

Talca, a treinta de abril de dos mil veinticuatro.

VISTO Y CONSIDERANDO.

PRIMERO: Que, comparece Luis Hernán Carvajal Morales, cédula nacional de identidad número 16.899.914-3, abogado, soltero, domiciliado para estos efectos en Avenida Alameda Bernardo O´Higgins número 648, comuna de Talca, quien deduce a favor de doñade nacionalidad boliviana, cédula de identidad del Estado Plurinacional de Bolivia número _____, en contra del Servicio Nacional de Migraciones RUT número 62.000.920-2, representada por su Director Nacional don Luis Eduardo Thayer Correa cédula de identidad número:....., o quien lo supla, subrogue o haga sus veces como tal, por haber dictado de manera ilegal y arbitraria la Resolución Exenta N° 58052, de fecha 28 de diciembre de 2023, que ordenan la expulsión del país de la recurrente, y en definitiva se restablezca el imperio del derecho, deje sin efecto dicha expulsión, y ordene regularizar la situación migratoria del reclamante.

Señala que doña _____ residía en el Estado Plurinacional de Bolivia, junto a su esposo Romel Mamani Pedro, sin embargo en el mes de agosto del año 2020, decide emigrar a territorio de la República de Chile en compañía de su hijo, en busca de nuevas oportunidades. En esas circunstancias, se radica en la comuna de Molina, en compañía de parte de su familia extensa, en específico sus hermanasCalderón, cédula nacional de identidad para extranjeros númeroy,cédula de identidad para extranjeros4, quienes tienen residencia definitiva en el país.

Informa que doña Juanita Espinoza Calderón, se encuentra casada con don Romel Mamani Pedro, desde el día 23 de octubre del año 2016, vínculo que tuvo lugar en el Estado Plurinacional de Bolivia y producto del vínculo matrimonial, nació el niño....., cuyo identificador provisorio escolar es el:....., quien durante el año 2023 cursó el segundo año de Educación General Básica en la escuela Porvenir, de la comuna de Río Claro, Región del Maule, y que fue promovido a tercer año de Educación General Básica y matriculado en el mismo establecimiento educacional.

Refiere que se hizo ingreso durante el mes de agosto del año 2020 por un paso fronterizo no habilitado, eludiendo los controles migratorios. No obstante lo anterior, se autodenuncia el día 13 de septiembre del año 2021, ante el cuartel de Policía de Investigaciones de la comuna de Curicó, fijando como domicilio la calle Maipú número 2128, comuna de Molina.

Una vez notificado el proceso sancionatorio, y presentando los descargos respectivos con fecha día 10 de enero del año 2024, se le notifica personalmente y por escrito la medida de expulsión, conforme el contenido de la resolución exenta número 58052, de fecha 28 de diciembre de 2023, del Servicio Nacional de Migraciones.

Sostiene que doña:....., vive en el territorio nacional por más de 3 años, sin haber cometido delito, irreprochable conducta que traía consigo desde su tierra natal, y además

sólo se ha dedicado a ejercer actividades laborales para su mantención y la de su familia con la que vive. Se acreditó ante el Servicio respectivo su condición familiar, social y laboral, y dichos antecedentes no fueron tomados en cuenta por el organismo en contra se recurre, que por lo demás no fundamentó como es debido su resolución, pues a todas luces carece de fundamento factico, debido a que sólo anuncia los documentos tenidos a la vista para resolver, pero no se hace cargo de los hechos que motivan a no regularizar la condición migratoria del recurrente.

La medida adoptada por el organismo es contrario a la propia ley que lo regula, por sobretodo, el hecho que no se reparó en el interés superior del niño que se transgrede con la medida, toda vez que el acto administrativo, priva al hijo de la reclamante a mantenerse en una familia unida, puesto que eventualmente los padres del niño podrían ser expulsados por decisión adoptada por el Estado de Chile, debiéndose considerar conforme el artículo 4 de la Ley 21.325 el Interés superior del niño, niña y adolescente

Acompaña

- 1.- Resolución Exenta número 58052 del Servicio Nacional de Migraciones.
- 2.- Acta de Notificación de medida de expulsión por resolución, emitido por la Policía de Investigaciones de Chile, Sección de Migraciones y Policía internacional Curicó, de fecha 10 de enero de 2024.
- 3.- Certificado de Matrimonio de doña :::::::::::::::de fecha 6 de septiembre del año 2023, emitido por el Órgano Electoral Plurinacional de Bolivia.
- 4.- Certificado de Afiliación de don:::::::::::::, cónyuge de la recurrente, de fecha 7 de septiembre de 2023, emitido por AFP Modelo.
- 5.- Certificado Cotizaciones, del afiliado Romel Mamani Pedro cónyuge de la recurrente, de fecha 26 de diciembre de 2023, emitido por AFP Modelo.
- 6.- Contrato de Trabajo por Faena, suscrito entre la empresa C Y G Servicios Integrales SpA, y don:::::::::::::, cónyuge de la recurrente.
- 7.- Certificado de nacimiento de don:::::::::::::, emitido por el Servicio de Registro Cívico del Órgano Electoral Plurinacional del Estado Plurinacional de Bolivia, de fecha 8 de septiembre de 2023.
- 8.- Comprobante de Asignación de identificador provisorio escolar, del estudiante Álvaro Romel Mamani Espinoza, de fecha 3 de enero de 2022, emitido por el Ministerio de Educación.
- 9.- Certificado Anual de Estudio, del estudiante Álvaro Romel Mamani Espinoza, de fecha 6 de diciembre de 2022, emitido por la escuela Porvenir de la comuna de Rio Claro, Región del Maule.

10.- Certificado de alumno regular, correspondiente al niño....., de fecha 7 de septiembre del año 2023, emitido por la escuela Porvenir, de la comuna de Rio Claro, Región del Maule.

11.- Certificado Anual de estudio, del estudiante Álvaro Romel Mamani Espinoza, correspondiente al año escolar 2023, de fecha 7 de septiembre de 2023, emitido por la escuela Porvenir, de la comuna de Rio Claro, Región del Maule.

12.- Informe de Desarrollo Personal y Social 2023, de fecha 7 de septiembre de 2023, correspondiente al niño Alvaro Romel Mamani Espinoza, emitido por la escuela Porvenir, de la comuna de Rio Claro, Región del Maule.

13.- Comprobante Matricula Para el año escolar 2024, del estudiante Álvaro Romel Mamani Espinoza, emitido por la escuela Porvenir de la comuna de Rio Claro, Región del Maule.

14.- Copia de Pasaporte del niño Álvaro Romel Mamani Espinoza, emitido por el Estado Plurinacional de Bolivia, pasaporte número GE51259.

15.- Certificado de nacimiento de doña Alaia Rubí Villarroel Espinoza, cédula nacional de identidad número 28.187.572-8, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación de la República de Chile.

16.- Informe de Antecedentes Penales, emitido por el Órgano Judicial del Estado Plurinacional de Bolivia, número 0328925 correspondiente a doña Juanita Espinoza Calderon, número de identidad número 12822673, documento legalizado por doña Laura Castro Velásquez, oficial de legalizaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile, de fecha 11 de enero del año 2024.

SEGUNDO: Que, a folio 6 Informa el Servicio Nacional de Migración quien solicita el rechazo del recurso.

Refiere que la recurrente doña....., ciudadana boliviana, ingresó al país por paso no habilitado, eludiendo el control migratorio, según da cuenta el parte policial N° 589 de fecha 13 de septiembre de 2021 emitido por PDI Polint Curicó.

Posteriormente, mediante Oficio Ordinario N° 46137 de fecha 22 de mayo de 2023, el Servicio Nacional de Migraciones, informó a la extranjera sobre el inicio de un procedimiento sancionatorio de expulsión por el hecho del ingreso clandestino, el cual fue notificado el 11 de septiembre de 2023.

Con posterioridad, con fecha 12 de septiembre de 2023, la extranjera remitió antecedentes respecto de la causal invocada, los cuales fueron ponderados en el procedimiento expulsivo.

Así las cosas, con fecha 28 de diciembre de 2023, se dictó la Res. Ex. N° 58052, que

determinó la expulsión del país de la extranjera, señalando dicha Res. Ex. los antecedentes acompañados y realizando la ponderación correspondiente de los mismos, conforme a lo establecido en el artículo 129 de la Ley 21.325 y artículo 137 de su Reglamento.

Alega que la extranjera recurrente, no solicitó refugio en frontera, pudiendo hacerlo.

Sostiene que el recurso de marras debe ser rechazado en todas sus partes, debido a que la medida de expulsión impugnada fue dictada con estricto apego a la normativa legal y reglamentaria vigente al momento de su dictación, y además, fue dispuesta en ejercicio de la facultad otorgada al Director Nacional del Servicio Nacional de Migraciones, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 157 N° 7 y 132 de la Ley 21.325 y ponderando las consideraciones establecidas en el artículo 129 del mismo cuerpo legal.

Así, la nueva ley establece como una causal de expulsión de un extranjero residente en Chile, el haber hecho ingreso por un paso no habilitado, eludiendo control migratorio, conforme lo establecido en el artículo 127 de dicho cuerpo legal.

Argumenta que la medida de expulsión no es sino la consecuencia a la grave infracción al deber de respeto a las leyes e intereses nacionales, al cual todo extranjero se compromete a mantener como condición a su derecho a residir al país, tal como lo establece el artículo 19 N° 7 letra a) de la Constitución Política de la República.

De lo anterior se deriva que la aplicación de la medida de expulsión es del todo legal y carente de arbitrariedad, pues el recurrente ha infringido la normativa interna migratoria, incurriendo en una causal de expulsión contemplada tanto en la antigua como actual legislación migratoria.

TERCERO: Que el artículo 141 de la ley N°21.325 Sobre Extranjería y Migración contempla un recurso judicial, a favor del extranjero respecto de quien pese una orden de expulsión con el objeto de que la legalidad y razonabilidad de la medida pueda ser revisada por un organismo jurisdiccional a través de una reclamación de tramitación sumaria y eficaz.

CUARTO: Que analizados los antecedentes es posible concluir que el ingreso de la expulsada, se realizó antes de la entrada en vigencia de la ley 21.325 y bajo la vigencia del Decreto ley N° 1.094 del Ministerio del Interior, norma que solo fue derogada el 22 de febrero del año 2022. El ingreso de la extranjera por paso no habilitado se verificó en el año 2020 y su autodenuncia en septiembre de 2021, no contemplándose en el referido Decreto Ley, la sanción de expulsión por el haber hecho ingreso por un paso no habilitado, eludiendo control migratorio, en los términos señalados por el artículo 127 de la ley N° 21.325.

QUINTO: Que, para la resolución de este recurso es importante tener presente lo dispuesto en el artículo N° 4 de la ley N° 21.325 que dispone que que "...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 los tengan a su cuidado.”

En el caso de autos, la expulsada tiene un hijo que cursa tercero básico en una escuela de la comuna de San Rafael y que vería vulnerado su derecho a mantenerse en una familia unida por la expulsión de su madre. Principio de interés superior del niño que no fue considerado por el Servicio nacional de Migraciones al sancionar a la madre con la expulsión.

Por estas consideraciones, visto además lo dispuesto en la Ley N°21.325, y Decreto ley 1.094 del Ministerio del Interior SE ACOGE el Recurso Jurisdiccional Especial en Materia de Actos Administrativos Expulsivos deducido por don Luis Hernán Carvajal Morales a favor de doña :::::::::::::::::::::en contra del SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIONES, respecto de la Resolución Exenta N° 58052, de fecha 28 de diciembre de 2023, que ordena la expulsión del país de la recurrente, y consecuencia se ordena continuar con la tramitación de la solicitud presentada por ésta, para efectos de regularizar su situación migratoria.

Se deja sin efecto la orden de no innovar decretada en autos.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción de la Abogada Integrante Carolina Araya López

Rol N°4-2024/Contencioso Administrativo.