

Santiago, once de julio de dos mil veinticuatro.

A los escritos folios 50115-2024 y 58048-2024: estese a lo resuelto con fecha 4 de julio de 2024.

A los escritos folios 61006-2024 y 61335-2024: téngase presente.

Al escrito folio 61327-2024: a lo principal, téngase presente; al otrosí, a sus antecedentes.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus fundamentos séptimo y octavo, que se eliminan.

Y teniendo en su lugar y además presente:

1º) Que la acción de amparo encuentra su fundamento en la decisión emanada de la autoridad migratoria contenida en la Resolución Exenta N° 5094, de 3 de febrero de 2023, que dispone la expulsión del país y la prohibición de ingresar a este respecto del recurrente, por haber sido condenado el 19 de julio de 2020 a la pena de tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, como autor del delito de abuso sexual de menor de catorce años, sustituyéndose la sanción por tres años y un día de libertad vigilada intensiva, la que actualmente se encuentra cumpliendo;

2º) Que, resulta un hecho inconcuso entre las partes, que el amparado es un ciudadano de nacionalidad argentino, que lleva viviendo en el país hace más de treinta años, contando con una empresa de diseño gráfico, así como familiares como primos y sobrinos que viven en el país y que se encuentra cumpliendo su obligación de pagar pensión alimenticia a sus hijos;

3º) Que del mérito de los antecedentes, la resolución dictada por la autoridad migratoria que aplica la sanción de expulsión y prohibición de ingreso al país se funda en el artículo 32 N° 5 de la Ley N° 21.325.



Para dichos efectos, la ley dispone ciertos criterios de ponderación para efectos de que la decisión administrativa no aparezca excluida de racionalidad legal. Dichos criterios han de ponderarse sobre la base de las circunstancias contempladas en el artículo 129. Entonces, para establecer la procedencia de la sanción debe examinarse a favor y en contra:

“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.”

Sin embargo, al establecer la sanción de expulsión no se ponderaron adecuadamente las circunstancias positivas y negativas, en orden a que no se ha invocado la existencia de infracciones migratorias respecto del amparado (N° 3); lleva en el país más de treinta años (N° 4); no se ha reparado que una gran parte de su familia se encuentra en Chile y que debe pagar pensión alimenticia a sus hijos, (N° 6).

La resolución recurrida únicamente hace mención a la gravedad del delito por el que fue condenado y la separación de la familia nuclear por esos hechos,



configurándose dichas consideraciones en insuficientes, al no ponderar todos los antecedentes invocados por el amparado.

4°) Que, en Derecho Administrativo la ley establece cierta discrecionalidad de actuación, la cual es limitada por la propia legislación entregándole parámetros de decisión, de manera que las concretas decisiones relativas a la adjudicación de consecuencias jurídicas aparezcan revestidas de cierta racionalidad legal, según se dijo, constituyendo un aspecto reglado o de juridicidad de tal actividad (cuestión que la doctrina administrativa repite con los principios jurídicos, P. Pierry “El Control de la, Discrecionalidad Administrativa”, *Revista Chilena de Derecho*, v. 11, 1984, p. 484). De esta manera, la ponderación de los criterios legales, no queda entregada a la libre decisión de la Administración, sino que implica identificar la presencia o ausencia de los aspectos fácticos de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad administrativa, y sopesarlas bajo la lógica que entrega el legislador, de manera que apartarse de ella importa apartarse del principio de juridicidad o legalidad en sentido amplio por parte de la Administración.

5°) Que conforme a lo expresado, la decisión de expulsar del país y la prohibición de ingreso, se torna en desproporcionada, y así en antijurídica, al fundarse en un examen meramente formal de los antecedentes, sin que para la determinación de la extensión de la sanción se haya ponderado las circunstancias personales del recurrente ya indicadas y expresadas por la ley, que permitieran examinar adecuadamente la situación, por lo que adolece de la debida justificación, a la luz de la legislación actualmente vigente.

Por estas consideraciones y lo dispuesto, además, en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se revoca** la sentencia apelada de cinco de junio de dos mil veinticuatro, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, en



el Ingreso Corte N° 1474-2024, en cuanto rechaza el recurso de amparo interpuesto en favor de Luis Jorge Arnaldo Piano, de nacionalidad argentina y en su lugar se declara que éste **queda acogido** y se deja sin efecto el acto administrativo recurrido.

Acordada con el voto en contra de los Ministros Sr. Valderrama y Matus, quienes fueron de la opinión de confirmar la resolución recurrida por sus propios fundamentos y teniendo además presente las siguientes consideraciones:

1° Que el artículo 32 de la Ley N° 21.325 establece las prohibiciones imperativas de ingreso al país, dentro de las que se encuentran las señaladas en su N° 5, que fue la invocada por la autoridad administrativa.

2° Que las circunstancias del artículo 129 de la mencionada ley son la que deben ponderar para establecer la procedencia de la expulsión, entre las que se cuenta la gravedad de los hechos denunciados.

3° Que la Resolución Exenta N° 5094 de 3 de febrero de 2023, expresa las razones por las que determinó expulsar del país al amparado, a saber, la gravedad de la infracción y que los hechos provocaron la separación de la familia por lo que no acreditó que tuviera arraigo de aquellos reconocidos por la ley, lo que a juicio de estos disidentes está conforme con los antecedentes de la causa, pues tiene prohibición de acercarse a su hija y se encuentra divorciado.

4° Que, por otra parte, la competencia de esta Corte está referida al control de legalidad del acto recurrido - cuyo cumplimiento se constata según se ha expresado - y no a la ponderación de las circunstancias de hecho que le dieron lugar, cuestión entregada al conocimiento de la autoridad migratoria.

5° Que, conforme a lo que se vienen razonando, la autoridad administrativa dictó la resolución que expulsa al amparado y le prohíbe el ingreso al país dentro de los casos establecidos en la ley, y para determinar su extensión



acudió a las circunstancias que establece el artículo 129 de la Ley N° 21.325, por lo que la decisión adoptada no es ilegal, y, por consiguiente, la acción constitucional debe ser rechazada.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Rol N° 20.003-2024



Pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Manuel Antonio Valderrama R., María Teresa De Jesús Letelier R., Jean Pierre Matus A., Maria Gajardo H. y Abogada Integrante Pía Verena Tavorlari G. Santiago, once de julio de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a once de julio de dos mil veinticuatro, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

