorio sustantivo, orgánico y



procedimental que asegura plenamente el derecho de los menores, principalmente en lo que dice relación con el principio del bien superior del menor, conforme a la Convención de los Derechos del Niño, siempre sujeto a la tutela judicial efectiva.

En tal sentido, no sería efectivo que no esté señalada la autoridad que deba conocer esta materia, pues en la actualidad conforme a nuestra legislación el órgano competente es el Sename, y posteriormente, a partir del 05 de enero de 2021, lo será el Servicio Nacional de Protección a la Niñez y Adolescencia, conforme lo señala la Ley N° 21.302. Los referidos órganos anteriormente señalados, forman parte de la Administración del Estado, por lo que les son aplicable las Leyes N°s 18.575 y 19.880.

De esta manera, ellos están obligadas a fundamentar sus resoluciones, así como además existen recursos en contra de sus resoluciones, dando así cabal cumplimiento al debido proceso. En consecuencia, no toda la regulación del procedimiento administrativo es materia de ley, sino solo sus aspectos esenciales, pudiendo los restantes ser entregados a la potestad reglamentaria. En este sentido, el Reglamento que contempla este precepto, solo tiene por objeto complementar las disposiciones sobre procedimiento previstas en la ley, estableciendo el mismo precepto, los límites aplicables tanto a la decisión del retorno asistido como al procedimiento a seguir, estableciendo que se realizará privilegiando el interés superior del menor y su situación de vulnerabilidad, con pleno respeto de sus derechos y garantías consagrados en la Constitución y en tratados internacionales;

#### **b) La norma impugnada**

**CENTÉSIMO TERCERO.** Que, lo primero, es constatar el contenido del proyecto de ley cuestionado. Este artículo se refiere a la situación de los NNA extranjeros que no se encuentren acompañados en el momento de ingresar al país, ni cuenten con autorización escrita de su padre, madre, guardador, persona encargada de su cuidado personal o del tribunal o la autoridad competente, o no cuente con documentos de viaje, así como también de los NNA extranjeros no acompañados que, encontrándose en el país, no cuenten con la autorización de las personas competentes para salir del país o del tribunal que corresponda.

En este caso, el precepto cuestionado sostiene, como regla general, que los NNA no acompañados no podrán ser expulsados. Sin embargo, a continuación, dispone que podrán ser sujetos a un procedimiento de retorno asistido al país del cual son nacionales, coordinado por la autoridad encargada de la protección de niños, niñas y adolescentes. Lo primero que establece el artículo 132 es un procedimiento excepcional para sustraerse de lo dispuesto en el artículo 28 del proyecto de ley. En efecto, se advierte que esta norma habilita a la autoridad administrativa para desatender una resolución judicial ya que el artículo 28 señala el caso en que las personas competentes para autorizar la salida del país de los NNA extranjeros no puedan o no quieran otorgarla, la misma podrá ser otorgada por el tribunal que corresponda cuando lo estime conveniente en atención al interés superior del NNA, así como también respecto de los NNA en condición migratoria irregular cuando no se encuentren acompañados.

A partir de esta constatación, surge el tema de bajo qué mecanismo puede producirse ese retorno y en qué modalidad. Respecto de ambos puntos, el proyecto



de ley reprochado indica que todo será “coordinado por la autoridad encargada de la protección de niños, niñas y adolescentes. Las condiciones bajo las cuales se implementará dicho procedimiento serán establecidas en el reglamento”. Una serie de principios guían este proceso (respeto al interés superior del niño, derecho a ser oído, principio de no devolución, celeridad, contacto consular, búsqueda activa de familiares, y asistencia social);

**CENTÉSIMO CUARTO.** Que, desde un principio este precepto ofreció algunas complejidades que apuntó la propia Corte Suprema en el informe sobre el proyecto. La Corte Suprema se pronunció, señalando que: i) en el caso de los NNA, para quedar al cuidado de cualquier autoridad, se requiere de una resolución judicial que así lo ordene; ii) No se establece un mecanismo, administrativo o judicial, para determinar el interés superior de los NNA al momento de tomar la medida ni la autoridad encargada de tomarla; iii) No se explicita si existirá y cómo se hará efectivo el control judicial de la decisión ni se contempla un examen periódico, administrativo o judicial, de la medida de tuición (Oficio N° 149-2020, de 17 de agosto de 2020);

**CENTÉSIMO QUINTO.** Que, la particular situación de NNA extranjeros en Chile y sin compañía alguna ni autorización de ninguna especie en relación con algún familiar, cuidador o guardador a cargo, supone reconocer una situación de vulnerabilidad integral de sus derechos y libertades.

El precepto cuestionado pretende articular una compleja contradicción. Por una parte, el mandato de no expulsión de estos niños, niñas y adolescentes y, por la otra, el favorecer un tipo de retorno asistido hacia sus redes filiales, nacionales y familiares.

Esta expresión de voluntad se ha de traducir en un mecanismo integral de protección, en el derecho a una organización de asistencia y un procedimiento de garantía definido legalmente para estos efectos temporales que la legislación pretende regular.

Sin embargo, el proyecto se aleja de la certeza jurídica mínima y contribuye a una indeterminación que incrementa la vulnerabilidad sobre la situación de estos menores de edad;

**CENTÉSIMO SEXTO.** Que, el precepto impugnado es de baja densidad normativa, en circunstancias que incide en un derecho fundamental, como es la libertad personal y la seguridad individual, de personas especialmente vulnerables, como son los NNA no acompañados. En efecto, no señala cuáles son las causales que autorizan la excepción a la regla general, de conformidad con la cual los NNA no acompañados no pueden ser expulsados. En segundo término, no identifica con precisión cuál es la autoridad encargada de la protección de niños, niñas y adolescentes. Tercero, encomienda todo el procedimiento de retorno asistido a un reglamento, no obstante, la reserva legal en materia de libertad personal y seguridad individual (artículo 19 N° 7 letras a) y b) de la Constitución). Por último, no contempla clara e indubitadamente la intervención de los tribunales de justicia para efectos del control de la actividad administrativa;

**CENTÉSIMO SÉPTIMO.** Que, la Ley N° 19.968 entrega a los tribunales de familia competencia para adoptar una medida de protección en todos los asuntos en



que aparezcan niños, niñas o adolescentes gravemente vulnerados o amenazados en sus derechos (artículo 8º Nº 7) y autorizar la salida de niños, niñas o adolescentes del país, en los casos que corresponda de acuerdo con la ley (artículo 8º Nº 10). Asimismo, los tribunales de familia están facultados para adoptar medidas cautelares especiales respecto de los NNA, entre las cuales se encuentra la de disponer el ingreso a un programa de familias de acogida o centro de diagnóstico o residencia, por el tiempo que sea estrictamente indispensable (artículo 71 letra c) de la Ley Nº 19.968), la internación en un establecimiento hospitalario, psiquiátrico o de tratamiento especializado, según corresponda, en la medida que se requiera de los servicios que éstos ofrecen y ello sea indispensable frente a una amenaza a su vida o salud (artículo 71 letra h) de la Ley Nº 19.968) y la prohibición de salir del país para el niño, niña o adolescente sujeto de la petición de protección (artículo 71 letra i) de la Ley Nº 19.968).

**CENTÉSIMO OCTAVO.** En consecuencia, la legislación común contempla un mecanismo integral de protección y una organización de asistencia bajo garantías procedimentales reconocibles en un Estado de Derecho;

#### **c) Inconstitucionalidad del artículo 132 del proyecto de ley**

**CENTÉSIMO NOVENO.** Que, por consiguiente, cabe concluir que el precepto no cumple con el estándar nacional respecto de la protección de los NNA en general, por cuanto no regula la forma de designación de un tutor; tampoco un procedimiento definido a seguir ni un recurso judicial que permita la revisión de la actuación administrativa y la evaluación del interés superior de los NNA. Del mismo, estas garantías son incompatibles con el estándar internacional en materia de NNA no acompañados en proceso de migración;

**CENTÉSIMO DÉCIMO.** Que, en consecuencia, procede el acogimiento del requerimiento en esta parte, por infracción al derecho a la libertad personal y seguridad individual de los NNA (artículo 19º Nº 7 de la Constitución). Efectivamente, deslegaliza los supuestos de protección abandonándolos a un reglamento con infracción a los literales a) y b) del numeral 7º del artículo 19 de la Constitución.

Asimismo, no ofrece la garantía judicial esencial de todo Estado de Derecho, puesto que las medidas de protección tienen una dimensión objetiva y otra subjetiva. En el plano objetivo, frente a una situación de vulnerabilidad como la descrita, la primera garantía exige un actuar dentro de la competencia y esa garantía es judicial, conforme lo dispone el artículo 76 de la Constitución. Y, en cuanto a la dimensión subjetiva, el precepto cuestionado impide la adecuada protección judicial, afectando el acceso a la tutela judicial efectiva, frente a la afectación de estos derechos (artículo 19º Nº 3 de la Constitución).

De acuerdo a ello, corresponde excluir del proyecto de ley, por las mencionadas inconstitucionalidades, todo el artículo 132;



## **IMPUGNACIÓN N°10: CONSTITUCIONALIDAD DE LAS DOS ORACIONES FINALES DEL ARTÍCULO 133 DEL PROYECTO DE LEY**

### **a) La impugnación**

**CENTÉSIMO DÉCIMO PRIMERO.** Que, se objeta también el artículo 133 del Proyecto de ley, en la parte que señala que “Excepcionalmente, sólo en casos debidamente calificados, fundados en razones de seguridad interior o exterior, podrá disponer el Subsecretario del Interior, mediante resolución fundada, la medida de expulsión de extranjeros. El acto administrativo de este último deberá establecer el plazo de prohibición de ingreso al país que corresponda de acuerdo al artículo 137”.

Tal objeción se basa en que la norma concedería a la autoridad la máxima discrecionalidad, pudiendo proceder ésta sin limitaciones y amparada en razones indeterminadas, merced a un acto que estaría exenta de toma de razón y que, por todo ello, vulneraría la libertad de locomoción y la garantía de tipicidad.

Sin embargo, conforme a su propio texto, así como en consideración al contexto donde se inserta, la norma no puede ser catalogada como inconstitucional, razón por la cual se rechazará el reparo efectuado a su respecto;

### **b) La norma impugnada y su conformidad a la Constitución**

**CENTÉSIMO DÉCIMO SEGUNDO.** Que, por de pronto, conviene recordar que por STC Rol N° 4757-18, esta Magistratura ya previno que las medidas administrativas de esta drástica índole encuentran sustento normativo en la atribución amplia que al efecto le acuerda al Presidente de la República, directamente, el artículo 24 constitucional, en cuya virtud “su autoridad se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior y la seguridad externa de la República, de acuerdo con la Constitución y las leyes” (inciso segundo).

Nada obsta pues que el ejercicio de una competencia derivada de esta regla constitucional se radique en el Subsecretario del Interior, en tanto se trata de un personero de la exclusiva confianza del Jefe de Estado y forma parte del Ministerio del ramo, conforme a las disposiciones que establecen el D.L. N° 1.028, de 1975, la Ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre bases generales de la Administración del Estado, artículos 1° y 24, y la Ley orgánica de Ministerios, artículo 3°, letra f).

Por lo demás, en la especie no aparece impugnado el artículo 156, N°2 del proyecto de ley, que reitera la concesión de esta atribución al Subsecretario del Interior;

**CENTÉSIMO DÉCIMO TERCERO.** Que, a continuación, es dable considerar que el hecho de que se trate de una potestad “excepcional”, lo es en relación a la atribución ordinaria o general que la misma norma confiere al Director Nacional del servicio migratorio, de modo que tal expresión no puede entenderse como una exclusión de las prescripciones que rigen en el derecho público chileno.



Así, el que la ley acote que una determinada expulsión de extranjeros solo puede producirse “en casos debidamente calificados”, no está sino reproduciendo la exigencia consistente en que todos los actos administrativos, especialmente cuando han de afectar a determinadas personas, deben basarse en motivos fácticos debidamente expresados, acorde con lo prescrito en los artículos 8º, inciso segundo, de la Constitución, y 11, inciso segundo, de la Ley N° 19.880 sobre bases de los procedimientos administrativos.

Por lo demás, y de acuerdo a lo expresado por el legislador, la naturaleza de la expulsión no corresponde necesariamente y en todo caso a una sanción. Importa una medida (artículo 126) que amerita la eficacia y eficiencia con la que debe ser atendida una situación de flagrante discordancia o necesidad con el ordenamiento jurídico nacional (de acuerdo a lo que el Título VIII establece).

Siendo de considerar, finalmente, que, si tales fundamentos de hecho se basan en antecedentes secretos o reservados, ello no obsta su conocimiento por los Tribunales de Justicia, con arreglo a lo preceptuado en la Ley N° 19.974, artículos 38 y 39;

**CENTÉSIMO DÉCIMO CUARTO.** Que, asimismo, la norma objetada no libera a la autoridad del deber constitucional que le asiste de incoar un procedimiento justo y racional antes de resolver, al tenor de lo ordenado en el artículo 19, N° 3, inciso sexto, en relación con el artículo 8º, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

De donde, a su vez, se desprende la obligación de proceder previa audiencia al interesado, al tenor de la doctrina sustentada por el Tribunal Constitucional en numerosos fallos, y especialmente en su STC Rol N° 7587-19 (considerando 12º al 17º), recaída precisamente en materia de extranjería.

Sin perjuicio, lo anterior, del derecho del afectado para ejercer las acciones judiciales que correspondan, conforme le franquea la Constitución y el propio Proyecto de ley examinado, en su artículo 142;

**CENTÉSIMO DÉCIMO QUINTO.** Que, finalmente, en cuanto a la alegación de que la resolución expulsiva dictada por el Subsecretario del Interior se encuentre exenta del trámite de toma de razón, cabe destacar que el Proyecto de ley bajo examen no contempla una norma de ese carácter para la hipótesis de que se trata, por lo cual el acto debiese acudir al control previo de juridicidad, de acuerdo a las reglas generales.

Sin perjuicio de lo anterior, cumple con hacer presente que, ejerciendo la facultad que le confiere el artículo 10, incisos quinto y sexto, de la Ley N° 10.336, es el Contralor General de la República quien actualmente aparece regulando la materia relativa a la “expulsión de extranjeros”, entre otras, por Resoluciones N° 1.600, de 2008, artículo 10, y N° 7, de 2019, artículo 16;



## **IMPUGNACIÓN N°11: INCONSTITUCIONALIDAD DEL INCISO CUARTO DEL ARTÍCULO 137, DEL PROYECTO DE LEY, EN LA FRASE “, PODRÁ SER DE HASTA TREINTA AÑOS”**

### **a) La impugnación**

**CENTÉSIMO DÉCIMO SEXTO.** Que, el requerimiento cuestiona este artículo, el que se vincula con su impugnación número 10 que fue rechazada por esta Magistratura. No obstante, como el planteamiento tiene una relación estrecha con aquél, repetiremos en este punto algunas consideraciones que ya fueron mencionadas en otra parte de esta sentencia;

**CENTÉSIMO DÉCIMO SÉPTIMO.** Que, se objeta este inciso porque infringiría la reserva legal, específicamente el principio de tipicidad de las sanciones, del artículo 19, numeral 3°, de la Constitución, por cuanto las reglas de los artículos 133 y del 137 (fs. 123 del expediente) deben ser analizadas como una habilitación legal al Subsecretario para expulsar por una causal indeterminada y absolutamente discrecional, a la vez que definir la extensión de la prohibición de ingreso, pudiendo esta exceder incluso los plazos de las prohibiciones establecidas para los delitos más graves;

### **b) La norma impugnada**

**CENTÉSIMO DÉCIMO OCTAVO.** Que, sin embargo, en lo particularmente atingente, corresponde examinar la infracción al principio de proporcionalidad, que vulnera el artículo 19, en su numeral 2°, de la Constitución.

En efecto, la mecánica de este cuerpo legal construye un sistema que verifica infracciones en relación con su gravedad. De este modo, la prohibición de ingreso más severa es de 25 años, frente a personas condenadas por crímenes de especial gravedad (delitos de lesa humanidad, terrorismo, delitos contra la seguridad exterior e interior, narcotráfico, tráfico y trata de migrantes, homicidio, violación, abuso sexual, delitos sexuales contra NNA, etc.).

La cuestión que se plantea al analizar la norma contenida en el artículo 137 inc. cuarto es qué podría ser más grave que los delitos contemplados en el artículo 32, nos. 1 y 5, que justifique una autorización especial para el Subsecretario y además conceda un plazo de prohibición mucho más amplio que el ya establecido para los delitos más graves

Una segunda pregunta que expone los serios déficits por parte del proyecto de ley en la delimitación de las potestades que regula. En efecto, habrá que preguntarse cómo podría una expulsión dictada por el Subsecretario discrecionalmente, sin invocar causal alguna sino sólo su facultad residual, merecer un castigo más duro sin que exista ninguna claridad por el tipo de circunstancias que podrían dar lugar a ese tipo de sanción.

En definitiva, los artículos 133 y 137 configuran una regla que otorga una potestad discrecional al Subsecretario, desproporcionada en términos de restricción de derechos fundamentales, incoherente con la regulación de las mismas reglas e



incluso con las instituciones establecidas en el propio proyecto de ley, que correctamente instituyen un sistema de expulsión reglada;

**CENTÉSIMO DÉCIMO NOVENO.** Que, en sus observaciones al requerimiento, S.E. el Presidente de la República, señala que los requirentes parten de una premisa del todo errónea, esto es, que la facultad del artículo 133 otorga al Subsecretario del Interior una apertura a un ejercicio absolutamente arbitrario de ésta. En efecto, aquello no se condice con el texto del artículo 133 el cual, en primer lugar, señala que esta facultad deberá ser utilizada excepcionalmente y, seguidamente, indica que sólo podrá llevarse adelante en aquellos casos debidamente calificados y fundados en razones de seguridad interior o exterior. En este sentido, el precepto impugnado cumple sobradamente con lo que ha sido exigido por este Tribunal Constitucional en lo relativo a los requisitos con los que debe de cumplir una ley que otorga facultades discrecionales, fijándole al Subsecretario del Interior un alto estándar de exigencia que se deberá expresar en los motivos del acto administrativo.

De esta forma, la proporcionalidad del plazo de prohibición de ingreso que determine el Subsecretario del Interior deberá analizarse y determinarse en cada caso, en atención a los motivos particulares que se tuvieron a la vista al momento de dictar la resolución. Control que debería ser realizado en sede judicial a través de los mecanismos ya existentes, siendo aquella la oportunidad en que se deberá establecer si la autoridad actuó dentro del ámbito de discreción apropiado que fija el artículo 133 del proyecto de ley de migraciones o si, vulnerando los límites claramente establecidos en la señalada norma, incurrió en una arbitrariedad;

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO.** Que, en el entendido que esta Magistratura ha estimado constitucional el artículo 133 del proyecto de ley, esto es, la facultad excepcional de disponer, en casos calificados, fundados en razones de seguridad interior o exterior, la decisión del Subsecretario del Interior de expulsar del país a extranjeros, mediante una resolución fundada, no se puede decir lo mismo respecto del plazo de prohibición de ingreso;

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO PRIMERO.** Que, el inciso cuarto del artículo 137 del proyecto de ley se inserta en un precepto no cuestionado que construye una escala de prohibición de ingreso de extranjeros al país, a partir de la descripción de conductas infringidas y que se describen en diversas partes del proyecto de ley de migración.

Por una parte, la escala va desde 3 años mínimo hasta 25 años. Y, desde el punto de vista de las conductas, el punto de partida de las mismas es hasta 5 años, “por infracciones a las normas de la presente ley y su reglamento y que no constituyan conforme a la ley chilena crimen o simple delito”. Y el punto más grave de éstas, alcanza a los 25 años en el caso de las causales número 1° y 5° del artículo 32 del proyecto de ley.

El artículo 32, N° 1 dispone que como prohibiciones imperativas que “se prohíbe el ingreso al país a los extranjeros que:

1° *Hayan sido condenados, se encuentren procesados, imputados, acusados o perseguidos judicialmente en el extranjero, por pertenecer o financiar a movimientos o grupos terroristas o se encuentren registrados en la Organización Internacional de Policía Criminal*



(INTERPOL), o la organización que la reemplace o suceda por cualquiera de los hechos señalados anteriormente. Esta prohibición también recaerá sobre aquellas personas que ejecuten o hayan ejecutado hechos que las leyes chilenas califiquen de delito contra la seguridad exterior, la soberanía nacional o la seguridad interior.”

Y el numeral 5° dispone la misma prohibición a las personas que:

“5° Hayan sido condenados en Chile o en el extranjero, o se encuentren en procesos judiciales pendientes en el extranjero informados por la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL) o por los organismos de justicia con que Chile tiene convenios, por los delitos de tráfico ilícito de estupefacientes o de armas, lavado de activos, tráfico ilícito de migrantes o trata de personas, trata de personas según lo dispuesto en el artículo 411 quáter inciso segundo del Código Penal, lesa humanidad, genocidio, tortura, terrorismo, homicidio, femicidio, parricidio, infanticidio, secuestro, sustracción o secuestro de menores considerando lo prescrito en el artículo 141 inciso quinto e inciso final del Código Penal, robo con intimidación o violencia, robo con homicidio y robo con violación; la comercialización, producción, importación, exportación, distribución, difusión, adquisición, almacenamiento o exhibición de material pornográfico, cualquiera sea su soporte, donde se utilice menores de edad; aquellos contemplados en los párrafos V y VI del Título séptimo y en los artículos 395, 396 y 397 numeral 1°, todos del Libro II del Código Penal.”;

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO SEGUNDO.** Que, no resulta necesario realizar un examen exhaustivo de los tipos penales de nuestro Código para advertir que todos los delitos enunciados en las causales N° 1 y 5° del artículo 32 del proyecto de ley, configuran aquellas figuras que nuestro legislador ha calificado como los más graves y respecto de los cuáles ha impuesto las penas más severas. Incluso esta norma no refiere al lugar de la comisión puesto que abarca casos de condena acontecidos en Chile o en el extranjero e incluso en un estadio anterior, puesto que abarca a los procesos judiciales pendientes en el extranjero informados por la Interpol o por los organismos judiciales con convenio con Chile.

De este modo, la ley opera bajo la hipótesis que se apoya en las tipificaciones del legislador; en la actividad policial de cooperación internacional; y en el juzgamiento o imputaciones de los tribunales de justicia nacionales y extranjeros.

Hay que recordar que una prohibición de ingreso es la contracara de una medida penal de extrañamiento, la que se produce después de una evaluación judicial en el marco de un debido proceso.

En consecuencia, nada hay más allá de estos delitos. No existe un suplemento de gravedad que requiera de alguna facultad sancionatoria adicional;

**c) Inconstitucionalidad del artículo 137, inciso cuarto, en la frase “, podrá ser de hasta treinta años”, del proyecto de ley**

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO TERCERO.** Que, de este modo, una de las primeras características del principio de igualdad conforme al cual se asienta el principio de proporcionalidad es verificar la razonabilidad de la medida.

La escala proporcional sobre la cual se construye el parámetro de estimación de los años que imponen la prohibición de ingreso de extranjeros al país suponen un



vínculo asociado a conductas que predeterminan grados de importancia de las conductas sancionadas.

Existe un vínculo que el legislador realiza en cada uno de los casos. Sin embargo, tal nexos racional se desvanece con el inciso cuarto del artículo 137 del proyecto de ley. En la asunción de potestades sancionatorias, simplemente, alcanza un grado indeterminado y desvinculado de conducta alguna “la prohibición de ingreso que fije el Subsecretario del Interior”.

De este modo, en esta especie de criterio procedimental *per saltum* desde el Director del Servicio al Subsecretario del Interior, no solo abarca el procedimiento y sus garantías de debido proceso y racionalidad, sino que también se produce un efecto de incremento punitivo de la sanción de prohibición de ingreso desde los 25 años a los 30 años.

Ese salto es gratuito en cuanto garantía material puesto que se disocia de conducta alguna y significa una imposición de una sanción adicional por que sí. En consecuencia, el modo en que se produce dicha consideración, al carecer de fundamento racional, produce un efecto desproporcionado que configura la violación del artículo 19, numeral 2° de la Constitución.

De este modo, el inciso cuarto del artículo 137, en la frase “, podrá ser de hasta treinta años”, debe eliminarse del proyecto de ley y así se declarará en esta sentencia;

**IMPUGNACIÓN N°12: INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS FRASE “POR UN PLAZO QUE NO PUEDE SER SUPERIOR A SETENTA Y DOS HORAS” DEL INCISO PRIMERO Y, LA EXPRESIÓN QUE VA DESDE “EL AFECTADO POR UNA MEDIDA” Y HASTA “POSTERIORMENTE” DEL INCISO TERCERO, AMBAS DEL ARTÍCULO 135 DEL PROYECTO DE LEY**

**a) La impugnación**

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO CUARTO.** Que, en el capítulo décimo segundo el requerimiento censura el plazo de hasta setenta y dos horas que establece el proyecto de ley, y que permite a la autoridad restringir o privar de libertad al afectado con la medida de expulsión del país, una vez que el acto administrativo que así lo dispone se encuentra firme y ejecutoriado;

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO QUINTO** Que, los fundamentos en que se basa la petición de inconstitucionalidad consisten en que la ley faculta a la autoridad a restringir o privar de libertad al extranjero, sobre el cual pesa una orden de expulsión, sin que exista un control judicial y sin que se esté bajo un estado de excepción constitucional, situación en que el Código Político autoriza al Presidente de la República para suspender o restringir la libertad personal o restringir la libertad de locomoción (artículo 43 CPR). Sostienen que se otorga un alto grado de discrecionalidad a la autoridad migratoria en ejercicio de sus potestades, todo lo cual hace que se vulnere artículo 19 N°7 de la Constitución, expresa el requerimiento;



## **b) La norma impugnada**

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO SEXTO.** Que, el artículo 135 consagra la ejecución de la medida de expulsión del extranjero del territorio nacional. Señalando que podrá ser sometido a restricciones y privaciones de libertad por un plazo no mayor a 72 horas. En el inciso segundo se expresan los derechos de los privados de libertad y a continuación, en el inciso tercero se contempla que el afectado por la medida de expulsión será dejado en libertad si transcurrido el referido plazo no se materializa la expulsión;

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, la libertad de toda persona se encuentra en la portada de la Constitución, al manifestar primeramente y, antes que nada: “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos” (artículo 1° CPR) libertad que consiste en la facultad de realizar las acciones que la voluntad decida o abstenerse de hacer algo, entendiendo por voluntad, la aptitud de querer algo. La libertad constituye un valor supremo y un pilar fundamental en el entramado de la institucionalidad que nos rige. Es la libertad la que permite al ser humano alcanzar su perfección material y espiritual. Así lo expresa y es la aspiración del Código Supremo en vigor.

La libertad personal y la seguridad individual constituyen una parte importante de la libertad descrita, en cuanto y en tanto, le permiten a la persona desplazarse dentro o fuera del territorio, ingresar, permanecer, salir y reingresar, siempre que respete las normas legales. Por estas importantes razones, es que el artículo 19 N°7 es una de las disposiciones del texto fundamental más extensas y pormenorizadas de los derechos y facultades que en esta materia se le reconocen y amparan a toda persona;

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO OCTAVO.** Que, bajo el concepto descrito, la libertad personal tiene preeminencia en el ordenamiento constitucional, lo que recoge la ley procesal penal, en que las restricciones y privaciones de ella, deben ser fundadas, sometidas a control judicial y sujetas a plazos determinados, justificados razonablemente. Así, la letra b) del artículo 19 N° 7 constitucional señala *“Nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes”*. Dentro de este marco delineado por el texto supremo, es que el legislador puede establecer, excepcionalmente, causales y permitir la privación de libertad de una persona. Es en esta dirección que las formas que adopta la privación de libertad en el sistema jurídico nacional lo constituyen: la detención y el arresto, que la propia Constitución en la letra c) de la citada disposición consagra las condiciones que aquellas deberán cumplir, expresando que *“Nadie puede ser arrestado o detenido sino por orden de funcionario público expresamente facultado por la ley y después de que dicha orden le sea intimada en forma legal. Sin embargo, podrá ser detenido el que fuere sorprendido en delito flagrante, con el solo objeto de ser puesto a disposición del juez competente dentro de las veinticuatro horas siguientes.”*. Agrega el inciso segundo que, *“Si la autoridad hiciere arrestar o detener a alguna persona deberá, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, dar aviso al juez competente, poniendo a su disposición al afectado...”*;

**CENTÉSIMO VIGÉSIMO NOVENO.** Que, en el escrito de contestación del Mandatario, al responder este capítulo, se expresa que se está en el marco de la



ejecución de la medida de expulsión, que se inicia con la detención del sujeto a expulsar y su posterior traslado sea por vía terrestre, marítima o aérea. En consecuencia, se está ante una medida administrativa adoptada a través de un acto formal que ha sido objeto de control administrativo o judicial. Agrega que el plazo de setenta y dos horas se ajusta al principio de proporcionalidad toda vez que las condiciones materiales requieren un lapso de tiempo suficiente para concluir con éxito el procedimiento de expulsión;

**c) Inconstitucionalidad de las frases indicadas del inciso segundo, contenidas en el artículo 135 del proyecto de ley**

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO.** Que, la norma impugnada al establecer el modo en que se ejecuta la medida de expulsión, y en que se faculta a la autoridad administrativa para restringir o privar de libertad al sujeto a desterrar, le otorga un plazo máximo de setenta y dos horas para mantenerlo en dicha calidad, plazo que no se ajusta a los especificados por la Carta Fundamental en la disposición transcrita, lo que ocasiona que el precepto cuestionado sea inconciliable con el orden constitucional en materia de restricciones y privaciones de libertad;

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO PRIMERO.** Que, atendido que la restricción o privación de libertad señalada no se encuentra sujeta a control judicial, siendo claramente una especie de detención aunque el precepto no lo exprese, con mayor razón el tiempo de duración de la medida, debió adecuarse a los plazos señalados en la letra c) del artículo 19 N°7 constitucional, teniendo además presente el criterio que acerca de ello ha manifestado esta Magistratura, en cuanto considerar que toda privación de libertad tiene que contar “con una indudable determinación y con parámetros incuestionables, esto es, respetando el principio de proporcionalidad entre la limitación del derecho fundamental a la libertad y el objetivo constitucionalmente válido que se busca perseguir” (STC Rol N°1518 c.14), juicio que no recoge la disposición legal en las dos partes impugnadas;

**IMPUGNACIÓN N°13: INCONSTITUCIONALIDAD DE LA SEGUNDA PARTE DEL INCISO PRIMERO Y EL INCISO SEGUNDO, AMBOS DEL ARTÍCULO 175 DEL PROYECTO DE LEY**

**a) La impugnación**

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO SEGUNDO.** Que, los parlamentarios requirentes cuestionan el inciso segundo y parte del inciso primero del artículo 175 del proyecto de ley, según se evidencia en la parte ennegrecida del precepto cuestionado, según se indica:

*“Artículo 175.- Del **avcindamiento**. Para efectos de ejercer el derecho de sufragio de acuerdo a lo señalado por el artículo 14 de la Constitución Política de la República, el **avcindamiento** se contabilizará desde que el extranjero obtiene un permiso de residencia temporal. La **pérdida de la categoría migratoria de residente pondrá término al periodo de **avcindamiento** y ocasionará la pérdida de todo el tiempo transcurrido hasta esa fecha para los efectos de este artículo. Lo anterior es sin perjuicio que, en caso de***



*obtener un permiso de residencia con posterioridad, se comience a contabilizar un nuevo periodo de vecindamiento para estos efectos.*

*Para los efectos de este artículo, se excluye la subcategoría de trabajadores de temporada señalada en el número 4 del inciso segundo del artículo 70.”;*

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO TERCERO.** Que, las razones por las cuales se postula la inconstitucionalidad dicen relación con dos infracciones a normas sustantivas de la Constitución. La primera, al artículo 14 en cuanto regula el derecho de sufragio activo, entre otros derechos políticos, de los extranjeros en Chile.

Adicionalmente, el artículo 6° del Decreto con Fuerza de Ley N° 5 de 2017, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.556, orgánica constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y servicio electoral dispone que *“los extranjeros señalados en el artículo 14 (...) serán inscritos en el Registro Electoral desde que se acredite que cumplen los requisitos de edad y vecindamiento exigido por el inciso cuarto del artículo 13 o por el artículo 14 de la Constitución Política de la Republica, según corresponda”.*

El solo incumplimiento de las normas reglamentarias que regulan las subcategorías de residencia, de acuerdo a lo que establece el artículo 70 del Proyecto de ley o un error en la calificación de sus antecedentes, podría ser motivo suficiente para que una persona extranjera vea limitada su posibilidad de ejercer el derecho a sufragio activo al ser excluido del padrón electoral, pese a cumplir con el requisito de 5 años de vecindamiento que exige el artículo 14 de la Constitución.

Otro aspecto problemático de la norma se observa en su inciso final, que establece una limitación adicional respecto de aquellas personas que obtengan una visa de residencia como trabajadores de temporada. En particular, la norma del artículo 175, inciso final excluye del cómputo del plazo de vecindamiento a la subcategoría de residencia de trabajadores de temporada, lo que también resulta contrario a la norma constitucional que regula el derecho a sufragio activo de las personas extranjeras y el principio de igualdad ante la ley, en tanto no resulta una distinción razonable y necesaria;

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO CUARTO.** Que, adicionalmente, este precepto afecta el artículo 19, numeral 2°, de la Constitución puesto que infringiría los principios de igualdad de la ley y no discriminación, al excluir a ciertas personas extranjeras de la posibilidad de ejercer el derecho a sufragio activo, esto es, personas que no hayan logrado obtener legalmente su residencia temporal, quienes hayan perdido provisoriamente su categoría de residente temporal y quienes hayan residido en Chile con visa de residencia de trabajador de temporada, pese a cumplir con el requisito constitucional de 5 años de vecindamiento en Chile.

De esta manera, la norma impugnada limitaría el ejercicio del derecho a sufragio activo de ciertas personas extranjeras, quienes, pese a vivir en el país por más de 5 años, podrían verse excluidos del padrón electoral, sin ninguna justificación constitucionalmente legitimada.

Por último, hay que estimar el efecto colectivo que supone para el proceso democrático la exclusión inconstitucional de personas que tienen sus derechos



políticos reconocidos constitucionalmente por avecindamiento, pero limitados por este proyecto de ley en una interpretación reduccionista;

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO QUINTO.** Que, en el escrito de observaciones al requerimiento el Ejecutivo sostiene que en este caso el precepto impugnado no vulnera el derecho a la igualdad ante la ley, sino que, por el contrario, nos encontraríamos frente a un ejercicio de legítimas facultades por parte del legislador, quien ha establecido una diferenciación razonable y fundada en criterios objetivos. Justamente, habilitado tanto por nuestro ordenamiento nacional como internacional, aquí se determina las condiciones normativas aplicables a los extranjeros- mediante la cual se determina que la pérdida de la categoría migratoria de residente pone término al periodo de avecindamiento, ocasionando la consiguiente pérdida del tiempo transcurrido hasta esa fecha y, a su vez, para los efectos del artículo 175, excluye a los trabajadores de temporada;

#### **b) La norma impugnada y su inconstitucionalidad**

##### **Potencial inconstitucionalidad formal por ser materia de ley orgánica constitucional**

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO SEXTO.** Que, el artículo 14 de la Constitución dispone que los extranjeros pueden ejercer el derecho a sufragio activo de acuerdo a lo que dispone el artículo 14 de la Constitución: “[L]os extranjeros avecindados en Chile por más de cinco años, y que cumplan con los requisitos señalados en el inciso primero del artículo 13, podrán ejercer el derecho de sufragio en los casos y formas que determine la ley”;

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, esta referencia que se hace a la ley, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional la ha asociado a la ley orgánica constitucional del artículo 18 de la Constitución que establece el sistema electoral público.

En efecto, desde la dictación de la Ley N° 18.556, los requisitos de aplicación del artículo 14 de la Constitución los interpretó el legislador orgánico constitucional definiendo las condiciones habilitantes para el ejercicio del derecho de sufragio activo de los extranjeros en los artículos 2° y 37° de la ley original, indicando que “el requisito constitucional de avecindamiento en Chile se acreditará con un certificado otorgado por el Ministerio del Interior en que conste dicha circunstancia”.

A su turno, el artículo 53, literal g) contempla la facultad del Director del Servicio Electoral, de cancelar las inscripciones “por haberse revocado la permanencia definitiva o la visa de inmigración en el caso de los extranjeros”.

Desde la STC 38/1986 que se viene considerando que estas materias son propias de lo orgánico constitucional (c. 4° y 5°).

Si bien se trata de un precepto constitucional que ha tenido modificaciones, la ejecución y desarrollo de las mismas también han sido objeto de control preventivo y obligatorio por parte de este Tribunal Constitucional;

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO OCTAVO.** Que, así, la actual ratificación del carácter orgánico constitucional de estas disposiciones reguladoras del avecindamiento lo encontramos en la Sentencia Rol 2152/2011 que controló la



constitucionalidad de la Ley N° 20.568 que estableció la inscripción automática identificando el modo en que se ha de proceder para incorporar al padrón electoral a los extranjeros que cumplan con el requisito de avecindamiento del artículo 14. Asimismo, establece el modo de no reconocer dicha condición a partir de la revocación de los permisos de residencia. Estas reglas son los actuales artículos 6° y 16 del Decreto con Fuerza de Ley N° 5 de 2017, del Ministerio del Interior que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.556, orgánica constitucional sobre sistema de inscripciones electorales y servicio electoral.

En efecto, esta Magistratura estimó que “las disposiciones contenidas en el ARTÍCULO PRIMERO del proyecto, que modifica la Ley N° 18.556, Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral, según corresponda, son propias de las leyes orgánicas constitucionales sobre Sistema Electoral Público, sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral, y sobre Sistema de Registro Electoral a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 18 de la Constitución Política” (STC 2152/2011, c. 17°);

**CENTÉSIMO TRIGÉSIMO NOVENO.** Que, en síntesis, el proyecto de ley cuestionado regula una materia que ha sido siempre una cuestión que se ha tratado en el marco de las leyes electorales correspondientes al sistema electoral público normado en el artículo 18 de la Constitución.

Constatado el marco de control, corresponde verificar si cumplió con el quórum exigido para la aprobación de una norma de esta materia.

Conforme rola a fs. 3494, se acompaña certificación de las votaciones correspondientes al artículo 175 del proyecto de ley.

En el primer trámite constitucional, ante la Cámara de Diputados, fue aprobado en general y en particular en la sesión 126ª, de 16/1/2019, por 147 votos, de un total de 155 diputados en ejercicio.

El Senado, en segundo trámite constitucional, aprobó ese precepto por 41 votos afirmativos, de 43 senadores en ejercicio, en la sesión 97ª, de 30/9/2020.

El artículo fue objeto de una enmienda formal, de adecuación de una referencia, la que fue aprobada por la Cámara de Diputados en tercer trámite constitucional por 137 votos afirmativos, de 155 diputados en ejercicio, en la sesión 85ª, de 8/10/2020;

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO:** Que, en consecuencia, si bien durante su tramitación no fue considerada una materia propia de ley orgánica constitucional, su aprobación contó con el quórum suficiente como para satisfacer dicho requisito. Siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en la materia, corresponde dar por cumplido el quórum más alto que se exigía. (STC 1504, c. 22°);

#### **Inconstitucionalidad de fondo: infracción al artículo 14 en relación con el artículo 18 de la Constitución**

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO PRIMERO:** Que, esta Magistratura desestimó que se haya producido un vicio formal. Sin embargo, el requerimiento cuestiona aspectos de fondo relativo al derecho de sufragio de los extranjeros y al



artículo 19, numeral 2°, de la Constitución, sobre los cuales analizaremos su constitucionalidad;

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO SEGUNDO.** Que, en cuanto a la historia del reconocimiento del derecho de sufragio activo de los extranjeros en Chile, fue la Constitución de 1925 la que estableció tal derecho a los extranjeros en el marco exclusivo de las elecciones locales de regidores.

Es así como el artículo 104 señalaba que la “elección de Regidores se hará en votación directa, y con arreglo a las disposiciones especiales que indique la ley de Organización y Atribuciones de las Municipalidades. Habrá, para este efecto, registros particulares en cada comuna, y, para inscribirse en ellos, se exigirá haber cumplido veintiún años de edad y saber leer y escribir. Los extranjeros necesitarán, además, haber residido cinco años en el país.”

Más allá que la voluntad original era agregar un conjunto mayor de requisitos [Guerra, José Guillermo (1929), *La Constitución de 1925*, Establecimientos Gráficos Balcells y Co, Santiago, pp. 494-498], lo cierto es que se estableció el deber de residencia.

En su regulación normativa, la Ley N° 14.853, ley general sobre inscripciones electorales, estableció que *“tienen derecho a inscribirse en los Registros Electorales de Extranjeros: los extranjeros, varones y mujeres, mayores de 21 años, que acrediten tener más de cinco años consecutivos de residencia en el país, que sepan leer y escribir y estén domiciliados en la circunscripción del Registro Civil correspondiente a los Registros en que se inscriban. No registrará respecto de estos Registros lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 14. Sin embargo, no podrán inscribirse en estos Registros los que hubieren perdido la nacionalidad chilena en conformidad a los números 2 y 3 del artículo 6° de la Constitución Política del Estado.”*

La Ley de reforma constitucional N° 17.420 finalmente reforma la Constitución de 1925 bajando la edad de votación de los extranjeros y quedando el artículo 104 de la Constitución de la siguiente manera: *“Podrán votar en la elección de Regidores los extranjeros mayores de 18 años de edad y que hayan residido por más de 5 años en el país, efecto para el cual habrá Registros particulares en cada comuna.”;*

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO TERCERO.** Que, es la Constitución la que dispone una ampliación del derecho de sufragio activo a todas las votaciones populares pero basado en el cumplimiento del requisito de avecindamiento en el artículo 14, lo que deriva en el ejercicio del derecho de sufragio en los “casos y formas que determine la ley”.

La noción de avecindamiento tiene una larga historia en nuestro derecho y se corresponde con el ánimo de permanecer y avecindarse en un determinado lugar (artículo 64 del Código Civil) y es utilizado ampliamente bajo esta consideración (artículo 1016 del Código Civil y artículo 3° de la Ley de Registro Civil, entre otros preceptos legales). En ellos, avecindarse es una cuestión que abarca a nacionales como extranjeros.

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO CUARTO.** Que, en el ámbito electoral la noción de “avecindamiento” fue discutida en sí misma respecto del derecho de sufragio activo de los extranjeros como en paralelo respecto de la frase final del



artículo 13 de la Constitución que indica que *“tratándose de los chilenos a que se refieren los números 2° y 4° del artículo 10, el ejercicio de los derechos que le confiere la ciudadanía estará sujeto a que hubieren estado avecindados en Chile por más de un año”*.

La sesión 72° del 23 de septiembre de 1974 nos da tres antecedentes de estas normas. Primero, que la voluntad era establecer un avecindamiento “ininterrumpido” de diez años en la Constitución. Segundo, entender cuándo había interrupción. Y, tercero, qué era avecindamiento propiamente tal. Estas tres cuestiones se condensan en el diálogo entre el Presidente de la Comisión Sr. Enrique Ortúzar y el Comisionado Enrique Evans.

*“El señor EVANS: Lo que se quiso es, para emplear el término más corriente, el “arraigo”, el “habitar” o el de “vivir” en Chile, como requisito de la ciudadanía. Le parece que el mismo requisito es el que se exige ahora, para que la ley pueda otorgar el derecho. De manera que emplearía el mismo término y quizás, como dice el señor Silva Bascuñán, con mayor razón, porque en el otro caso se trata de hijo de chileno.*

*El señor ORTUZAR (Presidente) pregunta si para la historia de esta disposición ¿se entendería que el extranjero que sale de Chile, aunque sea transitoriamente, por uno o dos días, deja de cumplir con el requisito de haber estado avecindado ininterrumpidamente?*

*El señor EVANS explica que la actual ley sobre nacionalidad dispone que las ausencias temporales no interrumpen, para el extranjero que opta a la nacionalidad chilena, el derecho a que se le otorgue.”*

En la sesión N° 411, de 6 de septiembre de 1978, el Comisionado Guzmán pidió dejar una constancia:

*“El señor GUZMÁN solicita dejar constancia de que, en ningún caso, el avecindarse en Chile significa permanencia física, sin interrupción alguna, ni la prohibición de salir al exterior, aunque sea por poco tiempo.”*

En síntesis, ya sabemos que la norma original redujo a cinco años el avecindamiento de los extranjeros; que nunca se utilizó la expresión “ininterrumpido” ratificando la idea de que breves interrupciones no impiden cumplir el requisito de avecindamiento y que la idea de avecindamiento supone un arraigo más allá de la residencia puramente legal;

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO QUINTO.** Que, la legislación electoral, respecto de los extranjeros ha buscado mecanismos para la acreditación del avecindamiento a través de certificaciones y registros públicos (certificado del Ministerio del Interior en la Ley N° 18.556) o a partir de la Ley N° 20.568 *“el Servicio Electoral tendrá acceso directo y permanente a los datos electorales de todas las personas registradas en el Servicio de Registro Civil e Identificación y al registro de extranjeros avecindados del Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.”* (artículo 9° del DFL N° 5/2017 del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.556, Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral);

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO SEXTO.** Que, el precepto cuestionado incorpora un vínculo entre la calidad migratoria que posee y los derechos electorales que se deducen del avecindamiento. Asimismo, establece la interrupción del avecindamiento y un recomienzo del cómputo del término exigido de



avecindamiento, con la salvedad de la subcategoría de los trabajadores de temporada.

De este modo, introduce una dimensión normativa cuando la Constitución define un hecho a partir del cual debe constatarse el ánimo de permanecer y arraigar en el país. En cambio, las calificaciones normativas pueden conducir al ejercicio de la facultad del Servicio Electoral de cancelar una inscripción electoral pero no como requisito para reconocerla;

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, en concepto de esta Magistratura, esta regulación excede los términos contemplados en el artículo 14 de la Constitución por las siguientes razones que pasa a indicar.

Primero, porque el artículo 14 no puede entenderse aisladamente al margen de un “sistema electoral público” (artículo 18), el que contempla un conjunto significativo de elementos dentro de los cuales el “electorado” es esencial, siendo sus requisitos establecidos en la Constitución.

En segundo lugar, el electorado debe quedar incorporado en un “sistema de registro electoral”, bajo la dirección del Servicio Electoral, al que se incorporarán, por el solo ministerio de la ley, quienes cumplan los requisitos establecidos por esta Constitución” (inciso segundo del artículo 18).

En tercer lugar, esa incorporación automática abarca a los extranjeros con derecho a sufragio activo reconocido “por esta Constitución” la que limita este particular requisito a “los extranjeros avecindados en Chile por más de cinco años”.

En cuarto término, porque el avecindamiento ha tenido una legislación, unos registros, unas certificaciones y una normativa orgánica constitucional en sede electoral que ha permitido un ejercicio regular y sistemático del derecho de sufragio de los extranjeros en todo tipo de elecciones.

En quinto lugar, el precepto legal cuestionado abarca materias propias de la dimensión electoral para regularlas con un sentido migratorio restringiendo derechos políticos de los extranjeros. Incluso contradice sus propios términos puesto que el propio proyecto de ley parte de la base que no es posible realizar tal interpretación porque dentro de los principios de esta legislación está el que “el Estado promoverá, respetará y garantizará los derechos que le asisten a los extranjeros en Chile, y también los deberes y obligaciones establecidos en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes” (artículo 3° del proyecto de ley).

En sexto lugar, porque el avecindamiento admite interrupciones que no afectan el núcleo del ejercicio del derecho de sufragio de los extranjeros, puesto que se mantiene un arraigo y un vínculo con la comunidad nacional.

En séptimo lugar, porque la Constitución en materia de derecho de sufragio pasivo de los extranjeros los asocia a un elemento jurídico: “solo después de cinco años de estar en posesión de sus cartas de nacionalización” (inciso segundo del artículo 14 de la Constitución). En consecuencia, la Constitución hace un distingo respecto del derecho de sufragio activo y pasivo de los extranjeros en Chile. Asociados a eventos diferentes y que mediante el precepto legal reprochado tiende a



asociarlos en conductas únicas vinculadas a la cuestión migratoria, ajenas a la concepción sistémica de los derechos electorales.

En cuanto a la objeción relativa a la infracción del artículo 19, numeral 2°, de la Constitución, estimamos que, sin perjuicio lo que indiquen los respectivos Ministros en sus votos particulares y prevenciones, se tendrá por acreditada la infracción a la Constitución de un modo que se torna innecesario argumentar la mencionada inconstitucionalidad;

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO OCTAVO:** Que, en consecuencia, el artículo 175 del proyecto de ley contiene más requisitos que los que autoriza la Constitución para el goce efectivo del derecho de sufragio de los extranjeros en Chile. Altera el sistema electoral público que ordena la incorporación de los extranjeros en un sistema de registro electoral por el solo mandato de la ley, el que se vería obstaculizado por criterios migratorios. Y porque limita el alcance del artículo 14 en relación con el artículo 18 de la Constitución. En este entendido, será excluido del proyecto de ley la parte cuestionada por los requirentes y así se declarará;

#### **IMPUGNACIÓN N°14: INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 176 NUMERAL 16 DEL PROYECTO DE LEY**

##### **a) La impugnación**

**CENTÉSIMO CUADRAGÉSIMO NOVENO.** Que, el capítulo final del requerimiento parlamentario plantea una objeción de constitucionalidad al artículo 176 numeral 16 del proyecto de ley, el cual intercala el artículo 2° bis al decreto ley N°321, de 1925, que establece la libertad condicional para las personas condenadas a penas privativas de libertad. Este precepto se aplica sólo a los extranjeros condenados a penas de presidio y reclusión mayores, quienes cumpliendo los requisitos para acceder a dicha libertad serán expulsados del territorio nacional. De manera que, la norma jurídica instaura la prohibición de acceso al beneficio extrapenitenciario a los extranjeros condenados a cinco años y un día de presidio o reclusión mayor o tiempo superior a ello, dado que de cumplir y otorgarse la mencionada libertad deberán ser expulsados del territorio nacional;

**CENTÉSIMO QUINCUGÉSIMO.** Que, los fundamentos esgrimidos por el requerimiento para cuestionar el precepto referido se asilan en que se concretaría una vulneración al principio de servicialidad del Estado, se desnaturaliza el fin de la pena y se consagra una discriminación arbitraria.

Agrega que, se vulnera el citado principio pues, al disponer la ley la expulsión del extranjero condenado se niega el esfuerzo desplegado en su proceso de rehabilitación y reinserción, quedando aquel frustrado por el destierro de que es objeto, por mandato de la ley. Afirma el requerimiento que los fines de la pena se incumplen, atendido que se expulsa al sujeto extranjero condenado porque no puede acreditarse que efectivamente se concreta la reinserción social, y con ello la servicialidad del Estado, principio estatuido en el inciso cuarto del artículo 1° constitucional se vulnera.



Por otra parte, sostienen que la disposición configura una situación discriminatoria, puesto que, a juicio de los parlamentarios requirentes, existiendo informes contradictorios respecto a conceder o rechazar la petición de libertad condicional, la regla es que se tenga que optar por el informe desfavorable para el extranjero, lo que origina un trato desigual en términos de discriminarlo.

Finalmente, el precepto, en su último inciso, al prohibir a los extranjeros condenados, que han sido expulsados, regresar al país por el lapso de veinte años, según se denuncia, constituiría una pena de extrañamiento encubierta, infringiéndose los incisos octavo y noveno del numeral tercero del artículo 19 del Código Político, tornándose, además ilusorio el derecho a ingresar y residir en el país, conforme asegura a toda persona el artículo 19 N°7 constitucional;

#### **b) La norma impugnada**

**CENTÉSIMO QUINCUAGÉSIMO PRIMERO.** Que, más allá de la discusión jurídica acerca de sí la libertad condicional, como integrante del régimen de cumplimiento de la pena es una institución propia del derecho administrativo o bien forma parte del derecho penal ejecutivo, la norma censurada se examinará, en cuanto a su constitucionalidad, considerando varios aspectos para arribar a una conclusión definitiva acerca de su conformidad con la Constitución;

**CENTÉSIMO QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO.** Que, el requerido desvirtúa las aseveraciones de inconstitucionalidad del precepto de que trata este capítulo, expresando que él se encuentra acorde con el artículo 32 numeral quinto del proyecto de ley, que regula las prohibiciones imperativas de ingreso al país de aquellos extranjeros condenados o que se encuentren imputados en procesos judiciales en tramitación. Añade que lo que se establece es un procedimiento especial cuya finalidad es hacer efectiva la medida de expulsión, por lo que no se da una situación de discriminación arbitraria, articulándose sincrónicamente la actuación de los órganos públicos, competentes;

#### **La igualdad ante la ley y la discriminación**

**CENTÉSIMO QUINCUAGÉSIMO TERCERO.** Que, es conocida la doctrina sustentada por esta Magistratura respecto al principio de igualdad ante la ley, expresada en el considerando décimo cuarto de la sentencia, de ella se colige que la igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición;

**CENTÉSIMO QUINCUAGÉSIMO CUARTO.** Que, toda diferenciación normativa, expresa el Tribunal Constitucional de España, es legítima siempre que sea objetiva y razonable y será arbitraria o injustificada, es decir constitutiva de discriminación, cuando es irrazonable (STCE 209/1988), criterio que comparte plenamente esta judicatura constitucional, por lo que será el principio de razonabilidad el que justifique las diferencias de trato que una norma pueda realizar. En este sentido, el precepto en cuestión presenta tres situaciones a considerar, desde la perspectiva constitucional, teniendo presente lo sustentado respecto del principio de igualdad ante la ley.



La primera especie, es que la norma tiene lugar respecto a los extranjeros condenados con penas de presidio o reclusión mayor en cualquiera de sus grados, conforme a lo cual, si un foráneo es sancionado con la pena de cinco años de presidio o reclusión menor en su grado máximo, no le es aplicable la disposición, es decir en el caso propuesto el día adquiere relevancia, lo cual no es ajeno en la aplicación de la pena en nuestro ordenamiento penal, pero en la especie se produce una diferenciación cuya justificación no se ajusta a la razonabilidad de ella. Hacer esta distinción entre extranjeros, en consideración a la pena impuesta es originar una desigualdad que pugna con lo sustentado por el constitucionalismo, en que, si la diferencia obedece a los atributos de la personalidad, como lo es la nacionalidad, el juicio de razonabilidad exige un mayor requerimiento.

La segunda situación, es que cumpliendo los requisitos para acceder a la libertad condicional se les priva de ella, y en su lugar se les expulsa del país, configurándose un agravio, extra a la sanción penal impuesta por un tribunal de la República, no previsto en el ordenamiento penal chileno. El cuerpo legal que regula el beneficio penitenciario contiene reglas que, en algunos casos, son de alta severidad.

Así, los condenados a presidio perpetuo calificado sólo pueden postular al mismo, una vez cumplidos cuarenta años de privación de libertad. Lo mismo en el caso de aquellos condenados a presidio perpetuo simple, requieren veinte años de cumplimiento de pena efectiva para solicitarlo. Además, existe un catálogo de delitos cuyos responsables pueden acceder a la libertad condicional, habiendo cumplido dos tercios de la pena.

Estas reglas no impiden el acceso al beneficio, como lo hace la norma censurada, sólo consagra una condición más compleja.

La tercera regla contenida en el inciso final del precepto, es que los extranjeros expulsados de Chile, por aplicación del inciso primero contenido en dicho precepto, no pueden ingresar al país por el lapso de hasta veinte años;

### **c) Inconstitucionalidad del N°16 del artículo 176 del proyecto de ley**

**CENTÉSIMO QUINCUAGÉSIMO QUINTO.** Que, la norma jurídica objetada, al establecer reglas en los términos explicados precedentemente consagra una discriminación arbitraria, al no poder el legislador demostrar un método argumentativo que justifique las distinciones que se hacen en ella, respecto del por qué tiene lugar en los extranjeros condenados por delitos con altas penas, la prohibición de acceso a la libertad condicional cumpliendo las condiciones que la respectiva ley, y su reglamento, establecen, y que en su lugar procede expulsarlos del territorio nacional, ni tampoco se encuentra razón suficiente respecto a la imposibilidad de regreso al país por veinte años. Todo lo cual pugna con lo preceptuado en el artículo 19 N°2 de la ley suprema, y por ende el numeral 16 del artículo 176 del proyecto de ley es inconstitucional y así se declarará;



### **La finalidad de la pena**

**CENTÉSIMO QUINCUGÉSIMO SEXTO.** Que, no obstante, lo precedentemente expuesto, es dable manifestar otras consideraciones que se tienen en vista al efectuar el juicio de constitucionalidad de este capítulo, y una de ellas dice relación con los fines de la pena en nuestro ordenamiento criminal que consiste en la resocialización del condenado y su reinserción en el medio, finalidades acordes con la dignidad de la persona, cuyo respeto se proclama en el artículo 1° constitucional;

**CENTÉSIMO QUINCUGÉSIMO SÉPTIMO.** Que, la libertad condicional responde a la concreción de un proceso, y como declara el artículo 1° del D.L. N°321, de 1925, constituye un medio de prueba que la persona condenada, privada de libertad, ha avanzado en las distintas fases de su reinserción social. En definitiva, la libertad condicional constituye la culminación de toda una secuencia que comprende desde permisos de salidas dominicales hasta autorizaciones de libertad los fines de semana. Perfectamente puede ocurrir que un individuo extranjero, condenado por un delito que tenga asignada una pena de reclusión mayor en su grado medio, se encuentre participando de programas penitenciarios buscando su reinserción, lo consiga, pero atendido lo dispuesto por la norma cuestionada vea frustrado la concreción del mismo;

**CENTÉSIMO QUINCUGÉSIMO OCTAVO.** Que, el precepto legal crea una normativa desproporcionada, pues sanciona con la medida de expulsión a un extranjero afecto a una pena mayor para el caso que se le conceda la libertad condicional, originándose la carencia de la debida relación de equivalencia entre la rehabilitación del condenado y la antedicha medida. Otra razón para estimar inconstitucional el numeral 16 del artículo 176 del proyecto de ley;

### **La doble punición**

**CENTÉSIMO QUINCUGÉSIMO NOVENO.** Que, como expresión de la soberanía, el Estado tiene autonomía para ejercer la potestad punitiva, sujeta empero a limitaciones de orden formal y material, uno de los cuales lo constituye el "*ne bis in idem*", principio esencial del debido proceso en cuanto prohíbe aplicar a un mismo sujeto una doble pena por un mismo hecho, y aunque tal principio no se encuentre expresamente consagrado en la Constitución, constituye un elemento fundamental de todo procedimiento racional y justo, obligación que impone al legislador el artículo 19 N°3, en su inciso sexto del código político;

**CENTÉSIMO SEXAGÉSIMO.** Que, la expulsión establecida en el N°16 del artículo 176 del proyecto de ley, en los términos en que aparece en el texto del artículo 2° bis, que se intercala en el D.L. N°321, de 1925; es de naturaleza sancionatoria al responder al concepto de pena de extrañamiento del artículo 34 del Código Penal, castigo que se impone automáticamente al extranjero que cumple una pena de presidio o reclusión mayor en cualquiera de sus grados, que postule al beneficio de la libertad condicional y califique para su concesión.

De esta forma, el extrañamiento se impone no en la sentencia que lo condenó como responsable de un delito determinado, ni en sentencia judicial alguna, sino que por mandato de la ley, dando lugar a una doble punición, lo que



constitucionalmente resulta intolerable, situación que se ve agravada por tener lugar, a saber: a) como consecuencia de la buena conducta observada por el afectado en el Centro Penitenciario respectivo (lo que le da derecho de acceso al beneficio de la libertad) y; b) aplicarse dicha sanción muy posteriormente del inicio de la pena de privación de libertad;

**CENTÉSIMO SEXAGÉSIMO PRIMERO.** Que, lo dispuesto en el inciso final del precepto legal censurado constituye una circunstancia agravante que conlleva la pena de extrañamiento del inciso primero, que la norma jurídica denomina expulsión, configurándose la doble punición con un agravante que afecta la libertad ambulatoria que asegura a toda persona la letra a) del N°7 del artículo 19 constitucional. De modo que no sólo se verifica una inconstitucionalidad, sino que también una pena y agravante ilegítima;

### CONCLUSIONES

**CENTÉSIMO SEXAGÉSIMO SEGUNDO.** Que, todo lo reflexionado precedentemente tiene por finalidad cumplir cabalmente la obligación constitucional de esta Magistratura en orden a interpretar las disposiciones impugnadas por el requerimiento parlamentario, con el objeto de determinar si ellas se encuentran conforme a la Carta Fundamental, o por el contrario se hacen inconciliables con el texto político;

**CENTÉSIMO SEXAGÉSIMO TERCERO.** Que, el juicio de constitucionalidad llevado a efecto sobre las normas legales cuestionadas obedece a la misma inspiración que manifiesta el legislador al elaborar y aprobar el texto legal de migración, esto es, que la República de Chile tenga un estatuto sobre la materia que respete la dignidad de las personas y efectivamente asegure sus derechos fundamentales, en conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política.

**CENTÉSIMO SEXAGÉSIMO CUARTO.** Que, atendida todas las razones indicadas en los considerandos precedentes, se hará lugar, parcialmente, al requerimiento parlamentario de estos autos constitucionales.

**Y TENIENDO PRESENTE** lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 16°, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

### **SE RESUELVE:**

- I. QUE SE ACOGE PARCIALMENTE EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO, DECLARÁNDOSE QUE LAS SIGUIENTES DISPOSICIONES SON CONTRARIAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA Y, POR TANTO, DEBEN ELIMINARSE DEL PROYECTO DE LEY DE MIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA, BOLETÍN N° 8.970-06:**



- ARTÍCULO 27, INCISO SEGUNDO, EN LA FRASE “DE BAJO CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS MIGRATORIAS POR PARTE DE LOS NACIONALES DE UN PAÍS EN PARTICULAR,”;
- ARTÍCULO 117, INCISO OCTAVO, EN LA FRASE “ADEMÁS, EL EMPLEADOR QUE SEA SANCIONADO REINCIDENTEMENTE EN LOS TÉRMINOS DEL PRESENTE ARTÍCULO PODRÁ SER CASTIGADO CON LA PROHIBICIÓN DE CONTRATAR CON EL ESTADO POR UN PERIODO DE HASTA TRES AÑOS”;
- ARTÍCULO 132, ÍNTEGRAMENTE;
- ARTÍCULO 135, INCISO PRIMERO EN LA FRASE “POR UN PLAZO QUE NO PUEDE SER SUPERIOR A SETENTA Y DOS HORAS”, E INCISO FINAL EN LA FRASE “EL AFECTADO POR UNA MEDIDA DE EXPULSIÓN QUE SE ENCUENTRE PRIVADO DE LIBERTAD CONFORME A LAS DISPOSICIONES DE ESTE ARTÍCULO SERÁ DEJADO EN LIBERTAD SI LA EXPULSIÓN NO SE MATERIALIZA UNA VEZ TRANSCURRIDAS SETENTA Y DOS HORAS DESDE EL INICIO DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD. POSTERIORMENTE”;
- ARTÍCULO 137, INCISO CUARTO, EN LA FRASE “, PODRÁ SER DE HASTA TREINTA AÑOS”;
- ARTÍCULO 175, INCISO PRIMERO, PARTE FINAL, E INCISO SEGUNDO, Y;
- ARTÍCULO 176 N° 16, ÍNTEGRAMENTE, QUE INTERCALA EN EL DECRETO LEY N° 321, DE 1925, QUE ESTABLECE LA LIBERTAD CONDICIONAL PARA LAS PERSONAS CONDENADAS A PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD, UN ARTÍCULO 2° BIS, NUEVO.

II. QUE SE RECHAZA, EN LO DEMÁS, EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO.

#### VOTOS PARTICULARES

La Presidenta, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y los Ministros señores JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, estuvieron por declarar la constitucionalidad de la impugnación al artículo 27, inciso segundo, del Proyecto de Ley, en la frase “de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular,”, por las siguientes razones:

1°. Que, disintimos de la sentencia en cuanto declaró inconstitucional, por adolecer de suficiente densidad normativa conforme al principio de reserva legal, la causal que permitía, conforme al artículo 27 inciso segundo del proyecto, exigir una



autorización previa o visa otorgada por un consulado chileno en el exterior, respecto de los nacionales de determinados países, por bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de esos nacionales.

2°. Que, el referido artículo 27 dispone, como regla general, que no se requiere autorización previa o visa para el ingreso y estadía en Chile, respecto de quien lo haga en calidad de titular de un permiso de permanencia transitoria, esto es, conforme al artículo 47 inciso primero del proyecto de ley, los extranjeros que ingresan al país sin intenciones de establecerse en él, siendo autorizados para permanecer en territorio nacional por un período limitado, el cual no puede superar los noventa días, sin perjuicio de las excepciones previstas en su artículo 48.

3°. Que, por ende, la regulación dispuesta en el artículo 27, incluyendo la causal que ha sido declarada inconstitucional, se encuentra acotada sólo a los extranjeros titulares de permisos de permanencia transitoria, a quienes se les puede exigir, excepcionalmente, autorización previa o visa otorgada por un consulado chileno en el exterior en los tres casos que contemplaba el inciso segundo (por motivos calificados de interés nacional, de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular o por motivos de reciprocidad internacional), de tal manera que las causales mencionadas no tienen por finalidad impedir el ingreso al país, sino que, excepcionalmente, exigir la referida autorización previa y ello nada más que respecto de quienes ingresen como titulares de los aludidos permisos.

4°. Que, asimismo, cabe consignar que, de acuerdo con el inciso segundo del artículo 27, los países cuyos ciudadanos estarán sometidos a esta exigencia, se determinarán en un decreto supremo firmado por los Ministros del Interior y Seguridad Pública y de Relaciones Exteriores, previo informe del Servicio Nacional de Migraciones, del Consejo de Política Migratoria y de la Subsecretaría de Relaciones Exteriores, el cual, naturalmente, se encuentra sujeto a todos los controles que procedan, incluyendo, desde luego, los que están previstos en la Constitución, para examinar su apego tanto a la Carta Fundamental como a la legislación vigente.

5°. Que, de esta manera, en el contexto de la regulación completa contenida en el artículo 27 del proyecto de ley, consideramos que la frase eliminada sí cumplía con el estándar suficiente para su incorporación a nuestro ordenamiento jurídico, conforme al principio de reserva legal, pues no corresponde a una calificación contingente y respecto de personas individuales, sino que se trata de una preceptiva legal que, a su vez, habilita a la potestad reglamentaria para determinar, *ex ante*, con alcance general y susceptible de ser controlada, aquellos países que se sitúan en las tres causales previstas en la disposición sometida a examen de constitucionalidad. Máxime si el ejercicio de la potestad reglamentaria, en este caso, debe ser ejercida por dos Ministerios y contando, previamente, con el informe tanto del Servicio Nacional de Migraciones como del Consejo de Política Migratoria y de la Subsecretaría de Relaciones Exteriores.

6°. Que, los tres informes mencionados, así como el decreto supremo biministerial, naturalmente, deben encontrarse dotados de suficiente fundamentación, sin que la causal declarada inconstitucional pueda, *per se*, ser calificada como indeterminada, en sus contornos o condiciones. Véase, por ejemplo,



el *Estudio de Análisis Comparativo Regional de las Regulaciones Migratorias en América Latina*, realizado por Manuel Arís, María José Meza y Pablo Valenzuela (*Espacio Público*, Documento de Referencia N° 39, Santiago, 2018).

7°. Que, en consecuencia y en el contexto de la regulación contenida en el artículo 27, en relación con las demás disposiciones del proyecto que se refieren a los permisos transitorios, estimamos que la causal de bajo cumplimiento de las normas migratorias, que se ha declarado inconstitucional, se ajustaba al principio de legalidad que contempla la Carta Fundamental.

**La Presidenta, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y los Ministros señores JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN y MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, estuvieron por desestimar la impugnación al artículo 137, inciso cuarto, del Proyecto de Ley Boletín N° 8970-06, por las siguientes razones:**

1°. Que, disentimos de la sentencia en cuanto declaró inconstitucional el plazo de hasta treinta años, contemplado en el artículo 137 inciso cuarto del proyecto de ley, que podía imponer el Subsecretario del Interior respecto de aquellos extranjeros que excepcionalmente, sólo en casos debidamente calificados y fundado en razones de seguridad interior o exterior, han sido expulsados por dicho Subsecretario, mediante resolución fundada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 133 del mismo proyecto de ley.

2°. Que, indudablemente, en una primera aproximación, tan extenso período de tiempo llama la atención. Sin embargo, nos parece difícil evaluarlo en abstracto, más considerando que se contempla como un tiempo máximo cuya determinación, en cada caso concreto, debe ser efectuada por el Subsecretario, al decretar la expulsión, permitiendo así su evaluación en sede administrativa y judicial, conforme a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, en atención a las circunstancias específicas de cada caso concreto.

3°. Que, por lo demás, el mayor plazo de prohibición de reingreso, para los casos de expulsión, contemplado en el artículo 137 inciso segundo, no se encuentra tan lejos del que se ha declarado inconstitucional, pues se fija en veinticinco años, tratándose de las hipótesis contemplados en los numerales 1 a 5 del artículo 32, esto es, algunas de las prohibiciones imperativas de ingreso al país, de lo cual se colige también un parámetro para la evaluación de razonabilidad y proporcionalidad del lapso que determine el Subsecretario, en el ejercicio de su potestad excepcional de expulsión.

4°. Que, siendo así, la sola determinación del plazo máximo de 30 años, no aparece, a nuestro juicio, de suyo, como una decisión temporal carente de razonabilidad o proporcionalidad, particularmente si se considera -en este control abstracto- que la situación que ha dado lugar a la aplicación del plazo cuestionado dice relación con casos debidamente calificados, excepcionales y fundados en razones de seguridad interior o exterior, denotando la gravedad de los supuestos fácticos que pueden conducir a adoptar la decisión de expulsión.

5°. Que, en este sentido, conviene también tener presente que la legislación hoy vigente (artículo 84 del Decreto Ley N° 1.094) no contempla plazo en hipótesis



análogas a la que regula el artículo 137 inciso cuarto (Dictamen N° 25.128, de 2014, de la Contraloría General de la República), sin perjuicio de la atribución que el proyecto confiere al Subsecretario, en su inciso quinto, para “(...) autorizar el ingreso al país de personas afectas a estas prohibiciones, por una sola vez o de forma indefinida, mediante resolución exenta debidamente fundada, que justifique tal medida”.

6°. Que, desde esta perspectiva, nos parecía más adecuado, por ser respetuoso de la Carta Fundamental en estos términos, mantener dicho precepto legal, atendido que se declaró la constitucionalidad de la atribución del Subsecretario para disponer la expulsión, contemplada en el artículo 133, dejando constancia que sus decisiones son, obviamente, susceptibles de examen de constitucionalidad y legalidad, incluyendo, por cierto, el requerimiento de inaplicabilidad respecto del propio artículo 137 inciso cuarto, en cada caso concreto.

**Los Ministros Sres. IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ disienten de algunos criterios expresados en el Preámbulo de esta sentencia,** según precisan a continuación:

1º) Que, contrariamente a lo expuesto en el considerando 7º, ni el Proyecto de Ley ni el requerimiento parlamentario entablado en su contra versan sobre la “inmigración”. Tampoco la sentencia ha podido discurrir aludiendo a la categoría de los “inmigrantes”, desde que la Constitución no reconoce otro distingo que el de chilenos y extranjeros.

El “Migrante” ocupa un lugar dentro del rubro más general de “Extranjero”, conforme definen dichos vocablos los N°s. 10 y 8 del Proyecto de ley, de suerte que no han podido confundirse ambos conceptos;

2º) Que, por ello mismo, el Proyecto posee un alcance que precisa nítidamente su artículo 2º: “Ámbito de aplicación. El objeto de la presente ley y sus reglamentos es regular el ingreso, la estadía, la residencia y el egreso de los extranjeros del país, y el ejercicio de derechos y deberes, sin perjuicio de aquellos contenidos en otras normas legales”.

Como se puede ver, respecto a dichos destinatarios y en torno a estas materias concretas, el legislador ha querido consagrar un estatuto jurídico completo, sin perjuicio de remitirse a las demás normas legales que sean pertinentes y digan relación directa con este particular régimen.

Por lo tanto, los considerandos 9º y 10º de la sentencia, al traer a colación el alcance amplio de los derechos constitucionales, no han podido omitir la idea esencial de que el ejercicio legítimo de todos ellos amerita el cumplimiento previo de las normas que establece este artículo 2º del Proyecto de ley;

3º) Que, en esta misma lógica, el considerando 11º, después de mencionar los derechos constitucionales en juego, no pudo dejar de concluir que, en ordenamiento patrio, no existe un tal derecho a ingresar al territorio nacional sin cumplir antes las normas legales previstas al efecto.

Es este corolario el que debe presidir todo el análisis posterior del requerimiento planteado, a fin de impedir cualquier equívoco o doble interpretación;



4º) Que, finalmente, no podemos compartir los considerandos 16º al 18º, por cuanto perciben la libertad como un ámbito de autonomía que, aunque predicable desde un punto de vista político, no juzgamos que se compadezca enteramente con aquella libertad definida por la Constitución, en tanto proscripción de la arbitrariedad y arbitrio en procura del bien común e individual.

En todo caso, tales reflexiones sobran, en el contexto de una sentencia que hubo de referirse más sobriamente a los temas precisos para los que fue convocada.

**Los Ministros Srs. IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ concurren al rechazo de la impugnación dirigida contra el artículo 18 del Proyecto de ley** examinado, únicamente porque, al referirse al derecho a la vivienda “propia”, en el contexto de otros derechos que se reconocen a los extranjeros por el artículo 2º del mismo Proyecto, la norma no hace sino reiterar el derecho de acceso a la propiedad que a todas las personas asegura el artículo 19, Nº 23, de la Carta Fundamental.

Lo cual debe entenderse que es sin desmedro de las limitaciones o requisitos especiales que pueda estatuir el legislador de quórum calificado para la adquisición del dominio de algunos bienes, conforme al inciso segundo de la regla constitucional citada.

**Los Ministros Srs. IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ concurren a acoger la inconstitucionalidad de la frase “de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular”, contenida en el artículo 27, inciso segundo,** del proyecto de ley controlado.

Ello, solo porque sin afectar la dignidad de las personas, reconocida a todos por igual en el artículo 1º, inciso primero, de la Carta Fundamental, no procede que éstas puedan ser objeto de una política pública, de modo que más allá de su responsabilidad personal o de situaciones que les puedan ser propias, resulten afectadas -cual medios- por medidas de escarmiento o con alcances disuasorios y supuestamente ejemplarizantes.

**El Ministro Sr. IVÁN ARÓSTICA MALDONADO concurre a acoger el requerimiento deducido contra los incisos primero y final del artículo 135** del Proyecto de ley examinado, habida cuenta que la ejecución de un acto administrativo no puede conllevar prisiones de libertad, por ningún lapso de tiempo, por tratarse de una medida que es de resorte exclusivo del Poder Judicial, conforme lo disponen los artículos 76, inciso primero, de la Constitución, y 152 del Código Penal.

**Los Ministros Sres. IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ votaron por declarar inconstitucional el artículo 137, inciso cuarto, del Proyecto,** únicamente en la parte que señala que la prohibición de ingreso dispuesta por el Subsecretario del Interior “podrá ser de hasta treinta años”, y solo basados en



que no se justifica que la medida impuesta por esta autoridad pueda exceder los plazos reglados en los incisos que le anteceden en la misma norma legal.

Por lo tanto, es válido que el Subsecretario del Interior pueda imponer la prohibición de ingreso al país, pero solo por los plazos de entre 3 a 25 años que menciona el artículo 137, en ejercicio de la atribución que le confiere el artículo 156, N° 2, que no fue impugnado, y por las causales de seguridad interior o exterior que a él le incumbe calificar, conforme al artículo 133 del presente Proyecto de ley, en esta sentencia declarado constitucional.

En todo caso, somos conscientes que al declararse inconstitucional únicamente la frase “podrá ser de hasta treinta años”, deja vigente la norma como sigue: “La prohibición de ingreso que fije el Subsecretario del Interior, conforme a lo dispuesto en el artículo 133”. Mas, es preferible dejar la norma así de inconclusa que eliminarla del todo, pues en este último evento el Subsecretario quedaría constreñido a prohibir el retorno al país solo por las causales que anteceden en el artículo 137, privando de toda eficacia a la atribución que le confiere -en virtud de otras razones- el aludido artículo 133.

**El Ministro Sr. ARÓSTICA estuvo por rechazar el requerimiento dirigido contra el artículo 175 del Proyecto de ley examinado**, habida cuenta que al regular el “avecindamiento” de extranjeros, a los efectos de que estos puedan ejercer el derecho a sufragio que les otorga el artículo 14 de la Carta Fundamental, el artículo 175 no hace más que connotar unos hechos -el paso del tiempo en cierto lugar- que asumen el carácter de conceptos preliminares indispensables para que -posteriormente- ese derecho pueda tener lugar.

1º) Que, en efecto, cuando el artículo 14 constitucional prescribe que “los extranjeros avecindados en Chile por más de cinco años”, podrán ejercer el derecho a sufragio “en los casos y formas que determine la ley”, no puede entenderse como autosuficiente, al punto de impedirle al legislador definir las condiciones en que debe darse dicho asentamiento y sus correspondientes medidas de duración.

Por manera que la circunstancia de que la pérdida de la categoría migratoria del residente ponga término al periodo de avecindamiento y, además, ocasione una situación de interrupción con la consiguiente pérdida de todo el tiempo transcurrido, configuran materias propias del legislador y, por ello, no cuestionables constitucionalmente a este respecto.

Otra cosa, muy distinta, es que se critique la norma legal por su excesivo rigor. Mas, no se ha fundado el presente requerimiento en esa posible causa de desproporción;

2º) Que, desde otra óptica, no procede conjeturar que la norma habría incurrido en un vicio de forma, al no aprobarse como ley orgánica constitucional.

En primer término, porque un tal defecto no fue invocado por los parlamentarios requirentes, y no le compete al Tribunal Constitucional extenderse de oficio sobre el particular, al conocer de la materia con arreglo al artículo 93, inciso primero, N° 3, de la Carta Fundamental. A menos que -al tenor de lo preceptuado en el artículo 69 de la Ley N° 17.997 orgánica constitucional de esta Magistratura- se



haya producido la advertencia que esta norma consigna, lo que en la especie no ocurrió.

En segundo lugar, porque no es aplicable aquí la norma del artículo 18 de la Carta Fundamental, que requiere una ley orgánica constitucional en todo lo relativo a las votaciones populares y escrutinios. Una ley tal puede y debe determinar quiénes revisten la calidad de electores, como hace el artículo 66 de la Ley N° 18.700, al mencionar a los extranjeros que figuren en los padrones de mesa. Sin embargo, de esto no se deriva que deba ser una ley orgánica constitucional la que defina las condiciones de vecindamiento que tienen que concurrir para que, posteriormente, nazca el derecho a votar, sin extender en demasía el dominio natural y obvio de dicha ley con quorum supra mayoritario.

**Los Ministros Srs. IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN votaron por rechazar el requerimiento deducido contra el artículo 176, N° 16, del Proyecto de ley, que agrega un nuevo artículo 2° bis al DL N° 321, de 1925, relativo a la libertad condicional para las personas condenadas a penas privativas de libertad.**

En efecto, al establecerse que los extranjeros condenados que accedan a la libertad condicional serán expulsados del territorio nacional, no implica la imposición de una nueva pena en su contra, sino que únicamente establece que Chile no es el lugar que ha de cargar con los costos enderezados a lograr su vigilancia y reinserción social, lo cual concuerda con el objetivo general del Proyecto, cual es permitir la presencia ordenada y regular de extranjeros en el país, conforme con los recursos y medios con que se cuenta para ello.

El compromiso asumido por el Estado chileno de “promover a la integración armónica de todos los sectores de la Nación”, en los términos señalados por el artículo 1°, inciso quinto, de la Constitución, donde encuadra la resocialización de los condenados, no puede extenderse hasta amparar a unos extranjeros que han sido condenados a penas de presidio y reclusión mayores, sin tergiversar el principio de recíproca solidaridad que también debe demandarse de esos extranjeros.

Los **Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA, y la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, disienten** de lo dispuesto en esta sentencia, según la argumentación común que acompañan, y con las variaciones que se indicarán en los aspectos en que difieren parcialmente.

## **I. EN CUANTO A LOS PRINCIPIOS APLICABLES**

1°. Los principios aplicables en este caso configuran en enfoque de aproximación a la resolución de los problemas normativos enunciados por los requirentes. La sentencia da cuenta de un conjunto de normas y derechos que permiten decidir. No estamos en desacuerdo con los mismos, pero no necesariamente cubren la aproximación al control propio de esta ley.



2°. En línea de principio, se trata de una legislación que deja atrás un conjunto de legislaciones nacionales que tuvieron criterios y principios que no incorporan expresamente los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales respecto de los extranjeros, sea porque no existían o por simple decisión política. El presente proyecto de ley deja atrás la Ley N° 3.446/1918; el Decreto Ley N° 671/1925 y el Decreto Ley N° 1.094/1975. En consecuencia, lo positivo del presente proyecto de ley es que se realiza en el marco de estándares más completos en materia de derechos fundamentales del orden constitucional y convencional. Este parámetro es el que sirve, a su vez, para examinar sus contenidos cuestionados en el requerimiento. Los demás artículos del proyecto de ley, salvo ratiocinio expreso, no los podemos considerar como parte de un estándar constitucional aceptable puesto que pueden ser objeto de cuestionamiento por la vía del numeral 6° del artículo 93 de la Constitución.

3°. Las guías o directrices son las siguientes: **A.- Migración y Derecho Internacional de los Derechos Humanos.** El artículo 5° inciso 2° de la Constitución impone al Estado los deberes de respetar, promover y proteger los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana y de los tratados internacionales. La propia condición de migrante y su efecto en las relaciones con sus países de origen encuadran esta normativa convencional como el punto de partida de análisis del parámetro de control. Hay un principio de humanidad básico que está reconocido en el artículo 13.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y que implica un contenido civilizatorio mínimo para la supervivencia humana y a partir del mismo ordenamos nuestra apreciación. En tal sentido, muchas de estas materias, tiene un conjunto denso de decisiones, sentencias, y observaciones generales que regulan la materia aludida, tanto de migración, como de menores extranjeros, de refugiados y de niños, niñas y adolescentes en general. Así, de este modo, cabe tener en cuenta la Opinión Consultiva 21/14 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y las que ha pronunciado el Comité de los Derechos del Niño, de Naciones Unidas, en las Observaciones Generales N° 6 y N° 22 sobre la Convención de Derechos del Niño;

**4°. B.- Derecho a emigrar, ausencia de obligación de recibir y dignidad humana.** Hemos sostenido en otros casos (STC 4757) que, así como existe ese derecho universal no existe el deber estatal de recibir al extranjero. Chile no es sujeto pasivo de un derecho subjetivo y fundamental de cualquier extranjero del cualquier lugar del mundo a residir en nuestro país. Pero tampoco puede cerrar las puertas sin motivo alguno. Chile ya es un país donde vive más de un millón de migrantes y en un proceso de creciente expansión. Esas relaciones familiares y redes de cooperación con comunidades tanto al interior como fuera del país, determina un particular cuidado en los problemas que determina la dignidad humana.

**5°. C.- Oportunidades vitales, integrales y no discriminatorias.** Esta ley es más amplia que su antecedente de 1975 y abarca cuestiones significativas para la vida como la inserción económica, política y los derechos sociales. Esa mirada integral supone que los conflictos de fronteras y de control policial son las fricciones de un ejercicio amplio de derechos fundamentales. Por lo mismo, el artículo 19 N° 7 literal a) incluye en su núcleo la voluntad de permanecer. La sola apertura de esta legislación a materias ajenas a la cuestión migratoria propiamente tal supone tener particular cuidado con los efectos humanos que genera una legislación amplia. Cuando los extranjeros manifiestan voluntad de permanecer, supone una compleja



trama de nuevas raíces, de vínculos que está construyendo y de consideraciones sobre oportunidades integrales de vida. Eso supera el reduccionismo burocrático de entenderlos como turistas o sometidos a un régimen de pasantías transitorias. Supone abrirse ampliamente a esas oportunidades con un sentido no discriminatorio y en un pie de igualdad con los nacionales, en la medida de la evolución de los derechos y deberes de todos.

**6°. D.- No es la Constitución de los extranjeros.** Esta legislación, siendo más amplia, no constituye una especie de mini Constitución para los extranjeros. Aunque parezca evidente por sí mismo, algunos de sus preceptos parecen razonar bajo ese esquema. La entendemos como una ley más amplia que sigue estando sometida a los estándares constitucionales y convencionales que ha definido el país, conforme lo dispone el artículo 5°, inciso 2°, de la Constitución.

**7°. E. Deferencia hacia el pluralismo de políticas migratorias.** La Constitución habilita un conjunto amplio de poderes para adoptar políticas diversas en esta materia, dependiendo de los marcos ideológicos de estas proposiciones. No se trata únicamente de cuestiones normativas, sino que de libertad política y económica. Somos plenamente respetuosos de esa libertad que funda la convivencia común entre nacionales y extranjeros dentro de nuestro territorio. En tal sentido, adoptamos un patrón de deferencia hacia los poderes normativos en la determinación de este tipo de cuestiones. Del mismo modo, realizamos este planteamiento respecto de las cuestiones económicas involucradas, ya que la política económica y el desarrollo es una cuestión abierta para el incremento progresivo del estándar de vida de todas las personas en nuestro país.

8°. Por ende, sostendremos su inconstitucionalidad cuando no haya otra interpretación posible que permita asumir una cierta conformidad con la Constitución en un determinado sentido interpretativo.

## II. EN CUANTO A LAS IMPUGNACIONES DISIDENTES

### A.- IMPUGNACIÓN N° 1: Art. 3, inciso segundo y cuarto

9°. Los preceptos impugnados, en cuanto reconocen sólo a las personas que se encuentren legalmente en el territorio nacional los derechos de libre circulación dentro de él, de elegir su residencia y de salir del mismo (inciso 2°) y el derecho de circulación y de salir del territorio sólo a los extranjeros que se encuentren lícitamente dentro de él sólo con las limitaciones a que alude (inciso 4°), están insertos en el artículo 3, cuyo epígrafe es “Promoción, respeto y garantía de derechos”, dentro del Título II, denominado “De los principios fundamentales de protección”. En tal contexto, las disposiciones cuestionadas no se adecúan a esta idea de protección, porque si bien parecen parafrasear lo dispuesto en el artículo 19 N° 7°, letra a), de la Constitución Política de la República, en realidad constituyen una cláusula interpretativa restrictiva, que no agrega valor a la disposición constitucional, resultando, al contrario, ambigua y peligrosa, toda vez que excluye algunos de los verbos rectores contenidos en la referida norma fundamental, como son el derecho de



toda persona de “residir y permanecer en cualquier lugar de la República”, así como de “entrar a su territorio”

10°. Las normas impugnadas se tornan, entonces, en preceptos interpretativos de la Constitución, porque precisan el sentido y alcance del artículo 19, N° 7, letra a), pero lo hacen para restringir la titularidad de un derecho fundamental, en este caso, la libertad de circulación respecto de los extranjeros, reconocida sólo a aquellos que se encuentren lícitamente o legalmente en nuestro país.

11°. El Tribunal Constitucional ha señalado particularmente que “la Constitución no sólo carece de distinción en las titularidades de los derechos de locomoción y residencia entre extranjeros y residentes, sino que refuerza el ejercicio de los derechos mismos garantizados en el artículo 19, numeral 7°, literal a) de la Constitución” (STC 2273, c. 37°), lo cual “tiene un efecto fundamental puesto que implica reconocer el derecho de “entrada” y “salida” del país a los extranjeros “a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley” (STC 2273, c. 38°). Esta norma resulta de natural extensión tratándose de turistas y visitantes temporales. Sin embargo, en el caso de migrantes, esto es de personas que manifiestan su voluntad de residir en el país, con mayor razón se ha de aplicar en toda su extensión. Recordemos que toda persona que haya ingresado regularmente al país goza de este derecho constitucional como si fuera nacional. Por tanto, resulta natural interpretar este derecho constitucional en toda su amplitud, incluyendo las facultades de ingreso y salida del territorio nacional respetando las normas legales que regulen esos pasos.

12°. Cabe también anotar que la mirada restringida del referido derecho se pone de relieve especialmente en el inciso 4° del precepto reprochado, en cuanto reconoce que únicamente a los extranjeros que se encuentren lícitamente en el territorio nacional les afectan las limitaciones a las libertades que la regla les reconoce “de conformidad con lo consagrado en la Constitución Política de la República, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes”, por lo que los extranjeros que no estén en tal situación podrían ver limitados sus derechos sin los resguardos que implica la legalidad de la medida restrictiva. Ello vulnera abiertamente la garantía de la seguridad individual, contenida en la letra b) del art. 19 N° 7, que dispone: “Nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes”.

13°. Así el abuso del poder o la arbitrariedad podrían anular las libertades que la Carta Fundamental asegura a toda persona en la letra a) del art. 19 N° 7 si se impone una privación o restricción a su ejercicio que no se ajuste a las formas y a los casos específicos que señala la letra b) de tal artículo y que se encuentran contemplados en la ley y en disposiciones constitucionales, como son, por ejemplo, las relacionadas con las facultades que se reconocen al Presidente de la República para limitar la libertad personal en los estados de excepción constitucional. Si, según ha afirmado esta Magistratura, la Constitución dispone que toda limitación o restricción que se imponga a un derecho fundamental sólo puede ordenarse por ley y no mediante normas de carácter administrativo (STC 1365, c. 22°), la disposición comentada se abre entonces a que suceda esto último.



14°. Asimismo, “las privaciones que se deducen de una regulación tan intensa que impiden el acceso al derecho mismo, deben tener una habilitación expresa” (STC Rol N° 2273, c. 30°), sin que exista una autorización en la Carta que justifique una restricción como la que establecen los preceptos impugnados a la libertad personal y a la seguridad individual de los extranjeros que se encuentren en Chile en situación ilegal. Ellos constituyen un grupo de personas que están en una especial situación de vulnerabilidad y requieren ser protegidas por el Estado. Si los derechos fundamentales son la “*ley del más débil* como alternativa a la ley del más fuerte” (Ferrajoli, Luigi (2008). *Democracia y Garantismo*. Ed. Trotta, Madrid, p. 36) su garantía es indispensable para quienes se encuentran en el territorio de un Estado del cual no son nacionales, requiriendo el amparo del orden jurídico legal y constitucional que lo rige para el ejercicio de una libertad tan esencial como es la de locomoción.

15°. Por último, las expresiones “legalmente” o “lícitamente” dan cuenta de un criterio *ex post* al ingreso como calificación normativa, en circunstancia que son los propios derechos convencionales los que protegen el hecho físico de la entrada al país. Una interpretación que no proteja tal hecho físico y lo ampare es el efecto de la estimación de esta inconstitucionalidad.

#### **B.- IMPUGNACIÓN N°5: Los numerales 4° y 5° del artículo 33**

16°. En primer lugar, los preceptos impugnados son contrarios a la libertad de emitir opinión, consagrada en el artículo 19 N° 12 de la Constitución, toda vez que pueden dar lugar a una prohibición de ingreso por el solo hecho de efectuar declaraciones al intentar ingresar al territorio nacional, sin que aquellas hayan producido daño alguno.

17°. En segundo lugar, vulneran el debido proceso y la presunción de inocencia (artículo 19 N° 3 de la Constitución), ya que aparejan una prohibición de ingreso al país por “indicios” en el caso del numeral 4 y por apreciaciones subjetivas en el caso del numeral 5, sin que previamente a la prohibición de ingreso el afectado pueda hacer sus descargos.

18°. Eduardo Couture define al indicio como un “objeto material o circunstancia de hecho que permite formular una conjetura y sirve de punto de partida para una prueba.” (COUTURE, E. *Diccionario jurídico* p. 33.), por lo que el indicio es una presunción que consiste en estimar la existencia de un hecho en virtud de la demostración de otro. Por lo dicho, las causales de prohibición de ingreso impugnadas operan en la lógica de las presunciones.

19°. En este sentido, cabe señalar que el artículo 85 del Código Procesal Penal autoriza a los funcionarios policiales para efectuar un control de identidad de cualquier persona, cuando estimen que existe algún “indicio” de que se dispusiere acometer un crimen, o simple delito o falta. Eventualmente, este control de identidad puede dar lugar al inicio de una investigación penal, cuya dirección corresponde exclusivamente al Ministerio Público, por efecto de lo dispuesto en el artículo 83 de la Constitución Política de la República. Luego, las disposiciones impugnadas son contrarias a esta disposición constitucional, toda vez que impiden el ejercicio de las



atribuciones del Ministerio Público para investigar la posible comisión de crímenes o delitos por parte de los extranjeros que ingresen al territorio nacional.

20°. Además, las normas cuestionadas otorgan una amplia discrecionalidad a la autoridad migratoria. En el caso del numeral 4, la apreciación de los indicios no está modulada por criterio alguno y será efectuada por una autoridad administrativa, como lo es la Policía de Investigaciones de Chile, y, por tanto, puede devenir en una prohibición del ingreso al país por una mera sospecha. En el caso del control de identidad efectuado por los funcionarios policiales, de acuerdo al artículo 87 del Código Procesal Penal, corresponde al Ministerio Público regular mediante instrucciones generales la forma en que la policía cumplirá con esa función.

21°. Respecto del numeral 5, la apreciación de los motivos aducidos por una persona para ingresar al país es una cuestión esencialmente subjetiva, que dependerá también de la Policía de Investigaciones. De esta manera, se vulnera el derecho a la libertad personal y ambulatoria, transgrediendo la reserva legal estricta impuesta por la Constitución en su artículo 19 N° 7 letras a) y b).

#### **C.- IMPUGNACIÓN N° 6: segunda parte del inciso octavo del artículo 117**

22°. El requerimiento plantea la inconstitucionalidad de este precepto legal por cuanto vulneraría la máxima constitucional de razonabilidad, ya que contendría una sanción desproporcionada (artículo 19 N° 2 CPR), para lo cual cita la jurisprudencia del TC respecto del artículo 4° de la Ley N° 19.886.

23°. Al respecto, cabe tener presente que el procedimiento de aplicación de la sanción contemplada en este artículo, así como su determinación, distan de lo dispuesto para la inhabilidad prevista en el artículo 4° de la Ley N° 19.886.

24°. En efecto, aquí nos encontramos frente a una sanción para contratar con el Estado y no a una inhabilidad que resulta como efecto de una sentencia judicial ejecutoriada; la sanción no opera ante un primer incumplimiento, sino que requiere de reincidencia; su aplicación es facultativa para la autoridad administrativa (Servicio Nacional de Migraciones), pues la norma señala que el empleador “podrá ser castigado”; y, en fin, el lapso de tiempo de la sanción es variable, desde días o meses hasta 3 años, dado que el precepto dispone que la prohibición podrá fijarse por “un período de hasta tres años”. En tal sentido, el afectado podrá reclamar de la sanción, así como de su extensión, en el procedimiento administrativo, así como también, eventualmente, en sede judicial.

25°. En este orden de ideas, cabe tener presente los criterios adoptados en materia de inhabilidades para contratar con el Estado. Así, en el voto disidente de la STC 3702, se afirmó que era legítimo la implementación de las denominadas por la doctrina “políticas públicas secundarias, socioculturales u horizontales en la contratación pública”, señalándose al respecto que: “Este mecanismo puede asegurar el cumplimiento de leyes generales, o incluso exigencias que van más allá del marco legal, como pagar remuneraciones “justas”, asegurar la igualdad de género en la contratación, etc. (...) Existen múltiples razones para que el Estado exija contratar sólo con empresas que cumplan las leyes; para evitar asociar al Estado con comportamientos ilícitos, para proporcionar incentivos adicionales al cumplimiento



de la ley, para evitar vulneraciones legales en el cumplimiento del contrato, para garantizar una competencia justa, , entre otras razones [Arrowsmith, p. 154]” (Voto disidente STC 3702, cc. 13° y 14°). Ello cobra valor especial en materia laboral, porque con tales medidas se busca proteger el trabajo digno y decente (prevención STC 2470, c. 9° y 12°). Asimismo, se sostuvo que la sanción no era desproporcionada, pues está vinculada a conductas especialmente graves en materia laboral, protegen al Estado de futuras responsabilidades, incentivando una justa y sana competencia, es temporal y procede solo en virtud de una sentencia judicial firme, por tanto, goza de todas las garantías procedimentales que revisten los procedimientos laborales.

26°. Sin perjuicio de lo anterior, el rechazo de la inconstitucionalidad pedida se declara en el entendido que, en la aplicación de la sanción de prohibición para contratar con el Estado se considerará, como criterio de graduación, el tamaño de la empresa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 117 del proyecto de ley para las demás sanciones previstas en él en el caso de empleo de extranjeros sin autorización.

**D.- IMPUGNACIÓN N° 7: expresión “al efectuar cualquier gestión ante las autoridades chilenas o”, contenida en el numeral 6° del artículo 127**

27°. El precepto impugnado exige un estándar de veracidad en todo momento y lugar, que será ponderado por la autoridad migratoria. Este estándar de veracidad en todo orden de cosas no se aviene con las demás causales de expulsión en caso de permanencia transitoria. En efecto, todos los demás motivos de expulsión dicen relación estrictamente con el cumplimiento de la normativa migratoria y, en consecuencia, la frase impugnada es desproporcionada, porque alude a gestiones desvinculadas del procedimiento migratorio. Luego, no se adecúa al estatuto migratorio.

28°. Asimismo, desde el punto de vista de la gravedad de la conducta, la norma cuestionada también es desproporcionada. En primer lugar, las declaraciones falsas no son un delito. Sí los son, en cambio, el falso testimonio (artículo 209 del Código Penal), las declaraciones falsas juradas (artículo 210 del Código Penal), la falsificación de instrumentos públicos y privados (artículos 194 y 197 del Código Penal, respectivamente) y la obtención fraudulenta de prestaciones estatales (artículo 470 N° 8 del Código Penal). Sin embargo, ninguno de estos delitos es de aquellos previstos en el artículo 32 del proyecto de ley, que conllevan una prohibición de ingreso imperativa al territorio nacional. Asimismo, su comisión en el país configura una causal de expulsión autónoma, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 127 N° 2 del proyecto de ley. En consecuencia, la frase impugnada puede significar la expulsión de personas por delitos que ni siquiera constituyen una prohibición de ingreso al país y que, en cualquier caso, no revisten la gravedad de estos últimos.

29°. La Administración no solo debe apreciar si el hecho es susceptible de ser subsumido en la norma que le habilita para disponer la expulsión, sino que, además, ponderar los eventuales efectos que la misma pueda tener para la vida y desarrollo personal del sujeto, su arraigo social y laboral (Corte Suprema, Sentencia Rol N° 1.546-2015, 2015), considerando el tiempo transcurrido desde la concurrencia de la causal que habilita a expulsar (Corte Suprema, Sentencia Rol N° 16.664-2015, 2015), su



gravedad (Corte Suprema, Sentencia Rol N.º 6.660-2014, 2014) y reiteración (Corte Suprema, sentencia Rolº 33.257-2016, 2016). Solo en la medida que se supere el test de proporcionalidad entre la procedencia de la medida de expulsión y los efectos de la misma, la autoridad podrá disponer que el migrante sea expulsado, aplicando al efecto causales de expulsión de carácter legal en las que la conducta sancionada esté claramente determinada.

30°. Sin embargo, el precepto impugnado, en cuanto permite a la autoridad administrativa solo constatar que una declaración es falsa, le otorga un amplio margen de discrecionalidad en gestiones ajenas al proceso migratorio, en circunstancias que las demás causales de expulsión contempladas en el mismo art. 127 son regladas, en el sentido que solo requieren la verificación de antecedentes y no un juicio de apreciación de las declaraciones emitidas. Por lo tanto, la norma impugnada vulnera la libertad personal (19 Nº 7 letra a) de la Constitución), al limitarla en exceso.

#### **E.- IMPUGNACIÓN N° 8: El inciso primero del artículo 131**

31°. Esta impugnación que estimada inconstitucional solo por el **señor Ministro Gonzalo García Pino y la señora Ministra María Pía Silva Gallinato**, según los argumentos que se indican.

32°. El precepto impugnado -en cuanto permite que el extranjero que ingrese al país mientras se encuentre vigente la resolución que ordenó su expulsión, abandono o prohibición de ingreso al territorio nacional sea reembarcado de inmediato o devuelto a su país de origen o de procedencia en el más breve plazo, y sin necesidad que a su respecto se dicte una nueva resolución, válidamente notificada- importa un doble quebrantamiento del ordenamiento jurídico. Así el extranjero que ingresa al país en las circunstancias a que se refiere la norma genera efectos, por una parte, en el quebrantamiento de la orden de expulsión, abandono o prohibición de ingreso y, por otra, en una nueva vulneración configurada por el ingreso.

33°. De este modo, por ejemplo, si la expulsión del extranjero fue consecuencia de la sustitución del cumplimiento de la pena privativa de libertad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley N° 18.216, y su regreso al país ocurrió dentro del plazo de diez años contado desde la fecha de sustitución de la pena, tal situación conllevará la revocación de la pena de expulsión, debiendo cumplir el saldo de la pena privativa de libertad originalmente impuesta. Lo anterior impone, al menos, la existencia de un control judicial previo a la reconducción, para examinar la vigencia de la orden de expulsión, abandono o prohibición de ingreso, la identidad del afectado y los efectos del incumplimiento.

34°. En consecuencia, el precepto impugnado importa la limitación de la libertad personal por una decisión administrativa, sin control judicial previo, como exige la letra c) del numeral 7º del artículo 19 de la Constitución, en cuanto las personas detenidas deben ser puestas a disposición del juez, sin que baste, por lo tanto, que el extranjero reembarcado sea informado por escrito de los fundamentos de la medida aplicada dejándose constancia administrativa (inciso final del art. 131).}



35°. Cabe tener presente, que la Corte Suprema se pronunció sobre esta disposición al informar del proyecto de ley, señalando que “la regla que permite reclamar en contra de la medida sólo una vez que el afectado haya sido devuelto a su país de origen (...) dificulta la revisión administrativa o judicial de la misma” (Oficio N° 149-2020, de 17.08.20).

#### **G.- IMPUGNACIÓN N° 10: dos oraciones finales del artículo 133**

36°. El precepto impugnado, en cuanto permite que en casos debidamente calificados fundados en razones de seguridad interior o exterior, el Subsecretario del Interior pueda imponer, mediante resolución fundada, la medida de expulsión de extranjeros, pudiendo establecer un plazo de hasta treinta años de prohibición de ingreso al país (al remitirse a lo dispuesto en el art. 137 que fuera declarado inconstitucional en relación al plazo en esta sentencia), vulnera el principio de tipicidad, toda vez que la conducta sancionada con la medida de expulsión solo se conoce en la resolución que dispone tal medida. Por lo tanto, la persona afectada no estará en condiciones con anterioridad de conocer el núcleo esencial del comportamiento debido, de manera que se encontrará imposibilitado de actuar de una manera que no lo hiciera acreedor de la sanción. Por consiguiente, la norma cuestionada vulnera el artículo 19 N° 3°, inciso noveno, de la Constitución Política de la República.

37°. Asimismo, la afectación a la libertad ambulatoria que implica esta medida, dispuesta por la autoridad administrativa para casos particulares y solo una vez configurados los hechos que, a juicio de la autoridad, ponen en peligro la seguridad interior o exterior del Estado, vulnera el principio de reserva legal en materia de libertad ambulatoria contemplado en las letras a) y b) del artículo 19 N° 7 de la Constitución.

38°. En efecto, las consideraciones estatistas, como las que permite invocar el precepto impugnado, llevan a una apreciación de mérito de la conducta reprochada y, si bien ellas pueden fundar la decisión administrativa, su lectura debe efectuarse desde los derechos de las personas respetando el marco constitucional (disidencia STC Rol 4757, c. 14°). Así el legislador puede dejar márgenes más o menos flexibles de discrecionalidad a la autoridad administrativa en función de las características del caso concreto, pero le está vedado restringir la libertad personal y la seguridad individual fuera de un marco normativo objetivo que necesariamente debe estar basado en un enfoque de derechos. Mientras tanto, la fórmula dispuesta por la norma cuestionada conduce a que las razones que se den, en el ejercicio de esta facultad, para ordenar la expulsión de una determinada persona, se construyan en base a circunstancias particulares del afectado con la medida, abriendo un espacio de arbitrariedad, lo cual vulnera las garantías que la Constitución asegura a toda persona en su art. 19 N° 7 letras a) y b).

39°. Por último, cabe tener en consideración que esta Magistratura estimó la inconstitucionalidad de la consecuencia de la decisión del Subsecretario, esto es, que ordene la prohibición de ingreso hasta por 30 años a su sola voluntad establecida en el inciso 4° del artículo 137 del proyecto de ley. Creemos que la mejor manera de



proteger ese efecto, a todas luces contrario a la Carta Fundamental, es declarando inconstitucional la facultad que la origina.

**La Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO y el Ministro señor RODRIGO PICA FLORES estuvieron por acoger la impugnación al artículo 16, incisos segundo y tercero, del Proyecto de Ley Boletín N° 8970-60, por las siguientes razones:**

1°. Los preceptos impugnados del art. 16 del proyecto reconocen el derecho de acceso a las prestaciones y beneficios de seguridad social no contributivos financiados con recursos fiscales a los extranjeros residentes que hayan permanecido en Chile, en tal calidad, por un período mínimo de 24 meses (inciso segundo); pudiendo omitirse el referido plazo de 24 meses por razones humanitarias fundadas o alertas sanitarias decretadas en conformidad con el artículo 36 del Código Sanitario (inciso tercero). Por lo tanto, se excluye de tal beneficio social no sólo a los turistas y a los extranjeros que hayan ingresado irregularmente a Chile sino también a quienes hayan incurrido en mera sobreestadía, además de los que no posean actualmente un título de residencia vigente, aunque lo estén gestionando y no acceden a él por demoras no imputables a ellos. o a quienes, teniéndolo, no cumplan con el plazo mínimo de estadía.

2°. La seguridad social puede ser definida como “el conjunto de principios que reconocen a todo ser humano el derecho a los bienes indispensables para prevenir sus contingencias sociales y cubrir sus efectos y que regulan las instituciones requeridas para ello”. Reconocemos en la seguridad social cuatro principios rectores que constituyen la base o fundamento sobre la que debe estar institucionalizada, a saber: universalidad (subjética y objetiva); integridad o suficiencia; solidaridad y unidad. La supresión, en el artículo 19, N° 18° de la Constitución, de los principios rectores de la seguridad social carece de relevancia, pues tales principios configuran la esencia de aquel derecho, de modo que se entienden siempre absorbidos por él, ya que de lo contrario perdería su identidad específica. (STC 790 c. 33, en el mismo sentido, STC 1287 cc. 25 y 30, STC 2025 c. 41, STC 2275 c. 4, STC 3227 c. 33). A su vez, el contenido esencial de la seguridad social se revela en una interpretación sistemática del texto constitucional, en el que se recogen los principios de solidaridad, universalidad, igualdad y suficiencia y unidad o uniformidad, sobre todo si se ven conjuntamente el derecho a la salud y el derecho a la seguridad social.

3°. La normativa constitucional dispone que se asegura a todas las personas el derecho a la seguridad social, correspondiendo al Estado asegurar el acceso a prestaciones “básicas y uniformes” a todos los “habitantes”, regla que “[busca aportar un criterio normativo para apreciar la juridicidad de la actuación del Estado y, por ello, constituye una norma material de competencia que llama a la intervención estatal para proteger el derecho a la seguridad social” (STC 7548, c. 17).

Ello implica que el Estado debe hacerse cargo de otorgar, entre otras prestaciones, las no contributivas de carácter asistencial, es decir, aquellas de carácter económico que se otorgan a personas en estado de necesidad que carecen de recursos para subsistir porque no han cotizado nunca o lo han hecho por un período



muy corto, las cuales pueden ser permanentes o no permanentes. Entre las primeras se encuentran, por ejemplo, los aportes familiares como el bono marzo, el subsidio familiar, la asignación maternal, el subsidio a la mujer embarazada, la asignación familiar, el subsidio para discapacitados o el subsidio por consumo de agua potable. Según explicó el Subsecretario del Interior en la Comisión de Gobierno de la Cámara, los beneficios o prestaciones no permanentes porque establecen requisitos de temporalidad se excluirían del marco de aplicación de esta norma, como son la pensión básica solidaria de invalidez, la pensión básica solidaria por vejez, el aporte previsional solidario de invalidez y la asignación por muerte, como también se excluyen. los subsidios contributivos, como el de cesantía, que se financia con un copago del trabajador.

4°. Ahora bien, el proyecto exige que, para quedarse y habitar en Chile, el migrante no puede tener el estatuto de turista, a lo cual debe agregarse que el ser o no habitante es una cuestión de hecho, entendida como el hecho de habitar, sin que la ley pueda ser tan contrafactual y poderosa como para borrar o denegar el hecho de que un ser humano habite un lugar, que en este caso significa estar dentro del territorio de la República. Desde esa perspectiva, sin embargo, no debe confundirse el hecho de habitar con la regularización de un estatuto migratorio, pues ello implicaría someter la norma constitucional a lo dispuesto por la ley, en una evidente perversión del paradigma de supremacía constitucional.

5°. Por otra parte, la regla constitucional alude a prestaciones básicas y uniformes. “Se consagra así el principio de universalidad subjetiva de la seguridad social, pues son todas las personas a quienes el Estado debe garantizar el acceso a prestaciones”, como señaló esta Magistratura (STC 1572 c. 56).

La Constitución no establece diferencias entre prestaciones contributivas y no contributivas, sino que solo dispone el acceso a prestaciones “uniformes”, rasgo que significa que, si bien se otorgan a quienes cumplan con los requisitos que señala la ley, debe cubrir a todos aquellos que se encuentren en similar estado de necesidad social. Ello se pierde al determinar que un sub conjunto de personas no concurre a la prestación, rompiendo la uniformidad, vulnerando así el mandato del numeral 18° del artículo 19, por un factor de discriminación que además es ilegítimo, cual es el de la nacionalidad, vulnerando con ello el numeral 2° del mismo artículo 19 al establecer una diferencia arbitraria, formulando además una distinción entre los mismos extranjeros que habitan en Chile, los cuales deben ser reconocidos y tratados con respeto y dignidad en condiciones de igualdad, independientemente del estatus migratorio en que se encuentren.

6°. Si la acción del Estado está “dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes” a las prestaciones de seguridad social, ello conlleva que tenga un rol activo, no pasivo; se trata de hacer todo lo posible para que lo encomendado se lleve a cabo. Enseguida, implica garantizar “el acceso”. Esta fórmula es la manera en que la Constitución busca hacer viables los derechos sociales que regula (educación, salud y seguridad social). Exige que se permita incorporar o acercar a las personas a un régimen de prestaciones, con o sin cotizaciones obligatorias. Finalmente, implica el acceso sin discriminaciones, pues el mandato constitucional es para que “todos los habitantes” puedan involucrarse. Se consagra así el principio de universalidad subjetiva de la seguridad social, pues son todas las personas a quienes el Estado



debe garantizar el acceso a prestaciones. (STC 1572 c. 56, en el mismo sentido, STC 1598 c. 53, STC 1629 c. 53, STC 1636 c. 53, STC 1654 c. 10, STC 1691 c. 10, STC 1710 cc. 131 a 135, STC 1719 c. 14, STC 1733 c. 10, STC 1737 c. 10, STC 1743 c. 10, STC 1765 c. 53, STC 1766 c. 53, STC 1769 c. 53, STC 1784 c. 55, STC 1785 c. 53, STC 1806 c. 55, STC 1807 c. 53, STC 1808 c. 54, STC 1879 c. 10, STC 1893 c. 12, STC 1900 c. 10, STC 1903 c. 10, STC 1908 c. 10, STC 1914 c. 10, STC 1918 c. 10, STC 1921 c. 10, STC 1922 c. 10, STC 1923 c. 10, STC 1929 c. 10, STC 1930 c. 10, STC 1932 c. 10, STC 1934 c. 10, STC 1946 c. 10, STC 1962 c. 10, STC 1969 c. 10, STC 1970 c. 10, STC 1985 c. 10, STC 2012 c. 10, STC 2106 c. 11, STC 3227 cc. 33 a 37, STC 7442 c. 23, STC 7548 c. 22).

7°. De igual manera, en la medida que la seguridad social deriva en gran parte de la protección constitucional del trabajo, no puede sostenerse que el mismo trabajo de dos seres humanos sea diferentemente digno. En efecto, el numeral 16° del artículo 19 de la Constitución habilita al legislador a exigir la nacionalidad chilena para realizar ciertos trabajos, pero no permite una degradación de la protección constitucional del mismo trabajo para los extranjeros. En efecto, la protección constitucional a la libertad de trabajo extiende el resguardo al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo (STC 1852 c. 6, STC 1971 c. 9, STC 2086 c. 8, STC 2110 c. 8, STC 2114 c. 8, STC 2182 c. 8, STC 2197 c. 8, STC 2470 c. 8, STC 2671 cc. 9 y 21, STC 2722 c. 30, STC 3016 c. 6, Cap. VII.I., STC 3601 c. 8, STC 3896 c. 21, STC 7217 c. 11).

La Constitución reconoce la vinculación de diversos derechos fundamentales en una relación laboral: desde la iniciativa económica (artículo 19, N° 21); el estatuto jurídico de la contratación laboral en su vertiente individual (libertad de contratación, artículo 19, N° 16, inciso 2°) como asimismo en su dimensión colectiva (negociación colectiva o derecho de huelga en el artículo 19, N° 16, incisos 5° y 6°); el reconocimiento de la asimétrica relación empleador-trabajador, que habilita a éste a la constitución de sindicatos (artículo 19, N° 19), para concluir con el ejercicio de derechos de seguridad social que se surgen tanto ante contingencias ocurridas durante la relación laboral (accidentes del trabajo, permisos y licencias) como con ocasión de ella (jubilaciones, montepíos o desempleo) y cuya regulación el artículo 19, numeral 18° de la Constitución encarga al legislador (STC 2846 c. 5, en el mismo sentido, STC 3601 c. 9, STC 7654 c. 42, STC 8116 c. 37). A su vez, la seguridad social reconoce también otras prestaciones, no necesariamente ligadas al trabajo, cuyo acceso ha de ser uniforme también.

8°. Según el Mensaje y lo que se dijo en la discusión ante el Senado, el fin de la restricción que impone la norma es cuidar las arcas fiscales y diferenciar los beneficios según el nivel de arraigo para evitar el abuso de extranjeros que busquen ingresar al país con un mero permiso de permanencia transitoria. Sin embargo, si bien tal finalidad resulta legítima y también idónea, por cuanto el transcurso del tiempo sería manifestación de esa intención, ella no es necesaria. En efecto, existen otras alternativas menos gravosas al derecho para alcanzar el fin perseguido por el legislador. Así, por ejemplo, bastaría acreditar que el extranjero es titular de un permiso legal de residencia y que ya ha obtenido su cédula de identidad ante el Servicio de Registro Civil para dar por cumplido el requisito de arraigo, sin necesidad de esperar que cumpla el plazo de permanencia a que se refiere la regla.



Por lo tanto, sin bien el Estado puede establecer distinciones legítimas entre migrantes en situación regular e irregular, la restricción impuesta para acceder a las prestaciones sociales a que alude la regla vulnera el art. 19 N° 2. Se establece así una diferencia de trato respecto de un grupo de personas que el derecho internacional de derechos humanos considera como una categoría sospechosa de discriminación, como es la de que sufren determinados extranjeros que, encontrándose legalmente en Chile, se les exige cumplir con un requisito adicional de permanencia que no resulta proporcional. En efecto, como dice la Observación General N° 19 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales cuando, comentando el art. 9 del Pacto Internacional sobre la materia, expresa “[a]unque toda persona tiene derecho a la seguridad social, los Estados Parte deben prestar especial atención a las personas y los grupos que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho, en particular (...) los no nacionales”, agregando “[c]ualquier restricción, incluido un período de carencia, debe ser proporcionada y razonable”.

9°. Ello resulta más evidente si se tiene presente que la norma propuesta atenta en contra el principio de no regresividad que se aplica en materia de derechos económicos y sociales. Tanto los migrantes irregulares como los residentes que no cumplen aún con el término de permanencia en el territorio nacional a que se refiere la norma son titulares del derecho a la seguridad social y ello les ha permitido acceder a ciertos beneficios sociales.

En efecto, en el marco normativo existente en la actualidad, para ser beneficiario o beneficiaria de la asistencia del Ministerio de Desarrollo Social y Familia, es condición sine qua non la inscripción en el Registro Social de Hogares (RSH), bastando para ello que los extranjeros sean portadores de una cédula de identidad. Esta cédula la obtienen, por ejemplo, quienes, habiendo ingresado irregularmente al país, obtienen una visa, para lo cual tienen 30 días desde la visación para solicitar el referido documento de identidad (arts. 52 y 53 del D.L. N° 1094).

Al no ajustarse entonces el legislador al referido principio de no regresividad, se infringe entonces no sólo el artículo 19 N° 2, sobre igualdad ante la ley, sino también el artículo 5 inciso segundo de la Constitución, desde que habiendo extranjeros que ya reciben beneficios sociales, éstos dejarán de recibirlos por aplicación de la norma, lo cual constituye un retroceso en materia del derecho a la seguridad social, como señalan tratados internacionales, como, por ejemplo la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores.

**El Ministro señor RODRIGO PICA FLORES estuvo por declarar la inconstitucionalidad de:**

- Las expresiones “legalmente” contenida en el inciso segundo, y “lícitamente”, del inciso cuarto, ambos del artículo 3°.
- El artículo 16, incisos segundo y tercero.
- La expresión “propia” del artículo 18.



- Las expresiones “por motivos calificados de interés nacional,” y “*de bajo cumplimiento de las normas migratorias por parte de los nacionales de un país en particular,*” del artículo 27, inciso segundo.

- El artículo 33, numerales 4° y 5°.

- En la parte cuestionada del artículo 127, N° 6.

- El artículo 131, inciso primero, únicamente en la frase “, y sin necesidad que a su respecto se dicte una nueva resolución, válidamente notificada”.

- El artículo 132.

- El artículo 133, parte final.

- Artículo 135, incisos primero y final, en las partes que señalan “por un plazo que no puede ser superior a setenta y dos horas” y “*el afectado por una medida de expulsión que se encuentre privado de libertad conforme a las disposiciones de este artículo será dejado en libertad si la expulsión no se materializa una vez transcurridas setenta y dos horas desde el inicio de la privación de libertad. Posteriormente*”

- El artículo 137, inciso cuarto.

- El artículo 175, inciso primero, parte final, e inciso segundo, y

- El artículo 176 N° 16.

A su vez, en lo relativo a las declaraciones de inconstitucionalidad que coinciden con el voto de mayoría y los puntos resolutive de la sentencia, se concurre sin compartir lo expresado en los razonamientos 4°, 5°, 6°, 8°, 9°, 11°, 12°, y 144° de la misma. Se fundamenta todo lo expresado teniendo presente además las siguientes consideraciones:

1°. Cabe señalar que la carta de 1980 reconoce en su capítulo III la titularidad de los derechos fundamentales del catálogo de su artículo 19 a “todas las personas”. Tal norma reviste especial importancia, pues basta la condición de persona para determinar la titularidad de tales limitaciones al poder, agregando el redundante explicativo de “todas” las personas, sin que tenga cabida entonces hacer distinciones limitativas de ninguna especie, al no haber exclusión posible.

2°. A su vez, el artículo 3° de la Convención Americana de Derechos Humanos dispone que “Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”, norma que tiene su antecedente en el artículo 6° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que dispone que “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”. Es decir, no existe el ser humano que no sea “persona” a la luz de los estándares universales de derechos humanos, más aún tras la barbarie del nazismo que consideró “subhumanos” y “no personas” a quienes buscó eliminar físicamente, recurriendo a la denegación de su estatus de personas para quitarles el amparo del derecho frente al poder estatal.

Así, es en esa clave que debe ser leído el reconocimiento de derechos fundamentales “a todas las personas” en nuestro ordenamiento, en el único entendido posible, cual es que se refiere a todo ser humano, sin distinciones de ningún tipo y sin exigir nacionalidad ni domicilio, ni menos elementos adicionales, por lo que la distinción entre extranjeros y nacionales es del todo inconcusa e impertinente a la hora de leer las normas del artículo 19, pues para distinguir entre nacional y extranjero primero se requiere ser persona dotada de nacionalidad, pero como el artículo 19 le reconoce titularidad de derechos fundamentales a “todas” las



personas, la diferencia se vuelve irrelevante al no poderse distinguir, concluyéndose que el extranjero en Chile tiene plena titularidad y disposición de los derechos establecidos en la Constitución por regla general y expresa, y que para establecer alguna diferencia específica en algún derecho se requiere norma expresa en la propia constitución, por la vía de regla especial en el mismo texto.

3°. En efecto, es la propia norma constitucional la que habilita expresamente a distinguir por factor nacionalidad cuando ello resulta posible, como lo hace por ejemplo en el numeral 16° del artículo 19 o en el artículo 25, de forma tal que si no distingue expresamente no corresponde hacerlo ni al legislador ni al intérprete.

4°. De esa forma, no cabe entonces entender que un extranjero puede tener un régimen distinto en materia de los derechos a no ser objeto de discriminación, a la defensa, al debido proceso ni ningún otro derecho fundamental, salvo que expresamente así se establezca en la propia constitución, lo cual, además, en caso de hacerse, deberá ser respetuoso del derecho internacional de los derechos humanos.

5°. Por otra parte, elementos como etnia, raza, nacionalidad, caracteres físicos, entre otros, son considerados como factores ilegítimos de diferencia de trato, creándose a partir de ellos estereotipos que sirven de base a conductas discriminatorias constitutivas, entre otros, de racismo y xenofobia. En este sentido debe también leerse el proyecto sometido a examen, pues todo enunciado normativo que gire en torno a tales consecuencias tiene un halo sospechoso de constituir una diferencia arbitraria de aquellas prohibidas en el numeral 2° del artículo 19 constitucional.

6°. Por otra parte, el artículo 19, numeral 7° de la Constitución asegura a “toda persona” el derecho de residir y permanecer en cualquier lugar de la República, trasladarse de uno a otro y entrar y salir de su territorio, a condición de que se guarden las normas establecidas en la ley y salvo siempre el perjuicio de terceros, estableciendo así un derecho subjetivo y una reserva de ley sobre los requisitos del mismo.

7°. Partiendo de la obvia base que, como todo derecho fundamental, la libertad ambulatoria está dotada de contenido esencial amparado por el numeral 26° del mismo artículo y que es indisponible por el legislador, el derecho es entonces pre existente a la regulación del mismo y a las condiciones que el legislador fije, derivando entonces que la reserva de ley no puede degradar ni desconocer el contenido esencial de ese derecho estableciendo tributos, condiciones o requisitos que impidan su libre ejercicio, y menos establecer potestades que permitan amagarlo de manera irresistible por vía administrativa y en déficit de fundamentación. De tal manera, la reserva de ley del derecho de ingreso al país, tránsito y residencia en el mismo solo podrá referirse a aspectos accidentales o formales del derecho de ingreso y permanencia en Chile, pues la esencia del mismo y sus aspectos de fondo son previos a la regulación y no son disponibles por el legislador, que no puede negar a un extranjero la garantía de un derecho discriminándolo por ser extranjero y que no puede establecer tributos, condiciones ni requisitos que impidan su libre ejercicio.

8°. En refuerzo de ello, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de derechos Humanos protegen los derechos humanos de los extranjeros, lo cual resulta obvio e impreterible, pues pertenecen sin duda al género humano y sus derechos humanos no pueden ser denegados por los Estados. En efecto, desde hace más de 30 años el derecho internacional es claro en orden a



que “Los extranjeros tienen pleno derecho a la libertad y a la seguridad personales. Si son privados de su libertad con arreglo a derecho, deben ser tratados con humanidad y con el respeto a la dignidad inherente de su persona. Un extranjero no puede ser encarcelado por no cumplir una obligación contractual. Los extranjeros tienen derecho a libertad de circulación y libre elección de residencia; y tienen libertad para salir del país. Los extranjeros deben gozar de igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, y tener derecho a ser oídos públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ellos o para la determinación de sus derechos u obligaciones en un procedimiento judicial. No puede aplicarse a los extranjeros legislación penal retroactiva y los extranjeros tienen derecho a que se les reconozca su personalidad jurídica. Los extranjeros no pueden ser objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio ni su correspondencia. Tienen derecho a libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, y derecho a expresar sus opiniones. Los extranjeros disfrutan del derecho de reunión pacífica y del derecho a asociarse libremente. Pueden contraer matrimonio, si tienen edad para ello. Sus hijos tienen derecho a las medidas de protección que su condición de menores requiere. En los casos en que los extranjeros constituyen una minoría, según se definen estas en el artículo 27<sup>1</sup>, no se les denegará el derecho a que, junto con otros miembros de su grupo, disfruten de su propia vida cultural, profesen y practiquen su propia religión y empleen su propio idioma. Los extranjeros tienen derecho a la protección de la ley en pie de igualdad. No debe haber discriminación entre extranjeros y nacionales en la aplicación de estos derechos. Estos derechos de los extranjeros quedarán restringidos solo por las limitaciones que puedan imponerse legalmente con arreglo al Pacto” (Comité de Derechos Humanos, observación general N° 15, 1986, sobre la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto, párr. 7.).

9°. Así, es indiscutible que en Chile todo extranjero tiene derecho a no ser discriminado, a defenderse, a un juicio con un debido proceso y a la revisión de los actos de la Administración del Estado que le afecten, todo ello en el marco de la tutela judicial efectiva. En efecto, tal aserto no es un invento ni un exceso hermenéutico de este sentenciador, ya que hace más de un lustro en sede de amparo la Corte de Apelaciones de Santiago declaró expresamente que “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” (Caso rol 351-13 Corte de Apelaciones de Santiago, “Cuartel Borgoño”, cons. 3°, confirmada por la Corte Suprema en Rol N° 1651-2013).

---

<sup>1</sup> Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.



10°. A su vez, este Tribunal ha reconocido expresamente el derecho humano a migrar, en sentencia rol N° 2273, que declaró inaplicables preceptos legales que contienen potestades amplias y en ocasiones discrecionales para decretar expulsión de extranjeros por la autoridad administrativa.

11°. Teniendo presente el derecho a migrar, derecho humano y derecho fundamental, no deja de ser paradójico que se sostenga en el requerimiento que el mismo se le reconoce las personas migrantes pero que los Estados serían libres de determinar a quién reciben, pues se habría descubierto algo paradójico y sin sentido: existiría un derecho fundamental sin prestación ni obligación correlativa por parte del destinatario, lo que implicaría negar su carácter de derecho subjetivo y por ende su carácter de derecho fundamental, dando además carta blanca a los Estados para discriminar, estableciendo en su derecho interno libremente las herramientas para ello, nada de lo cual se concilia con concebir al migrante como titular de derechos humanos específicos ni menos con un enfoque garantista de la ley migratoria.

12°. Debe tenerse además presente que gran parte de las personas que se encuentra a uno u otro lado de las fronteras en situaciones límites con la ley migratoria son en realidad víctimas de engaños, negocios irregulares y también de tráfico y trata de personas, en un universo de víctimas a las cuales el Estado les debe protección, garantías y restablecimiento de sus derechos, no siendo ajustado a derecho que los trate como delincuentes ni como infractores de ley utilizando la denegación de derechos fundamentales como herramienta. Así, es hoy un deber de los Estados asumir la regulación de los fenómenos migratorios en clave de derechos humanos, siendo impertinente, obsoleto y vulneratorio de derechos todo enfoque de criminalización de la migración, de xenofobia juridificada o de trato al migrante como un peligro o riesgo social.

13°. En ese contexto, vectores normativos o ideas matrices declaradas como obtener una “migración ordenada”, o invocar una pretendida necesidad de “ordenar la casa”, implica necesariamente presuponer bondad o reprochabilidad del ingreso al país de unos y otros extranjeros, según los caracteres del migrante y los hechos que rodean su proceso de llegada, lo cual es necesariamente una conclusión obtenida en base a estereotipos discriminatorios que presuponen diferenciar entre migración buena y mala y entre migrantes deseables e indeseables, abriendo la puerta a racismo y discriminación, en condiciones que al mismo tiempo se dice reconocer formalmente el derecho humano a migrar.

14°. Es en ese sentido que las potestades de negativa de ingreso y de expulsión de extranjeros han de obedecer a causales expresamente establecidas por ley, y que sean constitucionalmente admisibles en base a los estándares pre señalados, y por acto administrativo de ejecución debidamente fundamentado en hechos y derecho, lo cual además será revisable en sede judicial por las vías especiales que se establezcan en la legislación y también por las acciones constitucionales pertinentes, en el marco del derecho al proceso a defensa y a la tutela judicial efectiva de la libertad personal, en un contexto de no discriminación y de poder limitado.

15°. Así, el presente control de constitucionalidad no puede realizarse sin considerar la vasta jurisprudencia de habeas corpus de la Corte Suprema en materia de derechos de los migrantes en los últimos 10 años, en los cuales la acción de habeas corpus ha servido no solo como un control de legalidad formal de actos



administrativos, pues teniendo presente que la expulsión es una sanción y que la negativa al ingreso al país es una privación de un derecho fundamental, la sede de amparo ha determinado un examen de razonabilidad, proporcionalidad y motivación, entendido como un estricto control de plena jurisdicción, en relación además con el derecho a no ser discriminado, los derechos del niño y la protección constitucional de la familia, etc., declarando contrarias a derecho, en clave constitucional y de derechos humanos, diversas medidas particulares de expulsión cuando los hechos invocados no son de una entidad tal que justifique una salida forzada del país (ver por ejemplo, sentencias de amparo de la Corte Suprema Roles N°s 66.13, 400-13 y 6649-13, entre muchas otras), cuando las alegadas infracciones a la ley no han sido probadas en juicio (por ejemplo, sentencia rol N° 36.947 de la Corte Suprema) o cuando los delitos invocados fueron objeto de denuncias o querrelas que posteriormente son desistidas (ejemplo, sentencia Rol N° 11.157-20 de la Corte Suprema), sin perjuicio de tener como estándar de juicio el interés superior del niño, el arraigo familiar y la protección de la familia (por ejemplo, sentencia rol 11.164-20 de la Corte Suprema). En la medida que todos esos estándares de garantía de derecho, contruidos desde la norma constitucional y desde el derecho internacional, no sean tenido en cuenta en las normas del presente proyecto sometido a control como elementos de juicio necesarios para el ejercicio de potestades limitativas de la libertad personal, se revela como dudoso el ajuste y armonía de las normas cuestionadas con los estándares constitucionales del artículo 5° en materia de derechos humanos y también con las garantías de defensa jurídica procesal y de la libertad personal de los numerales 3° y 7° del artículo 19.

16°. En efecto, la Corte Suprema ha señalado que "...los integrantes del órgano jurisdiccional competente para conocer y decidir la acción de amparo, no deben restringir su labor a un "control de mera legalidad de lo actuado en cuanto afecte la libertad personal y la seguridad individual", como sucede en la especie (considerando 4°) del fallo de primer grado-, sino que además debe cerciorarse, a través de un adecuado análisis de mérito a los antecedentes del proceso, que lo actuado no sea fruto de la arbitrariedad del agente contra quien se dirige la acción constitucional.

Conforme a lo anterior, la acción de amparo tiene por contenido específico el requerimiento de tutela jurisdiccional frente a privaciones de libertad ambulatoria o amenazas arbitrarias o ilegales al ejercicio de dicha libertad o privaciones, perturbaciones o amenazas a la seguridad individual, sin limitaciones y sin que importe el origen de tales atentados (Tavolari R. Habeas Corpus. Recurso de Amparo. Stgo., Ed. Jdca., 1995, p. 106).

Así las cosas, el órgano jurisdiccional al resolver la acción de amparo, debe cerciorarse que el acto impugnado, amén de provenir de una autoridad competente que actúe dentro del marco de sus atribuciones y en un caso previsto por la ley, no sea fruto de la arbitrariedad, lo que trae aparejado para los jueces el deber de verificar su razonabilidad, proporcionalidad y motivación, sin que esto suponga ignorar el margen de discrecionalidad que en precisos supuestos legales -y cumplidos los estándares recién mencionados- poseen determinadas autoridades, para decidir a la luz de los antecedentes, si ejercen o no la facultad concedida por la ley -en el presente caso, la expulsión del amparado-" (Corte Suprema, sentencia Rol N° 6649-13, cons.4).



17°. En referencia a privaciones de libertad para hacer efectivas expulsiones de extranjeros, la Corte de Apelaciones de Santiago ha señalado 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 24 horas. De no entenderse así, carecerían de sentido y de eficacia los mecanismos protectores del derecho fundamental” (Caso rol 351-13 Corte de Apelaciones de Santiago, “Cuartel Borgoño”, cons. 9°, confirmada por la Corte Suprema en Rol N° 1651-2013).

18°. Es decir, el control de juridicidad de medidas expulsivas o de denegatorias de ingreso migratorias no se verifica solamente a partir de un examen de mera legalidad formal, sino de plena jurisdicción y desde la Constitución Política, porque el ejercicio de las potestades establecidas por la ley ha de ser conforme a la misma, pues la ley migratoria no puede interpretarse aislada de ella ni menos dissociada de los derechos fundamentales involucrados.

19°. En este sentido, más allá de ser calificadas como potestades discrecionales, las mismas resultan inconstitucionales al referirse a limitación de derechos fundamentales sin que su contenido esté dotado de una especificidad y determinación pre existente, objetiva y que sea reconocible en la ley, que es la norma idónea para limitar el derecho, solo por causales específicas y determinadas, deviniendo entonces en inconstitucional la norma que establece potestades de esos caracteres en materia de libertad personal.

20°. Así, no bastando la mera legalidad formal para justificar una medida de prohibición de ingreso o de expulsión que es en sí una limitación de derechos, debe notarse que arbitrariedad e ilegalidad son hipótesis de antijuridicidad diferentes y así un acto puede ser apegado a la ley en lo formal, pero a la vez puede ser arbitrario y por ende antijurídico. En ese sentido, si las limitaciones a derecho son materia de ley y la constitución prohíbe la arbitrariedad, las normas devienen en inconstitucionales.

21°. Desde esta perspectiva, debe tenerse presente que la falta de fundamentación de una decisión de cualquier autoridad, o bien la fundamentación aparente o incompleta, deja en la indefensión al que debe soportarla, pues no tiene como saber qué es lo que razonó ni lo que tuvo en cuenta la autoridad para decretar una negativa, de manera tal que no tiene como saber qué es lo que debe controvertir ni discutir para poder defender sus derechos.

22°. Se está así en presencia de un acto de autoridad sin fundamentación completa y suficiente, la cual debiera estar forzosamente compuesta de:

- consideraciones de derecho,
- consideraciones de hecho y
- elementos particulares de juicio explícitamente ponderados,



23°. A falta de dicha fundamentación completa y suficiente se está en presencia de una decisión arbitraria, pues, o bien no tiene fundamentos, o bien no declara sus fundamentos reales, o bien responde a fundamentos aparentes y formales que no se conectan con el caso, o bien responde a fundamentos ocultos intencionadamente para que el afectado no los conozca, y en este caso todas esas hipótesis se traduce en una consecuencia de atentado a la garantía constitucional de la libertad personal, en grado de privación. Es en este sentido que el actuar de los funcionarios de extranjería en frontera y el estándar de motivación que el proyecto establece para las normas cuestionadas en materia de expulsiones y denegatorias de ingreso resulta insuficiente, y por ende inconstitucional.

24°. Por otra parte, la fundamentación puede existir y expresarse, mas a pesar de ello la existencia de motivos ocultos o la falta de ponderación de antecedentes de hecho deviene en que un acto es igualmente arbitrario, a pesar de tener una aparentemente completa fundamentación y a pesar de ser formalmente ajustado a derecho. En nuestro medio, está asentado hace ya décadas que un “acto que es lícito por no contrariar norma legal alguna, puede no obstante ser arbitrario”<sup>2</sup>, al carecer de fundamento o ser desproporcionado en relación al fin que persigue, lo cual lo hace devenir en ilícito. A su vez, la Corte Suprema ha señalado hace más de 30 años que acto arbitrario puede ser “aquel que no es proporcionado, no es justo o equilibrado, en el que se respeta en forma aparente la ley, pero existe una desviación del fin que justifica el precepto legal”<sup>3</sup>.

25°. En cuanto a lo que será la eficacia de la ley, el habeas corpus en la actualidad es y seguirá siendo el principal medio de control jurisdiccional de medidas administrativas en materia migratoria, y no debe preterirse que su mayor uso es hoy como control de arbitrariedad, frente a actos que están dotados de una legalidad formal al tener ley habilitante y ser emitidos por autoridad competente, pero que son inconstitucionales por no tener fundamentación suficiente, por no ser proporcionadas las medidas adoptadas a los hechos que las motivan, lo que forzosamente debe tenerse presente a la luz de las potestades de expulsión y prohibición de ingreso en las normas cuestionadas del proyecto de ley. En este sentido cabe tener presente, entre cientos, los siguientes casos:

- Carlos Andrés Marín Angarita (y otros) contra Jefatura Nacional de Extranjería, Policía Investigaciones de Chile, Ministerio del Interior y Seguridad Pública (2013): Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de marzo de 2013 (recurso de amparo), Rol N° 351-2013.

- Luis Loyola Pérez contra Departamento de Extranjería y Migración del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, Policía de Investigaciones de Chile (2013): Corte de Suprema, 9 de enero de 2013 (apelación recurso amparo), Rol N° 66-2013.

- Jorge Botero Valdés contra Intendencia Región Metropolitana, Policía de Investigaciones de Chile (2013): Corte Suprema, 16 de abril de 2013 (apelación recurso de amparo), Rol N° 2314-13.

---

<sup>2</sup> PFEFFER, Emilio (2000) “Naturaleza, características y fines del recurso de protección”. En Nogueira, Humberto (edit.). Acciones constitucionales de amparo y protección: realidad y prospectiva en Chile y América Latina. Talca: Editorial Universidad de Talca, pp. 147-158, 153.

<sup>3</sup> Corte de Apelaciones de Concepción, 14 de junio de 1988, rol N° 7098, considerando 8°. Confirmada por la C.S., 6 de julio de 1988, rol N° 12.743



- Jorge Botero Valdés contra Intendencia Región Metropolitana, Policía de Investigaciones de Chile (2013): Corte Suprema, 16 de abril de 2013 (apelación recurso de amparo), Rol N° 2314-13.

- José Javier Solís Bazán contra Intendencia de Tarapacá y Jefatura Nacional de Extranjería y Policía Internacional de Policía Investigaciones de Chile (2013): Corte Suprema, 3 de septiembre de 2013 (apelación recurso amparo), Rol N° 6366-2013.

26°. Así, de lo expuesto aparece como consecuencia lógica que más allá del cambio normativo que el proyecto introduce en términos macro, la pervivencia de facultades fundadas en causales abiertas y/o discrecionales para decidir en sede administrativa y sumariamente si se deniega el ingreso a un extranjero o si se le expulsa del territorio nacional tendrá evidentemente el mismo derrotero jurisprudencial, pues la norma constitucional de garantía de la libertad personal y la acción de habeas corpus no han sido modificadas por el proyecto de ley en cuestión, y no podría ser de otra forma.

27°. Por otra parte, en lo referido al derecho a la seguridad social, la normativa constitucional dispone que se asegura a todas los “habitantes” tal derecho, correspondiendo al legislador asegurar el acceso a prestaciones “básicas y uniformes”. En ese sentido, el proyecto exige que para quedarse y habitar en Chile el migrante no puede tener estatuto de turista, a lo cual debe agregarse que el ser o no habitante es una cuestión de hecho, entendida como el hecho de habitar, sin que la ley pueda ser tan contrafactual y poderosa de borrar o denegar el hecho de que un ser humano habite un lugar, que en este caso ha de estar dentro del territorio de la República. Desde esa perspectiva, no debe confundirse el hecho de habitar con el estatuto jurídico de regularización de un estatuto migratorio, pues ello implicaría confundir hechos con derecho y además determinar el alcance de la Constitución en función de lo que el legislador quiera al legislar, lo cual es someter la norma constitucional a lo dispuesto por la ley, en una evidente y anómala inversión y perversión del paradigma de supremacía constitucional, cuestión que también debe tenerse presente a propósito del avecindamiento de 5 años para acceder al derecho a sufragio por el extranjero y el conteo de tal plazo.

28°. A su vez, la Constitución no establece la diferencia entre prestaciones contributivas y no contributivas, sino que solo dispone el acceso a prestaciones “uniformes”, rasgo significa que debe cubrir a todos aquellos que se encuentren en similar estado de necesidad social.

29°. De igual manera, en la medida que la seguridad social deriva en gran parte de la protección constitucional del trabajo, no puede sostenerse que el mismo trabajo de dos seres humanos sea diferentemente digno. En efecto, el numeral 16° del artículo 19 de la Constitución habilita al legislador a exigir nacionalidad chilena para ciertos trabajos, pero no permite una degradación de la protección constitucional del mismo trabajo para los extranjeros. No debe olvidarse que es en contextos de condiciones ilegales de trabajo y en informalidad cuando más se vulnera la dignidad y derechos del trabajador.

30°. Es por lo expuesto que para este sentenciador resulta inconstitucional la distinción de trato y acceso entre nacionales y extranjeros para prestaciones de seguridad social.



31°. Por otra parte, cabe tener presente que el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone que “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”, estableciendo así un derecho humano diferente de la inviolabilidad del hogar y del derecho de propiedad sobre el suelo en el que se sitúe la vivienda, derechos de primera generación que no deben ser confundidos con el derecho social a la vivienda.

32°. En este sentido, una norma puede ser inconstitucional por entrar en contradicción directa o indirecta con otra de rango constitucional o bien por ser su estándar de densidad normativa y de garantía insuficiente frente a la garantía de un derecho fundamental, en incumplimiento de un imperativo normativo-garantista o de acciones específicas. En este sentido, el reconocimiento amplio de derechos fundamentales y el recogimiento de los derechos humanos derivados de tratados internacionales que se configuran en el artículo 5° de la Constitución vigente obligan al Estado Chileno a dar amparo y garantía legislativa al conjunto de derechos del artículo 11 citado del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En este sentido, llama la atención que la norma del artículo 18 se limite a garantizar igualdad de acceso solo a la vivienda propia, dejando fuera de tal garantía de igualdad todas las formas de acceso a la vivienda no propia que permiten todas las otras formas de satisfacción del derecho humano a la vivienda digna. En este sentido, la palabra “propia” es lo que determina tal déficit, que al consignarse en una norma específica para extranjeros es además una diferencia de trato que deviene en la arbitrariedad de trato que prohíbe el numeral 2° del artículo 19 de la Constitución.

Redactaron la sentencia los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, y los votos particulares, sus respectivos autores.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Rol N° 9930-20-CPT**

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y por sus Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, GONZALO GARCÍA PINO, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Se certifica que el Ministro señor Nelson Pozo Silva concurre al acuerdo y fallo, pero no firma por encontrarse haciendo uso de feriado legal.

Firma la señora Presidenta del Tribunal, y se certifica que los demás señora y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en



dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la emergencia sanitaria existente en el país.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



2021

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

---

**Sentencia**

**Rol 9939-20 CPR**

[1 de abril de 2021]

---

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL  
PROYECTO DE LEY DE MIGRACIÓN Y EXTRANJERÍA,  
CORRESPONDIENTE AL BOLETÍN N° 8.970-06

**VISTOS**

**Y CONSIDERANDO:**

**I. PROYECTO DE LEY REMITIDO PARA SU CONTROL DE  
CONSTITUCIONALIDAD**

**PRIMERO:** Que, por oficio N° 16.108, de 15 de diciembre de 2020, ingresado a esta Magistratura con igual fecha, la H. Cámara de Diputadas y Diputados ha remitido copia autenticada del **Proyecto de Ley de Migración y Extranjería, correspondiente al Boletín N° 8.970-06**, aprobado por el Congreso Nacional, con el objeto de que este Tribunal Constitucional, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 1°, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad de su artículo 142;

**SEGUNDO:** Que, el N° 1° del inciso primero del artículo 93 de la Carta Fundamental establece que es atribución de este Tribunal Constitucional “*[e]jercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación;*”.

**TERCERO:** Que, de acuerdo con el precepto invocado en el considerando anterior, corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre las normas del proyecto



de ley remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional.

## II. NORMAS DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDAS A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD

**CUARTO:** Que, las disposiciones del proyecto de ley remitido que han sido sometidas a control de constitucionalidad son las que se indican a continuación:

*“Artículo 142.- Recurso judicial. El afectado por una medida de expulsión podrá reclamar por sí o por cualquier persona en su nombre, ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante, dentro del plazo de diez días corridos, contado desde la notificación de la resolución respectiva.*

*Dicho recurso deberá ser fundado y la Corte de Apelaciones respectiva fallará la reclamación en única instancia, en cuenta. La causa será agregada extraordinariamente a la tabla más próxima, gozando de preferencia para su vista y fallo, debiendo resolver el asunto dentro de tercero día. Su interposición suspenderá la ejecución de la orden de expulsión.*

*Los extranjeros afectados por una medida de expulsión tendrán derecho a la defensa jurídica a través de las Corporaciones de Asistencia Judicial, en igualdad de condiciones que los nacionales, de conformidad a las normas que las regulan.”.*

## III. OTRAS DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY SOBRE LAS CUALES SE EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO EN CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD

**QUINTO:** Que, no obstante que la H. Cámara de Diputadas y Diputados ha sometido a control de constitucionalidad ante esta Magistratura, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 1º, de la Constitución Política, únicamente las disposiciones señaladas en el considerando primero de esta sentencia, este Tribunal -como lo ha hecho en oportunidades anteriores- no puede dejar de pronunciarse sobre otras disposiciones contenidas en el mismo proyecto de ley remitido que, al igual que las normas a las que se viene aludiendo en el considerando precedente, puedan revestir la naturaleza de leyes orgánicas constitucionales. Atendido lo anterior, se votó la naturaleza orgánica constitucional de las siguientes disposiciones:

*“Artículo 169.- Información al Servicio. El Ministerio Público y la autoridad contralora deberán comunicar al Servicio las detenciones de extranjeros por delito flagrante.*

(...)



**Artículo 175.-** *Del avecindamiento. Para efectos de ejercer el derecho de sufragio de acuerdo a lo señalado por el artículo 14 de la Constitución Política de la República, el avecindamiento se contabilizará desde que el extranjero obtiene un permiso de residencia temporal.(...)*

(...)

**Artículo 176.-** *Modificaciones de otras normas.*

**1.** *Derógase el decreto ley N° 1.094, de 1975, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que establece normas sobre extranjeros en Chile.*

(...)

**13.** *Intercálase, en la ley N° 18.101, que fija normas especiales sobre arrendamiento de predios urbanos, a continuación de su artículo 24, el siguiente Título V nuevo, pasando el actual Título V a ser VI, agregándose asimismo dentro de tal nuevo título los artículos 24 bis, 24 ter y 24 quáter, nuevos:*

(...)

**Artículo 24 quáter.-** *La municipalidad que corresponda, la secretaría regional ministerial de Vivienda y Urbanismo respectiva, o cualquier persona podrá denunciar ante el juzgado de policía local correspondiente el incumplimiento de las disposiciones señaladas en este título. La denuncia deberá ser fundada y acompañarse de los medios probatorios que se dispongan.*

*Recibida la denuncia en los términos del inciso anterior, el juzgado de policía local dispondrá la fiscalización por parte de funcionarios de la Dirección de Obras Municipales de la respectiva comuna, quienes serán auxiliados por la fuerza pública en la forma dispuesta por el artículo 25 de la ley N° 18.287.*

(...)"

#### **IV. NORMAS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA QUE ESTABLECEN EL ÁMBITO DE LAS LEYES ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES RELACIONADAS CON EL CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO**

**SEXTO:** Que, el artículo 18 de la Carta Fundamental prescribe en sus incisos primero y segundo:

**“Artículo 18.-** *Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento, regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, en todo lo no previsto por esta Constitución y garantizará siempre la plena igualdad entre los independientes y los miembros de partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados*



procesos. Dicha ley establecerá también un sistema de financiamiento, transparencia, límite y control del gasto electoral.

Una ley orgánica constitucional contemplará, además, un **sistema de registro electoral**, bajo la dirección del Servicio Electoral, al que se incorporarán, por el solo ministerio de la ley, quienes cumplan los requisitos establecidos por esta Constitución.”.

**SÉPTIMO:** Que, el artículo 77 de la Constitución Política dispone en su inciso primero:

*“Artículo 77. Una ley orgánica constitucional determinará la **organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República**. La misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados.”.*

**OCTAVO:** Que, el artículo 84, inciso primero, de la Constitución Política, señala que:

*“Artículo 84. Una ley orgánica constitucional determinará la **organización y atribuciones del Ministerio Público**, señalará las calidades y requisitos que deberán tener y cumplir los fiscales para su nombramiento y las causales de remoción de los fiscales adjuntos, en lo no contemplado en la Constitución. Las personas que sean designadas fiscales no podrán tener impedimento alguno que las inhabilite para desempeñar el cargo de juez. Los fiscales regionales y adjuntos cesarán en su cargo al cumplir 75 años de edad.”.*

**NOVENO:** Que, el artículo 118, inciso quinto, de la Carta Fundamental, señala que:

*“Artículo 118. (...)*

*Una ley orgánica constitucional determinará las **funciones y atribuciones de las municipalidades**. Dicha ley señalará, además, las materias de competencia municipal que el alcalde, con acuerdo del concejo o a requerimiento de los 2/3 de los concejales en ejercicio, o de la proporción de ciudadanos que establezca la ley, someterá a consulta no vinculante o a plebiscito, así como las oportunidades, forma de la convocatoria y efectos.”.*

## **V. NORMAS DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO QUE REVISTEN NATURALEZA DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL**



**DÉCIMO:** Que, de acuerdo con lo expuesto en los considerandos precedentes, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas consultadas del proyecto de ley remitido y que están comprendidas dentro de las materias que la Constitución ha reservado a una ley orgánica constitucional. En dicha naturaleza jurídica se encuentran las disposiciones que se señalarán a continuación.

### **1. Artículo 142, incisos primero y segundo, del proyecto de ley**

**DÉCIMO PRIMERO:** Que, la disposición en examen regula un recurso judicial, otorgando competencia para su conocimiento y resolución a la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante, arbitrio que deberá ser fallado dentro de diez días corridos luego de que sea dictada la resolución respectiva. Unido a lo anterior, se establece que el recurso debe ser fundado, fallado en cuenta y en única instancia, con preferencia para su resolución a través de pronta inclusión en tabla, suspendiendo la ejecución de la orden de expulsión impugnada;

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que, analizadas las disposiciones contenidas en los incisos primero y segundo del artículo 142 del proyecto de ley, éstas inciden en el ámbito orgánico constitucional reservado por la Constitución en su artículo 77, inciso primero, al regular cuestiones relativas a *“la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República.”*

Al establecerse un recurso que deberá ser conocido y fallado por la Corte de Apelaciones que corresponda al domicilio del reclamante, se entrega una nueva competencia, ampliando las atribuciones reguladas y delimitadas a dicha judicatura en el artículo 63 del Código Orgánico de Tribunales, precepto de rango orgánico constitucional según fuera razonado al examinarse en la STC Rol N° 316, c. 5, la última modificación que experimentó dicha disposición a través del artículo 1° N° 7 de la Ley N° 19.708, de 2001. Por lo anterior, la normativa en examen en caso alguno trata una cuestión sólo procedimental, al incidir en las atribuciones de los tribunales que contempla el Constituyente en el anotado artículo 77, lo que es conteste con la jurisprudencia de esta Magistratura al interpretar el alcance del vocablo *“atribuciones”*. Dicha expresión debe ser comprendida como la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de las materias que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus funciones (así, previamente, STC Rol N° 271, c. 14°, en referencia al entonces artículo 74 de la Constitución).

En la normativa examinada, ampliando la competencia de las Cortes de Apelaciones a través de un recurso contra un acto administrativo, se ha legislado respecto de normativa que incide en el ámbito orgánico constitucional, lo que es conforme con la doctrina de este Tribunal asentada en la STC Rol N° 76, c. 7, y refrendada, entre otras, en las STC Roles N°s 4274, c. 8; 5965, c. 13; y 9066, c. 12°;



**DÉCIMO TERCERO:** Que, siguiendo lo razonado precedentemente, no ostenta rango orgánico constitucional el inciso tercero del exámino artículo 142 del proyecto de ley. El precepto en cuestión dispone el ejercicio del derecho a defensa jurídica a través de las Corporaciones de Asistencia Judicial a los extranjeros afectados por una medida de expulsión en igualdad de condiciones que los nacionales, lo que no incide en el ámbito reservado por la Constitución Política en el artículo 77, inciso primero, a la ley orgánica constitucional, sino que, más bien, plasma el derecho a defensa jurídica para ejercer las acciones que el proyecto de ley en examen regula (así, STC Rol N° 8564, c. 12).

## **2. Artículo 169 del proyecto de ley**

**DÉCIMO CUARTO:** Que, la disposición contenida en el artículo 169 del proyecto de ley, establece el deber del Ministerio Público de comunicar al Servicio Nacional de Migraciones las detenciones de extranjeros por delito flagrante;

**DÉCIMO QUINTO:** Que, por lo anterior, la normativa en análisis incide en cuestiones que la Constitución ha reservado al legislador orgánico constitucional en el artículo 84. Se prescribe un nuevo deber al Ministerio Público a través del envío de información a un órgano creado por el proyecto en examen, deber que se le entrega en tanto órgano constitucional autónomo encargado en forma exclusiva de la investigación de los hechos constitutivos de delito, según lo prescribe el artículo 83, inciso primero, de la Constitución;

**DÉCIMO SEXTO:** Que, según se falló en la STC Rol N° 3081, c. 14, al examinar la actual Ley N° 20.931, de 2016, el envío de información por el Ministerio Público implica una modificación que alcanza lo previsto en la Ley N° 19.640, en tanto se refiere a la organización y atribuciones de dicha institución, regulación que incide en la esfera orgánica constitucional según el criterio asentado a través de las STC Roles N°s 1001, c. 7; 1939, c. 6; 2764, c. 9, entre otras.

## **3. Artículo 175, inciso primero, primera parte, del proyecto de ley**

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, la disposición contenida en el artículo 175, en su inciso primero, primera parte, regula el derecho a sufragio en relación con el avecindamiento, de conformidad con lo que establece el artículo 14 de la Constitución Política. La disposición en examen establece que dicho avecindamiento se contabiliza desde que el extranjero obtiene un permiso de residencia temporal;

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, dada la regulación entregada a través de la disposición en análisis, ésta abarca materias reservadas en el artículo 18 de la Constitución Política a la ley orgánica constitucional. Siguiendo lo que fuera razonado en la STC Rol N° 38, c. 5°, examinado el proyecto que se transformaría en la Ley 18.556, Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio



Electoral, de 1986, es propio de ley orgánica constitucional la organización y funcionamiento del sistema electoral público y la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, *“en todo lo no previsto por la Constitución, precepto que denota que la voluntad del constituyente es que la citada ley tenga el rango de orgánica constitucional no sólo en su núcleo esencial sino también en aquellas materias que sean su complemento indispensable (...)”*. A lo anterior se razonó que la utilización de la expresión *“una”* en el artículo 18, incisos primero y segundo, de la Constitución, no restringe la naturaleza orgánica constitucional sólo a un cuerpo normativo, sino que alude a *“calidad”*, ostentando dicha especial naturaleza jurídica *“todas las materias regidas por ese precepto”* (STC Rol N° 38, c. 8);

**DÉCIMO NOVENO:** Que, dado dicho marco normativo, el precepto que se examina alcanza la regulación reservada a la ley orgánica constitucional, al incidir en cuestiones relativas al Registro Electoral, en tanto especifica el artículo 18, inciso segundo, de la Carta Fundamental, que al mismo se *“incorporarán, por el solo ministerio de la ley, quienes cumplan los requisitos establecidos por esta Constitución”*, precepto modificado por la Ley N° 20.337, de Reforma Constitucional, que dispuso la inscripción automática en el Registro Electoral. De conformidad con lo previsto en el artículo 8° de la anotada Ley N° 18.556, cuyo Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado fue fijado por el D.F.L. N° 5, de 2017, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, el Registro Electoral debe contener una multiplicidad de datos de las personas inscritas, entre los que se cuenta, de acuerdo con la última parte del inciso primero, el *“cumplimiento del requisito de avecindamiento, si procede”*;

**VIGÉSIMO:** Que, así, la disposición en examen alcanza cuestiones propias de la ley orgánica constitucional relativa al Registro Electoral, al normar la contabilización de un determinado plazo para cumplir el requisito de avecindamiento y con ello ejercer el derecho a sufragio por los extranjeros. Lo anterior es conteste con las modificaciones realizadas al señalado artículo 8° de la Ley Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral, en que al examinarse a través de STC Rol N° 2152, c. 18, la actual Ley N° 20.568, de 2012, y en la STC Rol N° 3183, c. 7, el proyecto que se transformó en la Ley N° 20.960, de 2016, se estimó que las modificaciones relativas al Registro Electoral previsto por el anotado precepto, ostentan rango orgánico constitucional, refrendando lo razonado en la STC Rol N° 38, criterio que será mantenido en la presente sentencia.

**4. Artículo 176 N° 1, al derogar el artículo 89 del Decreto Ley N° 1.094, de 1975, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que Establece Normas sobre Extranjeros en Chile**

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, el proyecto de ley examinado en control preventivo de constitucionalidad tiene como objeto, según su artículo 2°, inciso primero, *“regular el ingreso, la estadía, la residencia y el egreso de los extranjeros del país, y*



*el ejercicio de derechos y deberes, sin perjuicio de aquellos contenidos en otras normas legales".* Para lo anterior es que, conforme se dispone en su artículo 176 N° 1, se deroga íntegramente el Decreto Ley N° 1.094, de 1975;

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, en el cuerpo legal que se deroga está contenido el artículo 89, precepto que regula el reclamo judicial que puede presentarse ante la Corte Suprema dentro del plazo de 24 horas por el extranjero cuya expulsión hubiere sido dispuesta por decreto supremo, normándose que dicho recurso debe ser fundado, procediendo dicho tribunal competente a fallarlo breve y sumariamente dentro de quinto día desde su presentación, suspendiendo su interposición la ejecución de la orden de expulsión;

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que, al dejarse sin efecto la anotada disposición del artículo 89 del D.L. N° 1.094, de 1975, el legislador ha introducido modificaciones que alcanzan a la ley orgánica constitucional prevista en el artículo 77, inciso primero, de la Constitución Política. El ámbito de competencias de la Corte Suprema contemplado en los artículos 96 y 98 del Código Orgánico de Tribunales, regula lo que el Constituyente ha reservado en la ley orgánica constitucional a las *"atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República"*.

Las modificaciones efectuadas a los artículos 96 y 98 del Código Orgánico de Tribunales han alcanzado el ámbito reservado a la ley orgánica constitucional (así, STC Rol N° 107, c. 5, examinando la Ley N° 18.969, de 1990; y STC Rol N° 316, c. 6, analizando la Ley N° 19.708, de 2001), por lo que la supresión de una competencia producto de un acto derogatorio, como sucede con la disposición analizada, debe seguir necesariamente igual criterio.

**5. Artículo 176 N° 13, en la parte que intercala en la Ley N° 18.101, que fija Normas Especiales sobre Arrendamiento de Predios Urbanos, un nuevo artículo 24 quáter, en sus incisos primero y segundo**

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que, la norma en examen, que introduce un nuevo artículo 24 quáter a la Ley N° 18.101, regula una nueva competencia que se otorga a los Juzgados de Policía Local para conocer de las denuncias que se presenten por incumplimiento a las disposiciones con que innova el proyecto de ley dentro del nuevo Título V que se agrega, referido al *"arriendo y subarriendo abusivo, y del hacinamiento"*. El inciso segundo del artículo 24 quáter prescribe que, recibida la denuncia con las formalidades correspondientes, la judicatura de policía local competente debe disponer la fiscalización por funcionarios de la Dirección de Obras Municipales de la respectiva comuna, posibilitando el auxilio de la fuerza pública para el cumplimiento de dicha labor;



**VIGÉSIMO QUINTO:** Que, por lo anterior, la regulación introducida abarca tanto la ley orgánica constitucional prevista en el artículo 77, inciso primero, como en el artículo 118, inciso quinto, de la Constitución Política;

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que, como se razonó previamente, el ámbito reservado por la Constitución a la ley orgánica constitucional en el artículo 77, inciso primero, abarca la *“la organización y atribuciones”* de los tribunales de justicia, no distinguiendo el tipo de atribuciones que ha de otorgarse por el legislador. Lo anterior se manifiesta en que las competencias entregadas por ley, al ser parte del espectro normativo de la expresión *“atribuciones”*, abarca el ámbito orgánico constitucional, de igual modo si éstas se suprimen (así, reciente STC Rol N° 10.044, c. 6) o modifican, como sucede con la disposición contenida en los incisos primero y segundo del nuevo artículo 24 quáter;

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, a través de esta innovación legislativa se modifica el juez llamado a conocer y resolver los juicios previstos en la Ley N° 18.101, que fija Normas Especiales sobre Arrendamiento de Predios Urbanos, en tanto, en su artículo 17, se establece que dicha competencia está radicada en los jueces letrados de mayor cuantía para conocer en única o en primera instancia de los juicios a que se refiere este Título, *“sin perjuicio de las atribuciones que competen en la materia a los jueces de policía local que sean abogados”*;

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que, siguiendo lo previsto por el legislador, el proyecto en examen introduce una nueva competencia a los jueces de policía local, los que pasarán a conocer y resolver cuestiones ajenas a las que, en forma general bajo la anotada Ley N° 18.101, deben ser falladas por los jueces de letras. Dicha cuestión abarca el ámbito reservado a la ley orgánica constitucional, criterio ya sostenido en la STC Rol N° 131, c. 3, analizando la Ley N° 18.892, General de Pesca y Acuicultura, y refrendado en una lata jurisprudencia en que se ha razonado que el otorgamiento o supresión de competencias a los jueces de policía local sigue la naturaleza jurídica de ley orgánica constitucional (así, entre otras, STC Roles N°s 2285, c. 6; 2401, c. 11; 2810, c. 6; 2831, c. 8; 3203, c. 9; 6007, c. 8);

**VIGÉSIMO NOVENO:** Que, unido a lo anterior, el precepto contenido en el inciso segundo del nuevo artículo 24 quáter, incide en la ley orgánica constitucional prevista en el artículo 118, inciso quinto, de la Constitución. Al prescribirse que el juez de policía local competente debe disponer la fiscalización por funcionarios de la Dirección de Obras Municipales respectiva con auxilio de la fuerza pública, se otorga una nueva función a las municipalidades y, en particular, a la anotada dirección, cuestión que la jurisprudencia de este Tribunal ha estimado ostenta rango orgánico constitucional, criterio sostenido en la STC Rol N° 992, c. 6, al examinar la actual Ley N° 20.234, de 2008, de Procedimiento de Saneamiento y Regularización de Loteos, en que se analizaron nuevas funciones de los directores de obras municipales y se asentó luego, entre otras, en las STC Roles N°s 2138, c. 6; 2139, c. 6; 2164, c. 6; también examinando el otorgamiento de nuevas funciones a dicha autoridad municipal.



## VI. NORMAS ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO QUE EL TRIBUNAL DECLARARÁ CONTRARIAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

**TRIGÉSIMO:** Que, conforme se estimó previamente, la disposición del artículo 142 del proyecto de ley, en lo que respecta a sus incisos primero y segundo, es propia de ley orgánica constitucional conforme al artículo 77, inciso primero, de la Constitución, al otorgar nuevas atribuciones a las Cortes de Apelaciones, las que deberán abocarse al conocimiento y juzgamiento del recurso judicial establecido en el mismo;

**TRIGÉSIMO PRIMERO:** Que, el inciso segundo del anotado artículo 142, contempla el procedimiento a que se sujetará la acción judicial de reclamación contra la medida de expulsión, la que deberá estar fundada y conocida en cuenta por la Corte de Apelaciones; además, la causa será agregada extraordinariamente a la tabla, gozando de preferencia en su vista y fallo, el cual deberá emitirse dentro del plazo de tres días. Expresa la disposición que la acción deducida será conocida en única instancia, por lo que no cabe recurso alguno en contra de la sentencia expedida por el tribunal superior respectivo;

**TRIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, acerca de la constitucionalidad de esta regulación que contempla el proyecto de ley, cabe considerar que el artículo 19 N°3, inciso sexto, constitucional, impone al legislador la obligación de establecer siempre las garantías de un procedimiento racional y justo, derecho fundamental que el Texto Supremo asegura a toda persona, acerca del cual esta Magistratura Constitucional ha conformado una sostenida doctrina cuyo contenido expresa que un procedimiento se ajustará a las exigencias constitucionales si *“las normas que lo consagran evitan la indefensión, exista una resolución de fondo, motivada y pública, susceptible de revisión por un tribunal superior y generadora de la intangibilidad necesaria que garantice la seguridad y certeza jurídica propia del Estado de Derecho”* (STC Rol N° 1838, c. 10);

**TRIGÉSIMO TERCERO:** Que, también integra el procedimiento racional y justo, el derecho a defensa que contempla el que el titular de la acción sea escuchado y pueda manifestar ante el tribunal que conoce de ella, todos los fundamentos que sustentan el derecho que pretende. De tal manera que una ley procesal no puede restringir o limitar las actuaciones del legitimado, quien, ejerciendo una acción cautelar busca, en el proceso, convencer al juez de la justicia de lo pedido, lo que en el caso del recurso judicial que crea la norma, es la de dejar sin efecto la expulsión del país. Por eso, atendida la gravedad de la afectación, se hace necesario y de mayor exigencia que la posición jurídica que se demanda sea expuesta por el recurrente en la forma más amplia posible, y a su vez el tribunal, llamado a conocer y resolver acerca de ella, tenga la mayor cantidad posible de antecedentes, entre los cuales debe estar la defensa oral, particularmente si se trata de una garantía constitucional amagada;



**TRIGÉSIMO CUARTO:** Que, la revisión de lo resuelto por el juez *a quo* constituye un elemento esencial de un procedimiento racional y justo, siendo un derecho de todo interviniente el que la sentencia que le cause agravio pueda ser examinada por el tribunal superior, atendido el principio del doble conforme;

### 1. Expresión “*en única instancia*”

**TRIGÉSIMO QUINTO:** Que, la expresión “*en única instancia*” corresponde a la forma que la Corte de Apelaciones respectiva fallará el recurso judicial del afectado por una medida de expulsión.

Una de las acepciones de instancia corresponde a “cada conjunto de actuaciones practicadas, tanto en la jurisdicción civil como en la criminal, las cuales comprenden hasta la sentencia definitiva. Se llama primera instancia el ejercicio de la acción ante el primer juez que debe conocer del asunto; segunda instancia, el ejercicio de la misma acción ante el juez o tribunal de apelación, con el objeto de que reforme la sentencia del primer juez; y tercera instancia, a la revisión del proceso o causa ante el tribunal superior, según a jurisdicción” (Cabanellas de Torres, Guillermo “*Diccionario Jurídico Elemental*”, Editorial Heliasta S.R.L., 1983, p. 162).

En nuestra legislación una de las reglas de competencia está contenida en el artículo 110 del Código Orgánico de Tribunales que es del siguiente tenor: “Una vez fijada con arreglo a la ley la competencia de un juez inferior para conocer en primera instancia de un determinado asunto, queda igualmente fijada la del tribunal superior que debe conocer del mismo asunto en segunda instancia”.

En este sentido, un sector de la doctrina considera a la instancia como un criterio de competencia. Así, “algunos autores también consideran -y con razón- que es elemento de la competencia el grado o instancia en que los tribunales conocen y resuelven los asuntos judiciales, de modo que existe un primer grado o primera instancia y, consecuentemente, competencia de primera instancia, como asimismo un segundo grado o instancia que daría al respetivo tribunal competencia de segunda instancia” (Pereira Anabalón, Hugo (1993) *Curso de Derecho Procesal, Derecho Procesal Orgánico*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica ConoSur, T. I, p. 162). Manifiestan que es curiosa la omisión de la doctrina nacional sobre el grado como factor de competencia ya que se encuentra presente en nuestras normas procesales (artículos 45 y 63 del Código Orgánico de Tribunales);

**TRIGÉSIMO SEXTO:** Que, al inicio de la tramitación legislativa la norma en control consideraba el conocimiento en única instancia de la reclamación judicial de la medida de expulsión. Frente a ello la Corte Suprema al emitir su informe en Oficio N°99-2013 expresó: “en consideración a la afectación del derecho al debido proceso que produce la prescindencia del principio de doble instancia”.



Posteriormente se acogieron algunas observaciones realizadas por la Corte Suprema, entre ellas, el cambio del conocimiento del reclamo de única instancia a primera instancia, lo que tuvo presente dicho Tribunal en su informe en Oficio N°90-2020, situación que se mantuvo en la emisión del tercer informe Oficio N°149-2020, de 17 de agosto del mismo año.

Finalmente, en segundo trámite constitucional del Senado, se le informa al Presidente de la Cámara de Diputadas y Diputados que se aprobaron las enmiendas indicadas, incorporando un nuevo artículo 142 que, en lo que interesa expresa: *“Dicho recurso deberá ser fundado y la Corte de Apelaciones respectiva fallará la reclamación en única instancia, en cuenta.”*;

**TRIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, al establecer la norma controlada que el recurso judicial será conocido en única instancia por la Corte de Apelaciones, no podrá revisarse dicha resolución por la Corte Suprema.

Esta Magistratura ha sostenido que para que exista debido proceso y se cumpla con el mandato constitucional de que toda persona tenga un procedimiento e investigación racionales y justos, es menester que se posibiliten todas las vías de impugnación que permitan finalmente que se revisen por los órganos judiciales superiores lo resuelto por un juez inferior. A lo que la doctrina ha agregado que *“impedir la revisión es generar respuestas jurisdiccionales sujetas a errores que no garantizan la debida imparcialidad del juzgador, al no estar sujeto a control, examen o revisión de lo resuelto”* (William Eduardo Valenzuela Villalobos, *Derecho al recurso* Ed. Jurídica de Santiago, 2015, p.54).

Por consiguiente, el impedir la impugnación de la sentencia que resuelva un reclamo de una medida de expulsión, restringe el derecho del afectado al no poder recurrir contra la sentencia de la Corte de Apelaciones ante la Corte Suprema.

## **2. Expresión “en cuenta”**

**TRIGÉSIMO OCTAVO:** Que, la expresión *“en cuenta”* corresponde a la forma que la Corte de Apelaciones respectiva fallará el recurso judicial del afectado por una medida de expulsión. El artículo 68 del Código Orgánico de Tribunales establece que las Cortes de Apelaciones resolverán los asuntos en cuenta o previa vista de ellos, según corresponda.

Conocer de una materia en cuenta significa que tal conocimiento se lleve a cabo sin previo anuncio a las partes acerca del día y hora en que se efectuará, que éstas no tienen derecho a escuchar la relación que de la causa haga el relator ante los jueces del Tribunal que resuelve y que tampoco tienen derecho a hacer alegaciones verbales (STC Rol N°747, c.13);

**TRIGÉSIMO NOVENO:** Que, al inicio de la tramitación legislativa la norma en control consideraba el conocimiento breve y sumariamente, lo que fue observado



por la Corte Suprema al emitir su informe en Oficio N°99-2013, estimando que esa forma de conocimiento es desconocida para los asuntos que se tramitan ante las Cortes de Apelaciones, considerando adecuado disponer que la reclamación se conozca en relación o previa vista de la causa.

Durante la tramitación legislativa se modificó desde “*breve y sumariamente*” a “*en cuenta*”, la Corte Suprema al emitir su informe (Oficio N°90-2020) estableció que la norma “no regula la posibilidad de que las partes soliciten alegar ante la Corte de Apelaciones”, observaciones que no se acogieron pues posteriormente se modificó a que el reclamo se resuelva “*en relación*”;

**CUADRAGÉSIMO:** Que, la sanción o medida de expulsión a la que se puede dar lugar como resultado del procedimiento previsto para este tipo de situaciones constituye un efecto negativo de una elevada magnitud para la persona sobre la que recae. La racionalidad y justicia impuesta como pauta por la Carta Fundamental en el artículo 19 N°3, inciso sexto, exige que cuando las consecuencias que puedan derivar de un procedimiento sean de alta envergadura, éste debe brindar ciertos resguardos mínimos:

**CUADRAGÉSIMO PRIMERO:** Que, las hipótesis fácticas involucradas sobre la permanencia o expulsión de un extranjero en el territorio nacional pueden ser muy diversas y, por lo mismo, entabrar una mayor o menor complejidad para su resolución. Si los variados tipos de casos han de agruparse bajo un solo procedimiento, su diseño no puede construirse sobre la base de que se está ante asuntos de fácil despacho y que deben resolverse de una manera rápida y expedita;

**CUADRAGÉSIMO SEGUNDO:** Que, un procedimiento racional y justo para asuntos como los aludidos previamente es aquel cuyas reglas de tramitación logren mínimos niveles de equilibrio, los cuales no son del todo satisfechos con la fórmula establecida en el artículo 142 controlado. En efecto, puede entenderse que no exista doble instancia, en especial si se trata de un asunto que ha de ser conocido por una alta corte de justicia actuando colegiadamente. Pero, si además se establece que se fallará “*en cuenta*”, esto es, que no pueden asistir los afectados ni escuchar la relación, ni hacer alegaciones verbales, es plausible estimar que el riesgo de error en la resolución del recurso se incrementará en demasía, lo cual no se compensa con los beneficios que dicha regla podría reportar para una “*pronta y cumplida administración de justicia*”. Todo lo anterior implica que la expresión “*, en cuenta*” contenida en el inciso segundo del artículo 142 del proyecto de ley controlado es inconstitucional por vulnerar el artículo 19, N°3, inciso sexto constitucional;

**CUADRAGÉSIMO TERCERO:** Que, en consecuencia, la frase “*en única instancia, en cuenta*” contenida en el inciso segundo, del artículo 142 del proyecto de ley controlado es inconstitucional, por lo que debe eliminarse del texto sometido a control preventivo de constitucionalidad;



## VII. NORMAS ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO, QUE EL TRIBUNAL DECLARARÁ CONFORMES CON LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

**CUADRAGÉSIMO CUARTO:** Que, las siguientes disposiciones del proyecto de ley son conformes con la Constitución Política:

- Artículo 142, incisos primero y segundo, con excepción de la expresión “*en única instancia, en cuenta*”.
- Artículo 169.
- Artículo 175, inciso primero, primera parte.
- Artículo 176 N° 1, en la parte que deroga el artículo 89 del Decreto Ley N° 1.094, de 1975, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que Establece Normas sobre Extranjeros en Chile.
- Artículo 176 N° 13, respecto del nuevo artículo 24 quáter, incisos primero y segundo, que se intercala en la Ley N° 18.101, que fija Normas Especiales sobre Arrendamiento de Predios Urbanos.

## VIII. NORMAS DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDAS A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD SOBRE LAS CUALES ESTA MAGISTRATURA NO EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO

**CUADRAGÉSIMO QUINTO:** Que, con las excepciones ya analizadas en los considerandos precedentes, las restantes disposiciones del proyecto de ley no son propias de las leyes orgánicas constitucionales antes mencionadas de esta sentencia, ni de otras leyes que tengan dicho carácter orgánico.

## IX. INFORMES DE LA CORTE SUPREMA EN MATERIAS DE SU COMPETENCIA

**CUADRAGÉSIMO SEXTO:** Que, conforme rola a fojas 114, 122 y 285, en lo pertinente se ha oído previamente a la Corte Suprema, dándose cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política, conforme consta en oficios de dicho Tribunal N° 99-2013, de 9 de julio de 2013, dirigido al señor Presidente de la H. Cámara de Diputados; N° 90-2020, de 19 de mayo de 2020, dirigido al señor Presidente de la Comisión de Derechos Humanos, Nacionalidad y Ciudadanía del H. Senado; y N° 149-2020, de 17 de agosto de 2020, dirigido a la señora Secretaria de la Comisión de Hacienda del H. Senado.



## X. CONCURRENCIA DE CUESTIONES DE CONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL PROYECTO DE LEY

**CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, en el oficio remitido de la H. Cámara de Diputadas y Diputados, individualizado en el considerado primero de esta sentencia, se especificó que se suscitó cuestión de constitucionalidad en la tramitación del proyecto de ley enviado a examen preventivo de constitucionalidad.

Al efecto, fue remitida copia del acta correspondiente a la Sesión 110ª de la H. Cámara de Diputadas y Diputados, de 2 de diciembre de 2020, de la Legislatura 368ª, y copia del acta de la Sesión 126ª del H. Senado, de 3 de diciembre de 2020, también de la anotada Legislatura;

**CUADRAGÉSIMO OCTAVO:** Que, el inciso final del artículo 48 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional dispone que *“si durante la discusión del proyecto o del tratado se hubiere suscitado cuestión de constitucionalidad de uno o más de sus preceptos, deberán enviarse al Tribunal, además, las actas de las sesiones, de sala o comisión, o el oficio del Presidente de la República, en su caso, donde conste la cuestión de constitucionalidad debatida o representada”*. Por su parte, el inciso quinto del artículo 49 de la misma ley establece que *“si el Tribunal encontrare que el proyecto es constitucional y se hubiere producido la situación prevista en el inciso final del artículo anterior, el Tribunal deberá declarar la constitucionalidad del proyecto fundándola respecto de los preceptos que, durante su tramitación, hubieren sido cuestionados”*;

**CUADRAGÉSIMO NOVENO:** Que, en la primera de las recién anotadas actas, consta reserva de constitucionalidad formulada por la H. Diputada señorita Catalina Pérez Salinas, a fojas 169 y 170, bajo los siguientes términos:

*“La señorita PÉREZ (doña Catalina).- Señor Presidente, desde 2018 venimos tramitando este proyecto de ley con la convicción de que, como país, debemos actualizar nuestra actual legislación migratoria, que está anclada en una política de seguridad del Estado que ve al migrante como mano de obra o como enemigo, pero no como un sujeto de derechos.*

*Pese a que en muchas ocasiones manifestamos que no nos parecía adecuado el enfoque que tenía esta iniciativa, razón por la cual -hay que decirlo- fuimos injuriados y atacados por este gobierno y por parlamentarios oficialistas, colaboramos finalmente para que aquella pudiera ser una buena ley.*

*Ahora, lamentablemente, ad portas de su aprobación, nos preguntamos, y creo que hay que preguntarse: ¿es esta la legislación migratoria moderna que va a poner los derechos de los migrantes como eje fundamental de la institucionalidad y política migratoria? ¿Es esta la legislación migratoria que se hará cargo de un fenómeno como la migración a la altura del desafío global que representa? Lamentablemente, creo que no. Y no lo es porque este proyecto generará mayor irregularidad, cuestión que debe tenerse totalmente clara.*



*Nadie quiere que exista migración irregular. Algunos no lo queremos porque nos preocupa la situación de vulnerabilidad en que se deja a los migrantes irregulares, víctimas de los diversos abusos que se suelen cometer en contra de ellos, y por el peligro de que sean personas invisibles para el Estado. A otros, en cambio, no les gusta la irregularidad por un mal entendido nacionalismo o esta idea de ordenar la casa. Da igual, porque lo cierto es que nadie quiere la irregularidad.*

*No obstante, este proyecto provocará irregularidad -lo hemos dicho una y otra vez-, porque opera sobre la base de un país que no existe, como si no tuviéramos 4.000 kilómetros de frontera y, en cambio, tuviéramos una policía moderna y las expulsiones se concretaran en un plazo razonable y sin arbitrariedades. Lo cierto es que ese no es nuestro país, lamentablemente.*

*Entonces, junto con ser un incentivo mayúsculo a la migración irregular, que vamos a sufrir especialmente las personas que habitamos en regiones como la de Antofagasta, nos preocupa que este proyecto contenga disposiciones que son derechamente contrarias a la Constitución Política de la República. Sabrán ustedes que no soy una defensora de esta Constitución, pero no puedo dejar de mencionar que la iniciativa contiene elementos evidentemente contrarios a la Carta Fundamental y a nuestras obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.*

*¿A qué normas me refiero? Me refiero, por ejemplo, al artículo 3 del proyecto, que restringe el derecho a la libertad ambulatoria que consagra la Constitución en su artículo 19, número 7, letra a), al no reconocer las distintas dimensiones de este derecho.*

*También me refiero a los artículos 16 y 18, que establecen restricciones para el ejercicio de derechos sociales, que carecen de una justificación razonable, infringiendo el derecho de igualdad ante la ley.*

*Asimismo, vulnera la Constitución al infringir el principio de reserva legal y el derecho a la libertad ambulatoria, primero, entregando excesiva discrecionalidad a la autoridad administrativa para disponer la expulsión de una persona; segundo, estableciendo causales de prohibición de ingreso y de expulsión que infringen el principio de presunción de inocencia, y, tercero, estableciendo causales imprecisas y abiertamente discriminatorias para imponer un requisito de autorización consular previa a nacionales de ciertos países y no a los de otros.*

*Finalmente, nos parece grave -así lo hemos expresado tanto en la Cámara de Diputados como en el Senado- que el proyecto de ley, en su artículo 132, no garantice el derecho de niños, niñas y adolescentes no acompañados y los exponga a ser expulsados del territorio nacional, rechazados en frontera, sin que se asegure el interés superior y la reunificación familiar. Infringiendo, de esa manera, el artículo 19, números 1, 3 y 7, letra c), de la Constitución Política de la República y también la Convención sobre los Derechos del Niño.*

*Señor Presidente, lamento muchísimo que hayamos llegado a esta instancia sin un buen proyecto de ley de migración. Vamos a ir al Tribunal Constitucional para evitar que los elementos más negativos lleguen a ser ley. Espero que en un próximo gobierno podamos reparar el daño que causará esta ley, para llegar, por fin, a poner los derechos de las personas en el centro de la acción del Estado y dejar de utilizar a los migrantes como la causa de todos los*



*problemas que tiene nuestra sociedad, excusa preferida de un gobierno al que no le queda más que aferrarse a un mal entendido nacionalismo para repuntar en las encuestas.*

*He dicho.”.*

**QUINCUAGÉSIMO:** Que, en la segunda de las actas remitidas se consigna reserva de constitucionalidad formulada por el H. Senador señor Juan Ignacio Latorre Riveros, a fojas 264 y 265, bajo los siguientes términos:

*“El señor LATORRE.- Voy a fundamentar brevemente, señor Secretario.*

*Primero, quiero que se deje en actas, para todos los efectos que correspondan, que realizo reserva de constitucionalidad... (falla de audio en transmisión telemática)... migración y extranjería respecto de los artículos 3, inciso segundo y cuarto; 16, incisos segundo y tercero; 18; 27, inciso segundo; 33, números 4 y 5; 127, número 6; 131, inciso primero; 132; 133; 135; 137, inciso cuarto; 175, incisos segundo y tercero; y 176 numeral 17, por los motivos que expondré brevemente, dado que estas normas infringen la Constitución en su artículo 19, número 2°, número 3°, número 7° letras a) y c), y número 26°, así como de la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares, ambas ratificadas por Chile y vigentes.*

*Desde el ingreso del proyecto de Nueva Ley de Migraciones, distintas organizaciones de la sociedad civil pro derechos migrantes y derechos humanos, así como académicos y parlamentarios de distintos sectores hemos visto con preocupación el avance de una propuesta legislativa que adolece de algunos problemas de inconstitucionalidad.*

*Compartimos la necesidad de actualizar la normativa migratoria de nuestro país, heredada de la dictadura; sin embargo, ciertos aspectos del proyecto de ley impulsado por el Gobierno del Presidente Piñera no avanzan en la dirección correcta, en mi opinión. Muy por el contrario, algunas de las normas propuestas representan graves restricciones a los derechos fundamentales de las personas migrantes y, entre ellas, de niños, niñas y adolescentes.*

*Hay que recordar que esta es una normativa para tiempos normales y para el futuro en términos estables, para el siglo XXI; pues no hay que legislar pensando en la actual crisis sanitaria, en la pandemia económica y social, sino que en una situación permanente para las próximas décadas.*

*Otras disposiciones, por su parte, contravienen principios básicos que rigen los procedimientos administrativos sancionatorios, así como el principio de reserva legal. Muchos de estos vicios persisten, al punto que el proyecto de ley emanado de la Comisión Mixta aún adolece de graves inconstitucionalidades.*

*Por lo tanto, voy a votar en contra del informe de la Comisión Mixta; pero sí a favor del artículo octavo, transitorio, por los argumentos que se han dado anteriormente.*

*Muy brevemente, quiero mencionar algunas inconstitucionalidades y aspectos críticos que considero que existen en este proyecto:*



*-El artículo 3, inciso segundo y cuarto, que restringe el goce del derecho a la libertad personal y ambulatoria de los extranjeros permitiéndole a la Administración restringirlo por la vía reglamentaria, cuestión que la Constitución actual prohíbe.*

*-El artículo... (falla de audio en transmisión telemática)... establece el procedimiento de retorno asistido sin garantizar adecuadamente los derechos de niñas, niños y adolescentes no acompañados, y exponiéndolos a ser expulsados del territorio nacional o rechazados en la frontera sin que se asegure su interés superior y la reunificación familiar.”.*

**QUINCUAGÉSIMO PRIMERO:** Que, a través de control facultativo de constitucionalidad esta Magistratura dictó sentencia con fecha 29 de enero de 2021, en causa Rol N° 9930-20-CPT, respecto de un cúmulo de normas requeridas de inconstitucionalidad, entre las cuales se encuentran las mencionadas en la discusión legislativa y que fueron materia de reservas de constitucionalidad por la H. Diputada señorita Pérez y por el H. Senador señor Latorre, ya transcritas.

Por lo anterior, fallando conforme a lo requerido, este Tribunal argumentó extensamente sobre los aspectos consultados sin que le corresponda revisar, en sede de control preventivo obligatorio, lo ya decidido a través de la sentencia precedentemente enunciada, no existiendo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución Política, una nueva oportunidad para revisar lo ya sentenciado en relación con los mismos vicios alegados, puesto que ello quedó resuelto en el control preventivo facultativo ejercido por un grupo de Honorables Diputadas y Diputados de la República en causa Rol N° 9930-20-CPT (en igual sentido STC Rol N° 3739, cc. 32, 33 y 34, examinando la actual Ley N° 21.030, de 2017, en relación con la STC Rol N° 3729(3751)-17-CPT, en que se requirió de inconstitucionalidad).

Por lo anterior es que no corresponde emitir pronunciamiento en la presente sentencia respecto de las reservas de constitucionalidad ya anotadas.

## **XI. CUMPLIMIENTO DE LOS QUÓRUM DE APROBACIÓN DE LAS NORMAS DEL PROYECTO DE LEY EN EXAMEN**

**QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO:** Que, de los antecedentes tenidos a la vista, consta que la norma sobre la cual este Tribunal emite pronunciamiento, fue aprobada, en ambas Cámaras del Congreso Nacional, con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política.

**Y TENIENDO PRESENTE,** además, lo dispuesto en los artículos 18; 76; 77, inciso primero; 84, inciso primero; 93, inciso primero; y 118, inciso quinto, de la Constitución Política de la República y lo prescrito en los artículos 48 a 51 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura,



### **SE DECLARA:**

- I. QUE LAS SIGUIENTES DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY CONTENIDO EN EL BOLETÍN N° 8970-06, SON CONFORMES CON LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA:**
1. Artículo 142, incisos primero y segundo, con excepción de la expresión *“en única instancia, en cuenta”*.
  2. Artículo 169.
  3. Artículo 175, inciso primero, primera parte.
  4. Artículo 176 N° 1, en la parte que deroga el artículo 89 del Decreto Ley N° 1.094, de 1975, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, que Establece Normas sobre Extranjeros en Chile.
  5. Artículo 176 N° 13, respecto del nuevo artículo 24 quáter, incisos primero y segundo, que se intercala en la Ley N° 18.101, que fija Normas Especiales sobre Arrendamiento de Predios Urbanos.
- II. QUE LA FRASE “EN ÚNICA INSTANCIA, EN CUENTA”, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 142, INCISO SEGUNDO, ES CONTRARIA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, POR LO QUE DEBE ELIMINARSE DEL TEXTO DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDO A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.**
- III. QUE NO SE EMITE PRONUNCIAMIENTO, EN EXAMEN PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD, DE LAS RESTANTES DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY, POR NO REGULAR MATERIAS RESERVADAS A LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.**

Acordado el carácter de ley simple del artículo 146 del proyecto de ley remitido, con el voto dirimente de la Presidenta del Tribunal, Ministra señora **MARÍA LUISA BRAHM BARRIL**, de conformidad con lo previsto en el artículo 8°, literal g), de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

### **DISIDENCIAS**

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores **IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, y RODRIGO PICA FLORES**, quienes disintieron de la



**calificación de ley simple del artículo 146 del proyecto de ley**, precepto que estiman orgánico constitucional conforme lo dispone el artículo 77, inciso primero, de la Constitución, en tanto se contempla una nueva función a los tribunales competentes en lo penal, relativa al deber de comunicar al Servicio Nacional de Migraciones las sentencias condenatorias que se dicten respecto de procesos seguidos contra extranjero, en un plazo de cinco días hábiles. Siguiendo la jurisprudencia de este Tribunal, se trata de una nueva función que se entrega a dichos tribunales, relacionada con la remisión de antecedentes a un órgano administrativo, lo que alcanza el ámbito orgánico constitucional (así, STC Rol 2152, c. 8; STC Rol 2981, c. 15).

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y RODRIGO PICA FLORES, quienes estimaron orgánico constitucional el artículo 126, inciso segundo, del proyecto de ley**, disposición que establece una nueva atribución a los tribunales competentes en lo penal relacionada con la medida de expulsión que, de acuerdo con la norma, puede decretarse en armonía con lo previsto en la Ley N° 18.216, que Establece Penas que indica como Sustitutivas a las Penas Privativas o Restrictivas de Libertad. Por ello, el anotado artículo 126, inciso segundo, incide en la ley orgánica constitucional que ha previsto el artículo 77, inciso primero, de la Constitución.

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, quienes estimaron orgánico constitucional el artículo 168 del proyecto de ley**, precepto que dispone que, en el ejercicio de sus funciones de control migratorio, la Policía o quien la reemplace, sujetará sus actuaciones a las instrucciones de la Subsecretaría del Interior y a las disposiciones de la ley en examen y a su reglamento.

Dicha regulación alcanza lo previsto en el artículo 24 de la Ley N° 18.575, de Bases Generales de la Administración del Estado, al regular nuevas facultades de la anotada autoridad, en tanto colaboradores inmediatos de los Ministros y jefes superiores de la Subsecretaría respectiva. La norma examinada innova, por lo que incide la ley orgánica constitucional prevista en el artículo 38, inciso primero, de la Constitución.

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, y RODRIGO PICA FLORES, quienes votaron por declarar propios de ley orgánica constitucional los artículos 23, inciso segundo, 160, 161, 162, 163, 164, y 165, del proyecto de ley**, estimando su carácter orgánico constitucional en tanto abarcan el ámbito reservado en el artículo 38 de la Constitución Política. La normativa en análisis innova al crear el denominado



“Consejo de Política Migratoria”, instancia que el artículo 160 denomina como multisectorial y responsable de asesorar al Presidente de la República a través del Ministerio del Interior y Seguridad Pública en la elaboración de la Política de Migración y Extranjería, y en la actualización de su contenido y definiciones, a lo que se agrega la regulación de su conformación (artículo 161), funciones (artículo 161), funcionamiento (artículos 163 y 164), y forma en que se expiden sus acuerdos (artículo 165).

Dado lo anterior, la innovación en comento abarca la reserva que la Constitución ha establecido en su artículo 38, relativa a la “organización básica de la Administración Pública”, creando un órgano colegiado que, en su composición y forma de nombramiento, difiere de la estructura dispuesta en los artículos 21 y siguientes de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, criterio latamente asentado en la jurisprudencia de este Tribunal (así, STC Roles N° 1554, 2061, 2788, 2910, 3785, 4290, 4945, y 6988, entre otras).

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, y RODRIGO PICA FLORES, quienes estuvieron por declarar orgánico constitucional el artículo 144 del proyecto de ley,** al que considerar propio de la ley orgánica constitucional prevista en el artículo 19 N° 11, inciso quinto, de la Constitución. La disposición en análisis regula cuestiones relativas al reconocimiento y revalidación de títulos y grados académicos obtenidos en el extranjero y la convalidación de actividades curriculares cursadas en una institución de educación superior extranjera.

Dado el ámbito normativo de la regulación con que innova el proyecto de ley, ésta alcanza en el artículo 144 a los requisitos y el proceso para el reconocimiento oficial de los establecimientos e instituciones educacionales de todo nivel (STC Rol 548, c. 7), cuestiones que son propias de la ley orgánica constitucional de enseñanza.

**Los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, y la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, estuvieron por declarar inconstitucional únicamente la expresión “en cuenta”, contenida en el artículo 142, inciso segundo, del proyecto de ley, por las siguientes razones:**

1°. La sanción o medida de expulsión a la que se puede dar lugar como resultado del procedimiento previsto para este tipo de situaciones constituye un efecto negativo de una elevada magnitud para la persona sobre la que recae. La racionalidad y justicia impuesta como pauta por la Carta Fundamental en el artículo 19, N° 3°, inciso sexto, exige que cuando las consecuencias que puedan derivar de un procedimiento sean de alta envergadura, éste debe brindar ciertos resguardos mínimos.



2°. Asimismo, las hipótesis fácticas involucradas en una discusión sobre la permanencia o expulsión de un extranjero en el territorio nacional pueden ser muy diversas y, por lo mismo, entran una mayor o menor complejidad para su resolución. Si los variados tipos de casos han de agruparse bajo un solo procedimiento, su diseño no puede construirse sobre la base de que se está ante asuntos de fácil despacho y que deben resolverse de una manera rápida y expedita.

3°. Simplemente recordemos el marco del procedimiento de expulsión de la nueva ley. Por de pronto, se parte de la base que al extranjero a quien se le aplica dicha medida se le impide la interposición de los recursos administrativos de la Ley N° 19.880 (art. 140) quedándole en exclusiva la reclamación judicial.

4°. Interpuesta la acción ante la justicia del artículo 142, la propia legislación contempla un verdadero test de cumplimiento de requisitos. Habrá muchos casos diferentes y razones para la expulsión. Puede acontecer respecto de los residentes con permiso vencido (art. 37); hay causales de expulsión en caso de permanencia transitoria (art. 127); y otras causales de expulsión de residentes (art. 128). En todos estos casos, se pondrá fin a la opción de retornar a una residencia libremente escogida, concluyendo con las oportunidades vitales construidas en Chile, estableciéndose una prohibición de ingreso variable que va desde los 3 años hasta los 25 años (art. 137).

5°. Tras todas estas razones de expulsión, habrá que examinar un conjunto de consideraciones del Servicio específicas. En éstas se debe proceder de un modo fundado verificando un conjunto de requisitos de toda naturaleza (migratorios, residenciales, delictivos, filiales, familiares, de interés superior del niño, así como contribuciones de todo tipo a la sociedad chilena según lo exige el art. 129). No basta eso, sino que hay interdicción de expulsiones colectivas (art. 130); deben verificarse las condiciones de abandono del país (art. 91); completar el procedimiento de exención de multas si es que las hubiera (art. 122); se debe nombrar un mandatario que lo represente para la defensa de sus derechos laborales y previsionales, entre otras obligaciones (art. 133). Y pese a todo este examen complejo y amplio, se trata de una medida que el legislador estima de tal gravedad que puede ser revocada (art. 134) o suspendida (art. 136).

6°. Un procedimiento racional y justo para asuntos como los aludidos previamente es aquel cuyas reglas de tramitación logren mínimos niveles de equilibrio para hacer frente a objetivos que pueden entrar en tensión. La protección que la resolución de este tipo de controversias exige, no es del todo satisfecha con la fórmula establecida en el artículo 142 del Proyecto de Ley de Migración y Extranjería. En efecto, podría justificarse que no existan recursos administrativos ni exista doble instancia si se considera que se trata de un asunto que ha de ser conocido por una alta corte de justicia actuando colegiadamente. Pero, dicho resguardo se vería demasiado disminuido si, además, se establece que se fallará "en cuenta", esto es, que no pueden asistir los afectados ni escuchar la relación, ni hacer alegaciones verbales (ver STC 747 y 3056). Con la limitación precedente resulta plausible estimar que el riesgo de error



en la resolución del recurso se incrementará en demasía, lo cual no se compensa con los beneficios que dicha regla podría reportar para una “pronta y cumplida administración de justicia” (utilizando la expresión contenida en el artículo 77, inciso primero, de la Constitución).

7°. En conclusión, estos Ministros estiman que la expresión “, *en cuenta*” contenida en el inciso segundo del artículo 142 del Proyecto de Ley de Migración y Extranjería es inconstitucional por vulnerar el artículo 19, N° 3°, inciso sexto, de la Constitución Política de la República.

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO Y NELSON POZO SILVA, y de la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, quienes estuvieron por declarar orgánico constitucional sólo el artículo 142, inciso primero, del proyecto de ley, en la frase “El afectado por una medida de expulsión podrá reclamar por sí o por cualquier persona en su nombre, ante la Corte de Apelaciones del domicilio del reclamante,”**, razonando que el resto de la disposición norma cuestiones procedimentales que escapan al ámbito reservado a la ley orgánica constitucional en el artículo 77, inciso primero, de la Constitución, al regular cuestiones relativas a los plazos de interposición del recurso, lo que ha sido fallado recientemente en forma análoga en STC Rol N° 8564, c. 12.

**El Ministro señor GONZALO GARCÍA PINO y la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, estuvieron por seguir el recién expuesto criterio, también, respecto del inciso segundo del artículo 142 del proyecto de ley, en tanto éste sólo regula aspectos del procedimiento de tramitación del recurso previsto en el inciso primero, lo que no es parte de la esfera orgánica constitucional que prevé el artículo 77, inciso primero, de la Constitución.**

**Acordada la decisión de estimar orgánico constitucional el artículo 169 del proyecto de ley con el voto en contra de los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA, y de la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, quienes votaron por declarar como propio de ley simple dicho precepto, en tanto el deber que se entrega al Ministerio Público de comunicar al Servicio Nacional de Migraciones las detenciones de extranjeros por delitos flagrante, alcanza únicamente a cuestiones administrativas del persecutor penal público que no inciden en el ámbito expresamente delimitado por el artículo 84 de la Constitución, sólo relacionado a su “organización” y “atribuciones”, doctrina sostenida a través de la jurisprudencia de esta Magistratura, puesto que el deber de entrega de información relacionada con su actividad persecutora no se extiende a la esfera de su ley orgánica constitucional (STC Rol N° 3203, c. 12).**



**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA, de la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y del Ministro señor RODRIGO PICA FLORES, quienes estimaron que la derogación efectuada al artículo 89 del D.L. N° 1.094, de 1975, a través del artículo 176 N° 1, del proyecto de ley, no alcanza la ley orgánica constitucional prevista en el artículo 77, inciso primero de la Constitución. A juicio de quienes disienten de lo acordado por la mayoría, el proyecto de ley realiza a través del señalado artículo 176 N° 1, una derogación integral al cuerpo normativo actualmente vigente para la regulación de las materias de extranjería y migraciones y, en lo que concierne a la acción de reclamación prevista en el artículo 89 que pasa a derogarse, ésta se norma por el nuevo artículo 142, no afectándose, en consecuencia, las atribuciones de los tribunales de justicia.**

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA, de la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y del Ministro señor RODRIGO PICA FLORES, quienes estimaron que el inciso primero del nuevo artículo 24 quáter, que se introduce a la Ley N° 18.101, a través del artículo 176 N° 13, del proyecto de ley, no regula materias de la ley orgánica constitucional prevista en el artículo 77, inciso primero, de la Constitución, en tanto se entrega competencia a los jueces de policía local para conocer de eventuales denuncias a las infracciones que se prevén en el nuevo Título V de dicha ley, competencia con que no se innova, en tanto las facultades en materia de arrendamiento de dichos jueces se contemplan en el hoy vigente artículo 17 de la ley, por lo que no se está en presencia de una nueva atribución incidente en la esfera orgánica constitucional.**

**Lo anterior también se extiende al carácter orgánico constitucional que la mayoría otorgó al inciso segundo del nuevo artículo 124 quáter, de lo que disienten los Ministros señores GONZALO GARCÍA PINO y NELSON POZO SILVA, y la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, en tanto en dicha norma se regulan actos procedimentales ya previstos en los artículos 20 y 21 de la Ley General de Urbanismo y Construcción, que no alcanzan la normativa orgánico constitucional.**

**Los Ministros señores JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN y RODRIGO PICA FLORES previenen que estuvieron por declarar orgánico constitucional el nuevo artículo 24 quáter, inciso segundo, que se agrega a la Ley N° 18.101, sólo bajo normativa que mandata sea regulada a través de dicha especial legislación por el artículo 118, inciso quinto, de la Constitución, al otorgarse nuevas atribuciones a los directores de obras municipales,**



## PREVENCIONES

Los Ministros Sres. IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ concurren a la sentencia, previniendo que el hecho que un tribunal conozca “en única instancia” no es *per se* cuestionable constitucionalmente. Así ocurre actualmente con el Decreto Ley N° 1.094 el cual le otorga la competencia al Máximo Tribunal del Poder Judicial de conocer estos asuntos (artículo 89), lo que debe ser tenido como una garantía institucional eficaz

Lo cuestionable es que habiendo el legislador trasladado la atribución para conocer el contencioso administrativo de que se trata a una Corte de Apelaciones, no haya justificado la imposibilidad de apelación a la Corte Suprema.

Los Ministros señores JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ y RODRIGO PICA FLORES estuvieron por no declarar propio de ley orgánica constitucional el inciso tercero del artículo 142 del proyecto de ley, en tanto no alcanza la esfera orgánica constitucional del artículo 77, inciso primero, de la Constitución. Unido a ello, votaron la inconstitucionalidad de la totalidad de los incisos primero y segundo del artículo 142 del proyecto sometido a examen, en base a los siguientes fundamentos:

1°. Cabe señalar que los incisos primero y segundo del artículo 142 establecen una nueva atribución de los tribunales, en los términos del artículo 77 de la Constitución, cuál es conocer y resolver un reclamo especial respecto de medidas particulares de autoridad administrativa, determinando competencia de única instancia, que ha de ejercerse en cuenta.

2°. De tal forma, la nueva atribución se configura a partir de la normativa de ambos incisos, que al establecer un procedimiento ante la Corte de Apelaciones, la única instancia y el conocimiento en cuenta, sin alegatos, en un procedimiento breve y sin etapa probatoria supone un grado de conocimiento limitado, que no siendo *per se* inconstitucional, puede resultar deficitario o insuficiente en una materia de suyo relevante y sensible, como lo es la privación de uno de los elementos de esencia de la libertad personal en la decisión de que un extranjero se mantenga o no en Chile, a propósito de una medida de expulsión. Tal reclamación judicial respecto de una medida de expulsión es una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva del numeral 3° del artículo 10 de la Constitución frente a una medida de privación de un elemento del contenido esencial de la libertad personal del numeral 7°.

3°. En este sentido, ya el hecho de ser una Corte de Apelaciones el Tribunal competente denota una dificultad de acceso al Tribunal, entrapando uno de los elementos del derecho a la tutela judicial efectiva, cual es el libre acceso a la jurisdicción, y por ende al tribunal. Además, no existiendo etapa probatoria en el procedimiento, existe otro elemento del racional y justo procedimiento que no ha sido



suficientemente garantizado, cual es el derecho a aportar pruebas y a conocer y examinar la de la contraparte, lo cual merma la eficacia de la tutela judicial, cuestión particularmente relevante en el ejercicio de la reglada potestad de expulsión, que requiere de la concurrencia de ciertos presupuestos de hecho. Adicionalmente, el conocimiento en única instancia deja sin garantía el derecho a la revisión de lo resuelto por un tribunal superior.

4°. Adicionalmente, el recurso del artículo 142 no se encuentra suficientemente configurado en la norma, que en cuanto a su contenido solamente dispone que “Dicho recurso deberá ser fundado”, sin esclarecer si es de legalidad estricta o es de plena jurisdicción, lo cual determina su contenido y límites.

5°. No siendo inconstitucional, en general, que los tribunales colegiados conozcan asuntos en cuenta, la configuración y límites del derecho a ser oído por el tribunal en el marco de un debido proceso es una materia que no puede ser desvinculada de la relevancia, entidad y complejidad de la materia a resolver. Así, siendo lo litigado una medida de expulsión del país, el cercenamiento del derecho a alegar en vista de causa a su respecto determina que el reclamante no podrá ser plenamente oído por el tribunal.

Redactaron la sentencia las señoras y los señores Ministros que la suscriben.

Comuníquese a la H. Cámara de Diputadas y Diputados, regístrese y archívese.

**Rol N° 9939-20-CPR.**

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidenta, Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, por sus Ministros señores IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, GONZALO GARCÍA PINO, JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, NELSON POZO SILVA, JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Se certifica que el Ministro señor Nelson Pozo Silva concurre al acuerdo y fallo, pero no firma por encontrarse con permiso.

Firma la señora Presidenta del Tribunal, y se certifica que los demás señora y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la emergencia sanitaria existente en el país.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.