REVISTA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE LA SANTÍSIMA CONCEPCIÓN

ISSN 2735-6337 versión en línea
DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 1 de 18

ARTÍCULO ORIGINAL | ARTICLE ORIGINAL

OPEN ACCESS

Debido proceso y expulsión administrativa: Análisis de la Ley N°21.325 frente a estándares interamericanos

Due Process and Administrative Expulsion: An Analysis of Law No. 21,325 Against Inter-American Standards

Daniel Atencio Huggins*

*Universidad Central de Chile, Chile.
(https://orcid.org/0009-0000-8586-469X)

Recibido:
28 de abril, 2026
Aceptado:
18 de junio, 2026
Publicado:
10 de julio, 2026

***Autor de correspondencia**
Daniel Atencio Huggins
Universidad Central de Chile, Santiago, Chile.
Correo electrónico:
datencioh@gmail.com

Debido proceso y expulsión administrativa: Análisis de la Ley N°21.325 frente a estándares interamericanos. (2026). Revista de Derecho de la Universidad Católica de la Santísima Concepción, 48, (59-76). **http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04**

RESUMEN

El presente artículo examina la compatibilidad del régimen de expulsión administrativa establecido por la Ley N°21.325, de Migración y Extranjería, con los estándares de debido proceso del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. A partir de un enfoque dogmático-jurídico, hermenéutico y de control de convencionalidad, se desarrolla un análisis jurisprudencial cualitativo de sentencias dictadas por la Corte Suprema de Chile entre 2022 y 2025. Se sostiene como hipótesis que el diseño procedimental de la normativa, al privilegiar la celeridad del control fronterizo, restringe el estándar de "*oída y defensa*" consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, generando una dependencia estructural de la intervención judicial como mecanismo correctivo *ex post*. Los resultados evidencian brechas de convencionalidad en la fase administrativa, particularmente en la ausencia de defensa técnica previa, la insuficiente fundamentación individualizada de las decisiones y la aplicación no sistemática de principios como el non-refoulement y la protección de la unidad familiar. Asimismo, se constata que la jurisprudencia nacional ha desempeñado una función correctora relevante, aunque fragmentaria, lo que revela una falta de internalización de los estándares interamericanos por parte de la Administración. En consecuencia, se concluye que la adecuación del régimen interno requiere la implementación de un protocolo de garantías mínimas en sede administrativa, que incorpore mecanismos de audiencia previa, asistencia letrada y efecto suspensivo de los recursos, asegurando una tutela judicial efectiva antes de la firmeza del acto de expulsión.

PALABRAS CLAVE
Debido proceso, expulsión administrativa, Ley N°21.325, estándares interamericanos, tutela judicial efectiva, control de convencionalidad, migración.

ABSTRACT

This article examines the compatibility of the administrative expulsion regime established by Act No. 21,325 on Migration and Aliens with the standards of procedural due process of the Inter-American Human Rights System. Based on a dogmatic-legal, hermeneutic, and conventionality control approach, the study develops a qualitative jurisprudential analysis of rulings issued by the Chilean Supreme Court between 2022 and 2025.The central hypothesis holds that the procedural design of the regulation, by prioritizing the expediency of border control, restricts the standard of the right to be heard and the right to a defense enshrined in Article 8 of the American Convention on Human Rights, thereby generating a structural dependence on judicial intervention as an ex post corrective mechanism. The findings reveal conventionality gaps in the administrative phase, particularly regarding the absence of prior legal representation, the insufficient

© **2026**, Universidad Católica de la Santísima Concepción. Este artículo se distribuye bajo los términos de la licencia Creative Commons Atribución 4.0 Internacional (CC BY 4.0).
Esto permite el uso, distribución y reproducción en cualquier medio, siempre que se dé el crédito apropiado a los autores y a la fuente original.
Para más información, visite: https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.es

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 2 de 18

individualized reasoning of decisions, and the inconsistent application of principles such as non-refoulement and the protection of family unity. Furthermore, the analysis shows that national jurisprudence has played a significant, albeit fragmented, corrective role, reflecting a lack of internalization of Inter-American standards within administrative practice. Consequently, the article concludes that aligning the domestic regime with international obligations requires the implementation of a minimum guarantees protocol at the administrative level, incorporating mechanisms for prior hearing, legal assistance, and the suspensive effect of appeals, thereby ensuring effective judicial protection before the expulsion order becomes final.

KEYWORDS
Procedural due process, administrative expulsion, Act No. 21,325, Inter-American standards, effective judicial protection; conventionality control, migration.

I. Introducción

El fenómeno migratorio en Chile ha experimentado una transformación estructural en la última década. A partir de 2010, con la llegada de población haitiana[1] y desde 2017, con el incremento[2] sostenido de población venezolana, el país transitó de un modelo de recepción relativamente abierta hacia un régimen de control administrativo progresivamente intensificado, proceso que culminó con la promulgación de la Ley N°21.325 en 2021,[3] sobre Migración y Extranjería, representa el hito legislativo más relevante en esta materia al reemplazar un marco normativo de data dictatorial por uno que, en teoría, busca conciliar la soberanía estatal con el respeto a los derechos fundamentales. Sin embargo, la implementación del nuevo régimen de expulsiones administrativas ha tensionado las garantías del debido proceso y la tutela judicial efectiva.[4]

El problema jurídico central de esta investigación radica en la aparente antinomia entre las facultades sancionatorias de la administración y los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.[5] Mientras la Ley N°21.325 otorga amplias potestades al Servicio Nacional de Migraciones para disponer el abandono forzado del territorio,[6] la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia en recursos de amparo revela una falta de uniformidad en la aplicación del control de convencionalidad.[7] Esta inconsistencia genera una zona de incertidumbre jurídica que afecta tanto la eficacia de la política migratoria como la integridad de los derechos de las personas extranjeras.[8]

El presente artículo tiene como objetivo analizar la compatibilidad del régimen de expulsión administrativa chileno con los estándares interamericanos de debido proceso, con especial énfasis en el acceso a un recurso sencillo y efectivo. Para ello, se formula la hipótesis de que el diseño procedimental de la Ley N° 21.325, al priorizar la celeridad del control fronterizo, restringe el estándar de "*oída y defensa*" consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, delegando en la judicatura una carga correctiva que no siempre se materializa de forma sistemática.

La relevancia del problema se hace patente si se considera que Chile ha experimentado en los últimos años un incremento sostenido en el número de órdenes de expulsión dictadas por el Servicio Nacional de Migraciones.

[1] Rodríguez-Torrent y Gissi-Barbieri (2020), p. 9.

[2] Servicio jesuita a migrantes (2024), p. 1.

[3] Cociña (2022), p. 193.

[4] Sobre la evolución histórica y el cambio de paradigma normativo, véase Cociña (2022), pp. 191-215.

[5] Opinión Consultiva OC-18/03, párrafo 122.

[6] Ley N°21.325, de 2021.

[7] Para un análisis del contexto migratorio chileno reciente, véase Cociña (2022), pp. 191-195.

[8] Esta "*crimigración*" o penalización del migrante es analizada detalladamente en Stumpf (2006), pp. 367-419.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 3 de 18

Según datos del propio organismo, durante el período 2022-2024 se registró un aumento significativo de expulsiones administrativas asociadas al ingreso por pasos no habilitados, concentradas especialmente en las regiones de Tarapacá y Arica y Parinacota. Este escenario ha generado una litigiosidad creciente en sede de amparo constitucional, convirtiendo a los tribunales superiores de justicia en los principales garantes del debido proceso en materia migratoria, en ausencia de una tutela administrativa previa suficiente.[9]

En este contexto, la función del Poder Judicial como garante último del debido proceso en materia migratoria no puede ser entendida únicamente como una instancia de control *ex post*, sino como un mecanismo estructural de corrección de déficits normativos. Sin embargo, tal como evidencia la doctrina, esta judicialización de la protección de derechos no resulta suficiente para subsanar las falencias de origen del procedimiento administrativo. Entre estas falencias destacan: la ausencia de una audiencia previa obligatoria antes de la dictación de la orden de expulsión, la falta de asistencia letrada garantizada en sede administrativa y la insuficiencia de la motivación individualizada de los actos sancionatorios. Cabe precisar que la naturaleza casuística de la intervención jurisdiccional no constituye en sí misma un defecto del sistema judicial, pues responde a la estructura propia del control de legalidad; el problema radica en que, mientras dicha intervención sea el único mecanismo efectivo de protección, el estándar interamericano no podrá considerarse satisfecho.[10] En efecto, la dependencia excesiva del recurso de amparo como vía de protección revela una disfuncionalidad del sistema, en la medida en que desplaza hacia los tribunales una carga que debiese ser satisfecha en sede administrativa mediante garantías procedimentales robustas y previas a la ejecución del acto expulsivo.

Desde una perspectiva de derecho comparado latinoamericano, el caso chileno resulta particularmente relevante por cuanto la Ley N°21.325 fue concebida con la aspiración de modernizar un marco normativo obsoleto el Decreto Ley N°1.094, de 1975 e incorporar estándares de derechos humanos. Sin embargo, como ocurrió en procesos legislativos similares en la región como la Ley de Migración argentina N°25.871[11] y la colombiana Ley N°2.136 de 2021,[12] la tensión entre el paradigma de control y el paradigma de derechos no se resuelve por la mera promulgación de una nueva ley, sino en su aplicación concreta por parte de los operadores administrativos y judiciales.[13]

La estructura del presente artículo responde a esta problemática en cinco secciones. Luego de la presente introducción y de la exposición de la metodología utilizada, se analiza el régimen de expulsión de la Ley N°21.325 y sus tensiones con los estándares interamericanos de debido proceso. A continuación, se profundiza en la discrecionalidad administrativa y sus límites jurisprudenciales. La sección de discusión vincula los hallazgos con la doctrina académica y propone una lectura armónica de la normativa. Finalmente, las conclusiones sintetizan los resultados y formulan recomendaciones concretas para operadores jurídicos e instituciones.

II. Metodología

La presente investigación se inscribe en el paradigma cualitativo de las ciencias jurídicas, empleando un diseño de

[9] Lawson y Rodríguez (2016).

[10] Díaz (2020), p. 310.

[11] La aplicación de la Ley N°25.871 en Argentina ha evidenciado una fuerte dispersión interpretativa tanto en sede administrativa como judicial, lo que refuerza la idea de que la tensión entre control y derechos no se resuelve en el plano normativo, sino en su implementación concreta. Véase Sandhagen (2025), p. 19.

[12] En el caso colombiano, la adopción de la Ley N°2.136 de 2021 no ha implicado la consolidación de un enfoque integral de derechos, en la medida en que reconoce solo un catálogo mínimo insuficiente frente a la realidad migratoria, lo que ha derivado en respuestas estatales fragmentarias y de corto plazo. Esta situación ha obligado a la intervención constante del juez constitucional para la protección de derechos fundamentales, evidenciando que la garantía efectiva de derechos no se agota en la promulgación normativa, sino en su implementación material.

[13] En el contexto latinoamericano, diversos estudios han señalado que las reformas migratorias han coexistido con mecanismos que reproducen enfoques restrictivos, evidenciando que "*las iniciativas reformistas conviven con normas que criminalizan la migración irregular*", lo que confirma la persistencia de una lógica de control incluso en marcos normativos orientados a derechos Ceriani (2011), p. 69.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 4 de 18

carácter descriptivo-analítico con un enfoque dogmático y hermenéutico.[14] La elección de este método responde a la necesidad de evaluar no solo el tenor literal de la Ley N°21.325, sino también la interpretación que de ella realizan los tribunales superiores de justicia en el marco del bloque de constitucionalidad.[15]

Para el desarrollo del estudio, se han definido tres fases procedimentales:

En primer lugar, se aplica el método dogmático-jurídico para el análisis del régimen de expulsión administrativa. Este método permite desglosar las categorías normativas de la ley y contrastarlas con los principios de debido proceso sustantivo.[16] Se examinarán especialmente los artículos 126 y siguientes de la Ley de Migración y Extranjería, identificando las facultades regladas y discrecionales de la administración.

En segundo lugar, se utiliza un enfoque hermenéutico y de control de convencionalidad. Bajo este prisma, se contrastan las disposiciones internas con los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, específicamente los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).[17] Se tomará como parámetro de validez la jurisprudencia vinculante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos paradigmáticos sobre debido proceso en contextos migratorios.[18]

Finalmente, se realiza un análisis jurisprudencial crítico mediante el estudio de sentencias dictadas por la Corte Suprema de Chile entre los años 2022 y 2025. La selección de fallos se basará en recursos de amparo interpuestos contra órdenes de expulsión administrativa, utilizando como criterio de análisis la identificación de "*puntos de quiebre*" o inconsistencias en la aplicación de los estándares mínimos de defensa y tutela judicial efectiva.

En cuanto al universo de análisis jurisprudencial, la selección de fallos se circunscribió a recursos de amparo interpuestos ante la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones de Santiago, Antofagasta Arica y Concepción entre los años 2022 y 2025, por ser los tribunales con mayor concentración de causas migratorias en el país. El criterio de selección consideró exclusivamente aquellas sentencias en que se debatió expresamente la suficiencia de la fundamentación del acto administrativo de expulsión o la ponderación del arraigo familiar del amparado, por constituir estos los ejes argumentativos directamente vinculados a la hipótesis de trabajo. Cabe precisar que el presente estudio no pretende un análisis estadístico del universo total de amparos migratorios, sino una lectura cualitativa orientada a identificar tendencias interpretativas y sus inconsistencias. Esta delimitación constituye, al mismo tiempo, una limitación metodológica reconocida, toda vez que la ausencia de un repositorio unificado y sistematizado de jurisprudencia migratoria en Chile dificulta la obtención de una muestra representativa.

III. El régimen de expulsión en la ley N°21.325 y los estándares de debido proceso

El análisis de la Ley N°21.325 revela una estructura diseñada para dotar a la Administración de una capacidad de respuesta ágil frente al ingreso clandestino y la permanencia irregular. Sin embargo, esta celeridad técnica a menudo entra en conflicto con las garantías procedimentales que el Sistema Interamericano considera irrenunciables.[19]

Desde la perspectiva del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la insuficiencia de estas garantías adquiere una dimensión particularmente crítica. La Corte Interamericana ha establecido que el debido proceso

[14] Abásolo (2023).

[15] Sobre la importancia de la hermenéutica en el análisis de la ley migratoria, véase Cociña (2022), p. 195.

[16] El método dogmático permite la sistematización de las instituciones jurídicas y su racionalización científica. Véase Martínez (2023), p. 2.

[17] Ley N°21.325, de 2021.

[18] Opinión Consultiva OC-21/14, párrafo 122.

[19] Sobre el debido proceso como un derecho de primera generación que actúa como límite a la soberanía estatal absoluta mediante la interdicción de la arbitrariedad administrativa, véase Pérez (1991), pp. 205 y 206. Esta categoría fundamenta la exigibilidad de garantías previas frente a la potestad de expulsión.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 5 de 18

es plenamente exigible en procedimientos administrativos sancionatorios, incluyendo aquellos relativos a la expulsión de personas migrantes, independientemente de su situación migratoria.[20] No obstante, el análisis del caso chileno permite advertir una brecha significativa entre la densidad normativa del estándar interamericano y su implementación efectiva en el derecho interno, lo que se traduce en decisiones administrativas que, en ocasiones, carecen de una fundamentación individualizada y de una ponderación adecuada de circunstancias personales relevantes, como el arraigo familiar o el riesgo de afectación de derechos fundamentales.

A. Marco normativo de la expulsión administrativa y facultades discrecionales

La nueva legislación migratoria sistematiza las causales de expulsión en sus artículos 126, 127, 128 y 129, distinguiendo entre aquellas fundadas en el ingreso por pasos no habilitados y aquellas derivadas de condenas penales o infracciones graves a la normativa interna.[21] Un aspecto crítico es la configuración del artículo 132, que establece la expulsión como una sanción administrativa de última *ratio*, pero que en la práctica opera bajo una presunción de peligrosidad vinculada al estatus migratorio.[22]

Como destaca la doctrina, el tránsito hacia un modelo de control intensificado ha desplazado el eje de la protección del individuo hacia la seguridad del territorio.[23] Esta reconfiguración, bajo la lente de la materialidad discursiva, evidencia que la normativa migratoria vigente opera como un dispositivo de saber/poder[24] donde la celeridad administrativa es instrumentalizada para validar la indefensión del sujeto extranjero. Esta arquitectura legal no constituye una mera optimización de la gestión procedimental, sino que configura una barrera estructural de acceso a la justicia una esclerosis contextual en su implementación que, al omitir la garantía de una defensa técnica oportuna, desvirtúa la esencia de la tutela judicial efectiva y reduce el debido proceso a una formalidad ilustrativa que no logra compensar la precariedad de la posición del migrante frente al Estado.[25]

Esta tensión no es meramente procedimental, sino que responde a una configuración de la Ley N°21.325 como un dispositivo de poder que redefine al sujeto migrante desde una dimensión discursiva y punitiva.[26] En este sentido, la normativa no se limita a regular flujos, sino que instituye una "*verdad*" jurídica donde la irregularidad es tratada como una amenaza a la soberanía, justificando la excepcionalidad en el trato administrativo.

La doctrina contemporánea ha advertido que las políticas migratorias en América Latina han tendido a incorporar lógicas propias del derecho penal en el tratamiento de la migración irregular, fenómeno conocido como "*crimigración*".[27] En el caso chileno, esta tendencia se manifiesta en la configuración normativa de la expulsión como respuesta preferente frente a la irregularidad, construyendo al migrante como sujeto de riesgo y subordinando la lógica de derechos a una racionalidad de control territorial.[28]

La doctrina garantista advierte que la efectividad de los derechos no depende de su mera consagración normativa, sino de la existencia de garantías primarias —obligaciones positivas correlativas del Estado y garantías secundarias

[20] Opinión Consultiva OC-18/03, párrafos 122-124. La Corte estableció que el debido proceso aplica a todo procedimiento en que el Estado determine derechos y obligaciones de las personas, incluyendo los de naturaleza migratoria.

[21] Ley N°21.325, de 2021.

[22] Sobre la naturaleza sancionatoria y sus límites, véase Díaz (2022), pp. 45-60.

[23] Al respecto del concepto de "*crimigración*", véase Cociña (2022), p. 198.

[24] Brower y Contreras (2025), p. 6.

[25] Álvarez (2021), p. 15. El texto subraya que la disparidad en los recursos disponibles para la defensa técnica constituye una barrera estructural que impide que el migrante pueda controvertir eficazmente los hechos descritos en los informes policiales o administrativos.

[26] Brower (2024), p. 423. El autor caracteriza la Ley N°21.325 como un "*dispositivo*" de saber/poder que articula un control territorial estricto mediante un lenguaje que criminaliza o segrega al sujeto migrante.

[27] Stumpf (2006), pp. 367-419.

[28] Brower (2024), p. 423.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 6 de 18

mecanismos institucionales de reparación ante su violación.[29] Aplicado al ámbito migratorio, la Ley N°21.325 presenta una asimetría estructural: consagra derechos en su texto pero no instituye garantías primarias suficientes en sede administrativa que impidan su violación antes de que se produzca. El marco normativo opera bajo una lógica de eficiencia que, al tiempo que formaliza derechos, neutraliza las garantías del debido proceso en favor de un control migratorio expedito.[30]

B. El estándar de fundamentación y debido proceso en la jurisprudencia reciente (2022-2025)

El análisis evolutivo de la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia permite identificar la consolidación de un estándar de control estricto sobre la motivación de los actos administrativos migratorios. La revisión de los pronunciamientos dictados entre 2022 y 2025 evidencia que la magistratura ha transitado desde una revisión formal de la legalidad hacia una exigencia de motivación material, racional y proporcional, especialmente ante la aplicación de la Ley N°21.325.

Esta tendencia se advierte en etapas tempranas tras la reforma, donde la judicatura comenzó a relevar el factor del arraigo como un límite infranqueable a la discrecionalidad administrativa. En Tres ciudadanos venezolanos con Intendencia Regional de Tarapacá (2022), la Corte Suprema coligió que la existencia de vínculos fácticos, tales como la afiliación a sistemas de salud pública, constituye un antecedente de inserción social que la autoridad no puede preterir al ejercer su potestad sancionatoria.[31] No obstante, durante el año 2023, la práctica forense detectó una disparidad en los criterios de ponderación. Ante supuestos fácticos análogos, se verificaron decisiones divergentes respecto al alcance del artículo 1° de la Constitución Política, lo que incidió en una merma temporal de la certeza jurídica para los administrados en procesos de expulsión.[32]

Hacia el año 2024, el estándar jurisprudencial profundizó en la protección del núcleo familiar y en el principio de legalidad temporal. En Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones (2024), el tribunal acogió la acción de amparo al constatar que la orden de expulsión recurrida no solo omitía el interés superior de los niños involucrados, sino que además se cimentaba en preceptos normativos derogados, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 175 de la Ley de Migraciones.[33] Este fallo es relevante pues explicita que la fundamentación administrativa debe ser tanto fáctica como jurídicamente vigente.

En el periodo más reciente, correspondiente al año 2025, la Corte Suprema ha sistematizado su rechazo a lo que la doctrina identifica como "*motivación estereotipada*". En Ciudadano colombiano con Servicio Nacional de Migraciones (2025), el máximo tribunal revocó la sentencia de grado al considerar que el rechazo de una regularización fundado exclusivamente en una condena penal de data remota superior a dos décadas sin permitir al administrado presentar descargos sobre su situación actual, vulnera el derecho a un procedimiento racional y justo.[34] En la misma línea, en Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones (2025), la magistratura calificó como desproporcionada la denegación de residencia basada en la omisión de documentos que son de exclusiva responsabilidad del empleador, tales como la carpeta tributaria, ordenando la reapertura del iter administrativo para garantizar la tutela del afectado.[35]

Finalmente, la sentencia en Ciudadano venezolano con Servicio Nacional de Migraciones (2025) refuerza la dimensión sustantiva del debido proceso al imponer a la autoridad la obligación de realizar un análisis

[29] Ferrajoli (2001), pp. 19-21.

[30] Brower (2024), p. 427. Se argumenta que la normativa instituye un modelo semántico e ideológico diseñado para gestionar la migración como un riesgo político-social, limitando los espacios de resistencia jurídica del individuo.

[31] *Tres ciudadanos venezolanos con Intendencia Regional de Tarapacá* (2022).

[32] Véase Servicio Jesuita a Migrantes (2025), p. 3.

[33] *Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones* (2024).

[34] *Ciudadano colombiano con Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

[35] *Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 7 de 18

individualizador antes de ejecutar medidas de expulsión por ingreso irregular. El tribunal estableció que la mera verificación de la causal legal es insuficiente si no va acompañada de una evaluación de las circunstancias personales y razones humanitarias alegadas.[36] Como se ha planteado recientemente, la emisión de actos administrativos con deficiencias argumentativas traslada indebidamente la carga de fundamentación a la sede jurisdiccional, lo que no solo afecta la eficiencia del sistema, sino que evidencia una patología en el diseño preventivo de la administración migratoria.[37]

1. El deber de fundamentación como garantía sustantiva en el procedimiento administrativo migratorio

La exigencia de fundamentación de los actos administrativos no constituye un mero requisito formal en el ordenamiento jurídico chileno, sino que se erige como un presupuesto de legalidad y una garantía de interdicción de la arbitrariedad. El artículo 11 de la Ley N°19.880 impone a los órganos del Estado la obligación de expresar las razones de hecho y de derecho que motivan su decisión.[38] En el ámbito migratorio, este deber adquiere una densidad reforzada, toda vez que medidas como la expulsión o el rechazo de residencia inciden directamente sobre la libertad personal y el derecho a un procedimiento racional y justo.[39]

La revisión de la actividad jurisdiccional reciente permite constatar que el Servicio Nacional de Migraciones ha incurrido de forma sistemática en lo que la doctrina identifica como "*motivación aparente*".[40] Se ha planteado que esta práctica no solo carece de rigor jurídico, sino que precariza las trayectorias migratorias al utilizar la expulsión como una herramienta de gobernanza masiva sin considerar la viabilidad de su ejecución.[41] Este déficit se agrava cuando la Administración utiliza su potestad discrecional como una "*barrera de inactividad*". Al respecto, el máximo tribunal ha señalado que la demora administrativa en la entrega de documentos de residencia no puede transformarse en un obstáculo imputable al administrado para el ejercicio de sus derechos.[42]

La evidencia jurisprudencial muestra que la autoridad suele omitir la evaluación de criterios de proporcionalidad que la propia normativa establece como obligatorios.[43] En la sentencia Ciudadano venezolano con Dirección Regional de Tarapacá (2025), el tribunal confirmó la ilegalidad de una orden de expulsión al detectar que la autoridad omitió el análisis sustantivo de la situación personal y de los descargos del amparado.[44] Del mismo modo, en Ciudadano colombiano con Servicio Nacional de Migraciones (2025), se acreditó que el acto administrativo carecía de racionalidad al sustentar un rechazo en antecedentes penales de hace más de dos décadas, contraviniendo el deber de promoción de la regularidad migratoria.[45]

En definitiva, la jurisprudencia ha consolidado el criterio de que la discrecionalidad administrativa debe ejercerse

[36] *Ciudadano venezolano con Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

[37] Hurtado y Sánchez (2025), p. 5.

[38] El artículo 11, inciso segundo, de la Ley N°19.880, de 2003, establece que los actos que afecten derechos o intereses de los particulares deberán ser siempre fundados, expresando los hechos y fundamentos de derecho.

[39] La doctrina administrativa nacional sostiene que la fundamentación es un presupuesto de la defensa del interesado, permitiendo el control de la desviación de poder.

[40] En el ámbito del derecho administrativo nacional, la fundamentación como presupuesto de legalidad es analizada en Bermúdez (2014), pp. 98-103.

[41] *Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones* (2023).

[42] *Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones* (2023).

[43] *Ciudadana colombiana con Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

[44] *Ciudadano venezolano con Dirección Regional de Tarapacá del Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

[45] *Ciudadano colombiano con Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 8 de 18

dentro de los márgenes de la razonabilidad.[46] Para ser legítima, la decisión debe remitirse a la ley, cumplir con los supuestos de hecho probados y evitar la arbitrariedad en la ponderación de los intereses en juego.[47]

2. La defensa técnica previa como garantía del artículo 8 de la CADH

Un aspecto particularmente crítico del régimen impuesto por la Ley N°21.325 es la posibilidad de dictar y ejecutar órdenes de expulsión sin que el afectado haya contado con asistencia letrada efectiva durante la etapa administrativa.[48] Si bien el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos alude literalmente al proceso penal, la jurisprudencia convencional ha extendido estas salvaguardas a cualquier procedimiento de naturaleza sancionatoria. En este sentido, el derecho a contar con un defensor técnico no es una prerrogativa exclusiva del ámbito penal, sino una garantía mínima exigible en el procedimiento migratorio, dada la gravedad de las consecuencias que de él derivan.[49]

La realidad institucional chilena evidencia que la intervención de la Defensoría Penal Pública y de las clínicas jurídicas universitarias suele ser reactiva, concentrándose casi exclusivamente en la interposición de recursos de amparo una vez que el acto administrativo ya ha sido dictado e, incluso, cuando su ejecución es inminente.[50]

Si bien la Ley N°21.325 contempla una etapa de descargos[51] administrativos previa a la dictación de la medida de expulsión, el diseño normativo actual desvirtúa la eficacia de dicho recurso.[52] La arquitectura de esta instancia no se configura como un verdadero espacio de debate probatorio garantista, sino como un trámite formal que omite la exigencia de una defensa técnica obligatoria, trasladando al migrante una carga probatoria que difícilmente puede satisfacer en un entorno de vulnerabilidad extrema.

Por consiguiente, se comprueba una disfuncionalidad sistémica donde la eficacia de la tutela judicial efectiva queda supeditada a la capacidad correctiva de los tribunales. Al operar el ámbito jurisdiccional como el espacio donde se logra la revisión sustantiva de la medida, se revela que la expulsión administrativa no constituye un acto jurídico dotado de presunción de legalidad robusta, sino una actuación estatal precaria que requiere ser validada por la judicatura para evitar la consumación de una indefensión material.[53] En este sentido, la brecha de convencionalidad no solo se produce por la ausencia de defensa técnica inicial, sino por la propia ineficacia del recurso administrativo; al no lograr detener la operatividad del acto sancionatorio, este se convierte en una barrera estructural de acceso a la justicia que precariza el debido proceso y reduce la tutela administrativa a una formalidad ilustrativa, subordinada a la lógica del control territorial frente a la salvaguarda de derechos fundamentales. Esta precariedad se manifiesta con especial fuerza en los casos de reconducción inmediata, donde la celeridad del procedimiento impide cualquier tipo de asesoría, dejando al extranjero en una situación de indefensión absoluta

[46] *Cantos con Argentina* (2002).

[47] Hurtado y Sánchez (2025), p. 4. Se destaca que la falta de fundamentación es un problema estructural que debilita la actuación del Estado y sobrecarga los tribunales.

[48] La doctrina garantista ha señalado que el derecho de defensa no puede ser reducido a una formalidad procedimental: su efectividad exige que la persona afectada cuente con posibilidades reales de controvertir los fundamentos del acto antes de que este produzca sus efectos. Ferrajoli (2001), pp. 19-21. En el mismo sentido, Ferrer (2011), pp. 160-165.

[49] La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Opinión Consultiva OC-18/03, ha establecido que el debido proceso debe respetarse en cualquier procedimiento en que el Estado determine derechos, con especial énfasis en la población migrante debido a su situación de vulnerabilidad estructural.

[50] Díaz (2020), pp. 320-322. La autora subraya que, aunque Chile es parte del sistema interamericano, existe una resistencia administrativa para aplicar estándares de defensa técnica en el procedimiento administrativo previo, limitándolo erróneamente a la sede judicial.

[51] Se sostiene que la indefensión administrativa vicia el acto desde su origen. Al no contar con abogado, la migrante rara vez logra aportar pruebas de arraigo familiar o laboral de manera técnica, lo que facilita que la Administración emita resoluciones estandarizadas o "*de plantilla*".

[52] Sobre la ineficacia de las vías impugnatorias administrativas en el ámbito migratorio chileno, véase Harris (2022), p. 5.

[53] Sobre el rol del control jurisdiccional como mecanismo corrector ante la falla de la administración en materia migratoria, véase Harris (2022), p. 4.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 9 de 18

frente a la potestad estatal.[54] En definitiva, la falta de defensa técnica previa no solo vulnera el debido proceso, sino que despoja al afectado de la posibilidad real de invocar causales de arraigo o protección internacional en el momento oportuno, transformando el procedimiento administrativo en una vía de hecho formalizada.[55]

C. Límites sustantivos: El principio de *non-refoulement* y la protección de la unidad familiar

1. El principio de *non-refoulement* y la debida diligencia administrativa

El principio de *non-refoulement* ha adquirido especial relevancia en la jurisprudencia de amparo frente a personas provenientes de Venezuela y Haití, quienes representan las principales poblaciones afectadas por expulsiones administrativas en Chile. En el rol N°48783-2025, de 27 de noviembre de 2025, la Corte Suprema confirmó la sentencia que dejó sin efecto la resolución impugnada al constatar que la autoridad migratoria había desconocido los impedimentos objetivos derivados de la crisis humanitaria en Haití, omitiendo toda evaluación del riesgo real que el retorno representaba para el afectado.[56] El tribunal estableció, además, que el vencimiento del plazo legal de seis meses sin que la autoridad resolviera el recurso administrativo habilita directamente la vía jurisdiccional, sin que sea admisible alegar duplicidad de vías.[57]

Asimismo, en lo que respecta a ciudadanos de nacionalidad venezolana, la magistratura ha determinado que la orden de abandono del país derivada del rechazo de solicitudes de regularización resulta improcedente cuando la Administración omite ponderar la imposibilidad material de un retorno seguro. En pronunciamientos de noviembre de 2025, el máximo tribunal ha subrayado que la crisis institucional y humanitaria que atraviesa dicho Estado constituye un hecho público y notorio que la autoridad migratoria no puede soslayar al momento de ejercer sus facultades sancionatorias, so pena de vulnerar el principio de proporcionalidad y el deber de fundamentación.[58]

Este pronunciamiento es doctrinariamente relevante porque revela que el *non-refoulement* no opera únicamente como un límite sustantivo al contenido de la resolución de expulsión, sino también como un criterio que condiciona la validez del procedimiento en su totalidad. La Corte Interamericana, en el "*Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas con República Dominicana*", estableció que las expulsiones sin procedimiento individualizado constituyen una violación autónoma del artículo 22.9 de la Convención Americana, con independencia del riesgo concreto en el país de destino.[59] Trasladado al plano chileno, la ausencia de una evaluación individualizada del riesgo de devolución en el procedimiento ante el Servicio Nacional de Migraciones configura, por sí sola, una brecha estructural de convencionalidad que los tribunales han debido corregir de manera sistemática.

Desde la perspectiva del derecho comparado, la incorporación del *non-refoulement* como garantía procedimental expresa en la práctica de los Estados europeos bajo la Directiva 2008/115/CE demuestra que la evaluación previa del riesgo no paraliza el sistema de control migratorio, sino que lo hace más robusto jurídicamente frente a impugnaciones posteriores. Los sistemas que han integrado formularios estandarizados de evaluación de riesgo en el procedimiento administrativo previo han reducido la litigiosidad en sede judicial, precisamente porque el control de convencionalidad se realiza en la fase en que aún es posible corregir sin costo institucional.[60] Esta

[54] Cociña et al (2025), p. 18. Los autores destacan que la figura de la reconducción inmediata, al operar bajo una lógica de devolución automática, anula de facto cualquier posibilidad de defensa técnica previa, convirtiendo el procedimiento en una vía de hecho administrativa.

[55] Un comentario relevante surge al contrastar la Ley N°21.325 con el estándar de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Personas dominicanas y haitianas expulsadas con República Dominicana* (2014), donde se sentenció que el Estado debe garantizar servicios de asistencia jurídica gratuita si el migrante no puede costearlos, a fin de asegurar que la defensa sea real y no puramente nominal.

[56] El artículo 7.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona detenida debe ser informada de las razones de la detención. Por analogía, la doctrina ha extendido esta garantía a los procedimientos administrativos sancionatorios de naturaleza expulsiva. Véase caso *Vélez Loor con Panamá* (2010), párrafos 107-108.

[57] *Ciudadano haitiano con Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

[58] *Ciudadano venezolano con Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

[59] *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas con República Dominicana* (2014).

[60] Sobre la aplicación del principio de no devolución en el sistema interamericano, véase Nash (2009), pp. 45-60.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 10 de 18

experiencia refuerza la propuesta conclusiva de este artículo: la internalización de los estándares interamericanos en los protocolos del Servicio Nacional de Migraciones no es solo una exigencia jurídica sino también una decisión de eficiencia institucional.

El principio de no devolución, consagrado en el artículo 22.8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, prohíbe al Estado expulsar a una persona a un territorio donde su vida o libertad peligre. En el marco de la Ley N°21.325, la actividad administrativa ha evidenciado una ausencia de análisis pormenorizado respecto del riesgo en el país de origen. Al respecto, la jurisprudencia de noviembre de 2025 ha determinado que la emisión de una orden de expulsión desprovista de una verificación previa sobre las condiciones de seguridad del destinatario, resulta incompatible con el estándar de debida diligencia exigido por el Sistema Interamericano. En este sentido, la magistratura ha establecido que la protección del administrado requiere que la autoridad examine las circunstancias fácticas del país de destino como un presupuesto de validez del acto administrativo.

2. La protección de la unidad familiar y el interés superior del niño

El derecho a la familia (artículo 17 CADH) y el interés superior del niño actúan como barreras sustantivas frente a la discrecionalidad administrativa.[61] Según los datos del "*Estudio de Análisis de la Migración en Chile*", un porcentaje significativo de las expulsiones administrativas afecta a padres o madres con hijos chilenos o con residencia regular consolidada.[62]

La Corte Suprema, en sus fallos más recientes de 2025, ha establecido que la expulsión de un progenitor, cuando el único fundamento es el ingreso por paso no habilitado, resulta desproporcionada si se acredita el arraigo familiar. Este criterio armoniza con la Opinión Consultiva OC-21/14, que impone al Estado la obligación de ponderar la ruptura del vínculo familiar antes de ejecutar una medida de abandono forzado.[63]

En el contexto chileno, el problema se agrava por la ausencia de un procedimiento formal de evaluación del interés superior del niño en sede administrativa. La Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por Chile, y la Ley N°21.430 sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, obligan a todos los órganos del Estado a ponderar dicho principio en cualquier decisión que pueda afectar a un menor de edad. Sin embargo, los formularios y protocolos del Servicio Nacional de Migraciones no contemplan, en su diseño actual, un apartado específico para verificar si el extranjero afectado por una orden de expulsión tiene hijos menores con residencia legal en Chile o vínculos familiares que tornen la medida desproporcionada.

La jurisprudencia de amparo ha suplido este vacío institucional mediante la aplicación directa del principio de proporcionalidad. Los tribunales superiores han desarrollado una suerte de test de ponderación no codificado, que considera la antigüedad de la residencia de facto, la existencia de hijos chilenos o con residencia regular, la condena penal previa o su ausencia y la situación de vulnerabilidad de la familia. Este desarrollo pretoriano, si bien valioso, no puede sustituir la necesidad de incorporar estos criterios de manera expresa en el procedimiento administrativo, de modo que la evaluación de proporcionalidad ocurra antes de la dictación del acto y no como respuesta judicial posterior a él.

Desde una perspectiva de género, cabe subrayar que las mujeres migrantes en situación irregular enfrentan una doble vulnerabilidad: la relacionada con su condición migratoria y aquella derivada de su rol frecuente como principales cuidadoras de los hijos. Los estudios sobre expulsiones administrativas en Chile muestran que una proporción relevante de las personas afectadas son madres de menores que poseen nacionalidad o residencia chilena, lo que torna la ejecución inmediata de la expulsión en una medida con impactos que trascienden al individuo directamente sancionado y se proyectan sobre núcleos familiares completos.

[61] Para un análisis sobre el impacto de la expulsión en la salud mental y la cohesión familiar, véase Servicio Jesuita a Migrantes (2025), pp. 12-15.

[62] Servicio Jesuita a Migrantes (2025), p. 4, analizando fallos sobre la desproporcionalidad de la medida administrativa.

[63] La Opinión Consultiva OC-21/14, párrafos 66-70, establece que los Estados deben aplicar el interés superior del niño como criterio rector en toda decisión migratoria que afecte directa o indirectamente a menores de edad.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 11 de 18

IV. Análisis complementario: discrecionalidad administrativa y tutela judicial

El análisis del régimen sancionatorio migratorio bajo la Ley N°21.325 revela una tensión entre la celeridad administrativa y la tutela judicial efectiva. Mientras el legislador ha buscado dotar al Estado de mecanismos eficientes de control, la práctica revela una colisión con estándares interamericanos mínimos.

A. Marco normativo y facultades de la administración

La actual legislación migratoria sistematiza las causales de expulsión mediante una distinción técnica entre infracciones administrativas y aquellas derivadas de condenas penales, otorgando al Servicio Nacional de Migraciones, en virtud del artículo 157 numerales 7 y 10 de la Ley N°21.325, amplias potestades sancionatorias y la facultad de disponer la expulsión conforme a los artículos 126, 127 y 128.[64] Sin embargo, el ejercicio de dicha discrecionalidad administrativa ha sido objeto de revisión recurrente por los tribunales superiores de justicia, especialmente cuando las resoluciones expulsivas no cumplen con la obligación de ponderar las circunstancias individuales previstas en el artículo 129 ni satisfacen el deber de motivación exigido por el artículo 132.[65]

Un aspecto crítico identificado por la jurisprudencia reciente concierne a la validez de las órdenes de expulsión dictadas por autoridades que carecen de la competencia legal específica para ello. En el rol N°44584-2025 (13 de noviembre de 2025), la Corte Suprema confirmó la anulación de una orden de expulsión emitida por la Dirección Regional de Tarapacá, tras estimar que dicha autoridad regional no poseía las facultades para imponer la sanción en casos de ingreso irregular. El tribunal razonó que la delegación de atribuciones prevista en el artículo 132 de la Ley N°21.325 se restringe a titulares de permanencia transitoria. Adicionalmente, el fallo constató una vulneración al derecho a defensa derivada de una notificación defectuosa, donde se entregó un acta de inicio de procedimiento en lugar del acto administrativo sancionatorio propiamente tal.[66]

Esta dimensión competencial revela que las inconsistencias en el ejercicio de las potestades migratorias no se limitan a la suficiencia de la fundamentación, sino que alcanzan la habilitación legal del funcionario actuante. La actual configuración institucional del Servicio Nacional de Migraciones presenta ambigüedades en la delimitación de funciones entre la autoridad central y las direcciones regionales, lo que genera aplicaciones divergentes en la práctica administrativa. Este fenómeno se agudiza en las regiones fronterizas del norte del país Tarapacá, Arica y Parinacota, Antofagasta, donde la presión migratoria sobre las estructuras locales favorece la ocurrencia de estas irregularidades.[67] La necesidad de recurrir a la sede jurisdiccional para corregir actos dictados por autoridades incompetentes no solo incrementa la carga del sistema judicial, sino que ratifica la naturaleza reactiva del modelo de control migratorio nacional.

Sin embargo, la evolución jurisprudencial no permite sostener la existencia de una línea uniforme de protección favorable al administrado. En determinados casos, los tribunales superiores han validado la actuación de la autoridad migratoria, evidenciando que la función correctora del Poder Judicial se desarrolla dentro de márgenes interpretativos no exentos de controversia. Así ocurrió en la sentencia rol N°44.584-2025, de 13 de noviembre de 2025, en la cual la Corte Suprema confirmó la decisión de la Corte de Apelaciones de Concepción que dejó sin efecto una orden de expulsión dictada por la Dirección Regional de Tarapacá del Servicio Nacional de Migraciones, al estimar que la autoridad regional carecía de competencia para sancionar casos de ingreso irregular y que, además, la notificación practicada había vulnerado el derecho de defensa. No obstante, el Ministro señor Valderrama estuvo por rechazar el recurso, sosteniendo que la resolución había sido dictada por la autoridad competente y que se encontraba suficientemente fundada. La existencia de esta divergencia interna revela que la determinación del alcance de las garantías procesales en materia migratoria continúa siendo un ámbito de construcción jurisprudencial, lo que refuerza la necesidad de contar con estándares administrativos claros y

[64] Ley N°21.325, de 2021.

[65] Sobre la intensidad de las facultades administrativas y la presión migratoria en regiones fronterizas, véase Cociña et al (2025), pp. 12-15.

[66] *Ciudadano venezolano con Servicio Nacional de Migraciones* (2025).

[67] Hurtado y Sánchez (2025), pp. 4 y 5. Las ambigüedades competenciales en el ejercicio de la potestad expulsiva generan un efecto multiplicador sobre la litigiosidad migratoria.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 12 de 18

previamente definidos que reduzcan la dependencia de interpretaciones judiciales variables.

B. El debido proceso y la protección de la familia

Un punto crítico es la ponderación del arraigo familiar y el interés superior del niño antes de la ejecución de la medida.[68] La jurisprudencia nacional reciente ha comenzado a integrar con mayor rigor el estándar de la Opinión Consultiva OC-21/14, invalidando actos administrativos que separan a progenitores de sus hijos sin un análisis de proporcionalidad.[69] Sin embargo, persiste una inconsistencia en la suficiencia del control judicial frente a estas resoluciones, configurando brechas en la tutela judicial efectiva.[70]

V. Discusión

La discusión jurídica actual sitúa a la Ley N°21.325 en un escenario de escrutinio convencional permanente. El hallazgo principal de esta investigación permite afirmar que la normativa interna, si bien formalmente ajustada a la soberanía estatal, presenta deficiencias en su dimensión procedimental frente al "*recurso sencillo y efectivo*" exigido por el Pacto de San José.[71]

La vinculación del análisis con la doctrina interamericana demuestra que el derecho al debido proceso no se agota en la existencia de un recurso, sino en la efectividad de este para detener una vulneración inminente.[72] Los datos sugieren que el modelo chileno requiere una transición desde un control judicial reactivo hacia un protocolo de garantías mínimas que asegure la oída y defensa previa a la orden de abandono forzado del territorio.[73]

El análisis precedente permite identificar tres nudos críticos en el modelo chileno. El primero es la ausencia de una audiencia previa obligatoria antes de la dictación de la resolución de expulsión, lo que contrasta con el estándar interamericano que exige oportunidad real de ser escuchado como condición mínima del debido proceso. El segundo es la insuficiencia del control judicial de amparo como mecanismo corrector exclusivo, dado que su carácter posterior a la medida implica que, en muchos casos, la vulneración puede haberse consumado o resultar de reparación compleja. El tercero es la falta de criterios objetivos y vinculantes para la evaluación de la proporcionalidad de la expulsión en sede administrativa, lo que genera la variabilidad jurisprudencial documentada en el período estudiado.

Esta variabilidad no solo se manifiesta entre las distintas Cortes de Apelaciones, sino también al interior de la propia Corte Suprema. La existencia de votos disidentes y de decisiones que, en ciertos casos, validan la suficiencia de la fundamentación y la competencia de la autoridad administrativa, demuestra que el control judicial no opera como un mecanismo uniforme de protección. En consecuencia, la garantía del debido proceso no puede descansar exclusivamente en la expectativa de una revisión jurisdiccional favorable, pues ello supondría trasladar al ámbito judicial la corrección de déficits que debieran ser resueltos previamente en sede administrativa. La ausencia de criterios administrativos expresamente sistematizados y vinculantes favorece una protección casuística y

[68] Véase caso de *personas dominicanas y haitianas expulsadas con República Dominicana* (2014), párrafos 5-173. La Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que la unidad familiar es un derecho que la Administración debe ponderar antes de ejecutar cualquier medida de expulsión.

[69] Al respecto, la jurisprudencia de 2024 y 2025 ha mostrado criterios oscilantes sobre la fundamentación de estas órdenes. Véase Servicio Jesuita a Migrantes (2025), p. 5.

[70] La colisión entre soberanía y debido proceso es abordada en Hurtado y Sánchez (2025), p. 4.

[71] Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de 1969. La norma consagra el derecho a un recurso sencillo, rápido y efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que ampare contra actos que violen derechos fundamentales.

[72] *Caso Vélez Loor con Panamá* (2010), párrafo 100.

[73] Esta propuesta de protocolo se fundamenta en la necesidad de corregir las brechas normativas identificadas, véase Hurtado y Sánchez (2025), p. 2.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 13 de 18

contingente, incompatible con la exigencia interamericana de contar con recursos efectivos y previsibles.

Desde el punto de vista del derecho comparado, resulta ilustrativa la experiencia argentina bajo la Ley N°25.871, que establece un procedimiento administrativo con garantías explícitas de audiencia previa, asistencia letrada gratuita y efecto suspensivo del recurso interpuesto contra la resolución de expulsión. Si bien el contexto institucional y la realidad migratoria de Argentina difieren de los de Chile en aspectos relevantes, el modelo argentino demuestra que es posible compatibilizar la gestión eficiente del control fronterizo con el respeto a las garantías mínimas del debido proceso, sin que ello implique necesariamente una parálisis del sistema administrativo.[74]

Un segundo referente comparado pertinente es la Directiva 2008/115/CE de la Unión Europea, sobre normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular. Aunque se trata de un instrumento propio del derecho comunitario europeo, su consagración del principio de "*retorno voluntario*" como primera opción y su exigencia de recursos con efecto suspensivo configuran un modelo de referencia que ha influido incluso en la jurisprudencia del sistema interamericano en materia de garantías migratorias.

La recepción de estos estándares en la práctica judicial chilena es aún incipiente, pero constituye una vía de argumentación que los litigantes y académicos deberían explorar con mayor sistematicidad. La reciente incorporación por parte de la Corte Suprema del estándar de *non-refoulement* como criterio de validez procedimental y no solo como límite sustantivo al resultado representa un avance significativo que acerca el modelo chileno a la práctica comparada. Sin embargo, mientras este desarrollo dependa principalmente de la actividad correctora del Poder Judicial y no de protocolos administrativos expresamente desarrollados por el Servicio Nacional de Migraciones, el sistema tenderá a mantener un carácter predominantemente reactivo. La consolidación de las garantías identificadas en este estudio exige una reforma que desplace el control de convencionalidad desde la sede jurisdiccional hacia la fase administrativa previa, transformando la tutela de los derechos migratorios en una obligación institucional y no en una contingencia jurisdiccional.

Desde la perspectiva de la teoría de las garantías, la arquitectura del sistema chileno presenta una asimetría que compromete su sustentabilidad a largo plazo. Mientras la administración migratoria opera con plazos breves y potestades amplias en la fase previa al acto, el control jurisdiccional actúa en una fase posterior donde la vulneración puede haberse consumado o resultar de reparación compleja. Esta inversión del ciclo de protección donde la garantía opera después del daño en lugar de prevenirlo, es precisamente lo que la doctrina del control de convencionalidad exige corregir. Como ha señalado la Corte Interamericana, la existencia de un recurso judicial efectivo no sustituye la obligación del Estado de garantizar que el acto que da lugar a ese recurso no viole derechos en primer lugar.[75]

Desde la perspectiva del control de convencionalidad difuso, la jurisprudencia analizada representa algo más que la corrección de actos individuales: constituye la construcción progresiva de un estándar nacional de debido proceso migratorio que los órganos jurisdiccionales han elaborado en ausencia de intervención legislativa o reglamentaria. Este fenómeno es relevante teóricamente porque ilustra cómo los Estados pueden incurrir en violaciones convencionales no solo por acción normativa expresa, sino también por omisión en el diseño de garantías administrativas suficientes.[76] La Corte Interamericana ha señalado que la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno prevista en el artículo 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, impone a los Estados el deber de remover los obstáculos normativos o prácticos que impidan el ejercicio efectivo de los derechos convencionales, lo que incluye la adecuación de los procedimientos administrativos migratorios a

[74] Sobre la necesidad de que las garantías del debido proceso se apliquen a todo acto administrativo de gravamen para evitar la arbitrariedad, véase Boutaud (2022), p. 170.

[75] *Vélez Loor con Panamá* (2010), párrafo 141. El Tribunal considera que la falta de defensa en la sede administrativa impacta en todo el proceso y trasciende la decisión inicial, dado que el proceso administrativo sancionatorio es uno solo a través de sus diversas etapas, incluyendo los recursos posteriores.

[76] Ferrer (2011), pp. 151-180. El autor desarrolla la distinción entre control concentrado (Corte Interamericana de Derechos Humanos) y difuso (jueces nacionales), señalando que este último implica la obligación positiva de inaplicar normas internas contrarias a la Convención Americana de Derechos Humanos.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 14 de 18

los estándares de los artículos 8 y 25 de la Convención.[77]

En definitiva, la discusión revela que la brecha entre el diseño normativo de la Ley N°21.325 y los estándares interamericanos no es insalvable. Requiere, sin embargo, reformas tanto a nivel reglamentario mediante la modificación de los procedimientos administrativos del Servicio Nacional de Migraciones como a nivel legislativo mediante la incorporación expresa de garantías de audiencia previa y defensa técnica en el texto de la ley. La jurisprudencia de los tribunales superiores ha señalado el camino, pero la consolidación de estos estándares no puede descansar exclusivamente en la actividad correctora del Poder Judicial.

Desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, la obligación del Estado chileno de adecuar su régimen de expulsión administrativa a los estándares interamericanos no es meramente programática, sino jurídicamente vinculante.[78] En efecto, la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos impone el deber de respetar y garantizar los derechos consagrados en ella, así como de adoptar las medidas internas necesarias para hacerlos efectivos.[79] Este mandato se encuentra reforzado por el principio *pacta sunt servanda*, conforme al cual todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido de buena fe.[80] En este marco, la doctrina del control de convencionalidad, desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, exige que todas las autoridades estatales incluidos los órganos administrativos, verifiquen la compatibilidad de sus actuaciones con la Convención y la interpretación que de ella ha realizado dicho tribunal.

En consecuencia, las deficiencias identificadas en la fase administrativa del procedimiento de expulsión no solo constituyen problemas de legalidad interna, sino que pueden configurar supuestos de responsabilidad internacional del Estado. El incumplimiento de los estándares de debido proceso establecidos en el sistema interamericano expone al Estado a eventuales pronunciamientos condenatorios y a la obligación de reparar las vulneraciones producidas.[81] De este modo, la persistencia de prácticas administrativas incompatibles con dichos estándares no solo tensiona el principio de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones internacionales, sino que también compromete la coherencia del Estado con el orden jurídico internacional al que se ha vinculado voluntariamente.

En consecuencia, la discusión permite sostener que el desafío del régimen de expulsión administrativa en Chile no se limita a una adecuación formal de la normativa a los estándares interamericanos, sino que exige una transformación más profunda en la cultura jurídica administrativa. Ello implica transitar desde un modelo centrado en la eficiencia del control migratorio hacia uno orientado por la garantía efectiva de derechos, donde el debido proceso no opere como una instancia correctiva posterior, sino como un presupuesto estructural del ejercicio del poder sancionador del Estado. La tutela judicial en materia migratoria es correctora, pero fragmentaria y variable, por lo que no puede reemplazar las garantías que deben existir en el procedimiento administrativo.

VI. Conclusión

A la luz del análisis dogmático y jurisprudencial realizado, se exponen las siguientes conclusiones numeradas que sintetizan los hallazgos de la investigación y el cumplimiento de los objetivos planteados:

El régimen de expulsión administrativa de la Ley N°21.325 presenta una estructura que privilegia la celeridad del control fronterizo, lo que en la práctica administrativa tiende a erosionar el estándar de fundamentación

[77] *Vélez Loor con Panamá* (2010), párrafos 286-290; Opinión Consultiva OC-18/03, párrafo 167.

[78] Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículos 1.1 y 2, de 1969.

[79] Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículos 1.1 y 2, de 1969.

[80] Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, artículo 26, de 1969.

[81] Sobre el control difuso de convencionalidad como un "*nuevo paradigma*" que obliga a todos los jueces y autoridades nacionales a realizar un examen de compatibilidad entre las normas internas y la Convención, véase Ferrer (2011), pp. 531-535.

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 15 de 18

individualizada exigido por el bloque de constitucionalidad.[82]

Se constata una brecha de convencionalidad significativa en la aplicación del derecho a ser oído. La celeridad de los procedimientos de expulsión a menudo impide el ejercicio de una defensa técnica efectiva antes de la ejecución de la medida,[83] circunstancia que tensiona el estándar previsto en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.[84]

La jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia entre 2022 y 2025 revela una función correctora esencial frente a la discrecionalidad administrativa. No obstante, persiste una inconsistencia interpretativa respecto al alcance del arraigo familiar como límite sustantivo, lo que genera una zona de incertidumbre jurídica para el administrado.[85]

El principio de *non-refoulement* (no devolución) no es ponderado de manera sistemática en sede administrativa, lo que delega en el control judicial de amparo la verificación de los riesgos para la vida o integridad en el país de destino.

Para armonizar el régimen nacional con los estándares interamericanos, es imperativo transitar hacia un protocolo de garantías mínimas que asegure el acceso a un recurso sencillo y efectivo (art. 25 CADH) antes de la firmeza del acto administrativo de expulsión.[86]

La experiencia comparada latinoamericana y europea demuestra que es técnicamente viable establecer un procedimiento de expulsión que concilie la eficiencia del control fronterizo con las garantías mínimas del debido proceso. La incorporación de una audiencia previa obligatoria, la asistencia letrada gratuita en sede administrativa y el efecto suspensivo automático del recurso de reclamación constituyen mecanismos idóneos para reforzar las garantías mínimas de dicho protocolo.

Las reformas necesarias para subsanar las brechas de convencionalidad identificadas deben operar en dos niveles concurrentes: en el nivel reglamentario, mediante la modificación de los procedimientos internos del Servicio Nacional de Migraciones para incorporar criterios objetivos de proporcionalidad y evaluación del interés superior del niño; y en el nivel legislativo, mediante una reforma puntual a la Ley N°21.325 que consagre expresamente el derecho a ser oído y a contar con defensa técnica antes de la dictación del acto de expulsión.

Declaración de contribución de autoría CrediT

Daniel Atencio Huggins: Conceptualización, metodología, investigación, recursos y redacción.

Implicancias éticas

Este estudio se elaboró a partir de una revisión bibliográfica y análisis doctrinario y normativo, sin involucrar investigación con seres humanos ni utilización de datos personales sensibles.

Financiación

El autor no declara fuentes de financiamiento.

[82] Ley N°21.325, artículos 125 y 126, de 2021, La estructura del régimen sancionatorio ha sido analizada también en Cociña (2022), pp. 193-198.

[83] *Ciudadana venezolana con Policía de Investigaciones de Chile* (2023).

[84] Servicio Jesuita a Migrantes (2025), pp. 35-38.

[85] Sobre la falta de uniformidad jurisprudencial y los objetivos de sistematización, véase Cociña et al (2025), p. 1.

[86] Para profundizar en la teoría del recurso efectivo, véase *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas con República Dominicana* (2014).

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 16 de 18

Conflictos de interés

El autor declara no tener conflictos de interés en relación con la elaboración o publicación de este artículo.

Agradecimientos

El autor no declara agradecimientos.

Datos de investigación

El presente artículo se sustenta exclusivamente en fuentes bibliográficas, normativas y documentales de acceso público. No se generaron ni recopilaron datos cuantitativos o cualitativos originales, por lo que no existen conjuntos de datos asociados.

Bibliografía

Doctrina citada

Abásolo, Ezequiel (2023): *Metodología de la Investigación Científica en Derecho. Principios. Criterios. Técnicas* (Madrid, Dykinson).

Álvarez Undurraga, Gabriel (2021): *Redacción de documentos legales* (Santiago, Academia Judicial de Chile).

Bermúdez Soto, Jorge (2014): *Derecho Administrativo General*, 3ª edición (Santiago, Thomson Reuters).

Boutaud Scheuermann, Emilio (2022): "Sanciones y medidas administrativas desfavorables afines", en: *Revista de Derecho Universidad de Concepción* (vol. 90 núm. 251).

Brower Beltramin, Jorge (2024): "La nueva Ley de Migración Chilena: análisis de su configuración como dispositivo de poder discursivo", en: *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales* (vol. 69 núm. 251).

Brower Beltramin, Jorge y Contreras Candia, Leticia (2025): "La nueva Ley de Migración para Chile: un dispositivo de saber/poder jurídico controlador y sancionador", en: *Revista Gestión de las Personas y Tecnología* (vol. 18 núm. 53).

Ceriani Cernadas, Pablo (2011): "Luces y sombras en las legislaciones migratorias de América del Sur", en: *Revista Nueva Sociedad* (núm. 233).

Cociña Cholaky, Martina (2022): "Análisis de la expulsión de los extranjeros en Chile desde 2012 a 2020", en: *Revista de Derecho (Valdivia)* (vol. 35 núm. 1).

Cociña Cholaky, Martina; Díaz Pantoja, Juliana y Lucero Pantoja, Jairo (2025): "Expedited removal of foreign persons in Chile: An analysis of its application", en: *Latin American Legal Studies* (vol. 13 núm. 1).

Díaz Tolosa, Regina (2020): "Aplicación de los estándares interamericanos sobre expulsión de extranjeros en el sistema jurídico chileno", en: *Estudios Constitucionales* (vol. 18 núm. 1).

Díaz Tolosa, Regina (2022): *Contexto social y estatuto de los migrantes en Chile* (Santiago, Academia Judicial de Chile).

Ferrajoli, Luigi (2001): "Los fundamentos de los derechos fundamentales", en: De Cabo, Antonio y Pisarello, Gerardo (editores), *Los fundamentos de los derechos fundamentales* (Madrid, Trotta).

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (2011): "El control difuso de convencionalidad en el Estado constitucional", en:

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 17 de 18

Fix-Zamudio, Héctor y Valadés, Diego (coordinadores), *Formación y perspectiva del Estado mexicano* (México, UNAM/El Colegio Nacional).

Harris Moya, Pedro (2022): "La impugnación administrativa en la nueva ley migratoria chilena", en: *Revista de Derecho PUCP* (núm. 89).

Hurtado, Antonella y Sánchez, Diego (2025): "La fundamentación en el ejercicio de las potestades facultativas: un límite a la legalidad administrativa", en: *Servicio Jesuita a Migrantes, Boletín de Jurisprudencia y Derecho Migratorio* (núm. 9).

Lawson, Delfina y Rodríguez Atero, Macarena (2016): "El debido proceso en los procedimientos de expulsión administrativa de inmigrantes: situación actual y alternativas", en: Vial, Tomás (coordinador), *Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2016* (Santiago, Ediciones Universidad Diego Portales).

Martínez Montenegro, Isnel (2023): "Sobre los métodos de la investigación jurídica", en: *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política* (vol. 14 núm. 1).

Nash Rojas, Claudio (2009): *El sistema interamericano de derechos humanos en acción: aciertos y desafíos* (Ciudad de México, Editorial Porrúa/UNAM).

Pérez Luño, Antonio (1991): "Las generaciones de derechos fundamentales", en: *Revista del Centro de Estudios Constitucionales* (núm. 10).

Rodríguez-Torrent, Juan y Gissi-Barbieri, Nicolás (2020): "Migración haitiana en Santiago de Chile: expulsiones, imaginarios e inserción social en un Estado-nación neoliberal", en: *Política, Globalidad y Ciudadanía* (vol. 6 núm. 11).

Sandhagen, Alberto (2025): "Un análisis relativo a las causales penales de expulsión de la ley 25.871", en: *Escuela de la Defensa Pública, Ministerio Público de la Defensa* (año 2025).

Servicio Jesuita a Migrantes (2024): *Anuario Estadístico de Movilidad Humana en Chile 2024* (Santiago, Área Social y Estudios Servicio Jesuita a Migrantes).

Servicio Jesuita a Migrantes (2025): "Sentencias destacadas del mes de Noviembre" en: *Boletín de Jurisprudencia y Derecho Migratorio* (núm. 9).

Stumpf, Juliet (2006): "The Crimmigration Crisis: Immigrants, Crime, and Sovereign Power", en: *American University Law Review* (vol. 56 núm. 2).

Jurisprudencia citada

Cantos con Argentina (2002): Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 28 de noviembre de 2002, Serie C N°97.

Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados (2003): Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-18/03, de 17 de septiembre de 2003, serie A, N°18.

Vélez Loor con Panamá (2010): Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 23 de noviembre de 2010, Serie C-218 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas).

Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración (2014): Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-21/14, de 19 de agosto de 2014, serie A, N°21.

Personas dominicanas y haitianas expulsadas con República Dominicana (2014): Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 28 de agosto de 2014, Serie C-282 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas).

DOI: http://doi.org/10.21703/issn2735-6337/2025.n48.04
Num. 48, 2026. Página 18 de 18

Tres ciudadanos venezolanos con Intendencia Regional de Tarapacá (2022): Corte Suprema, de 30 de diciembre de 2022, rol N°170540-2022.

Ciudadana venezolana con Policía de Investigaciones de Chile (2023): Corte Suprema, de 22 de diciembre de 2023, rol N°250988-2023.

Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones (2023): Corte Suprema, de 18 de mayo de 2023, rol N°84043-2023.

Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones (2024): Corte Suprema, de 30 de diciembre de 2024, rol N°60673-2024.

Ciudadano venezolano con Dirección Regional de Tarapacá del Servicio Nacional de Migraciones (2025): Corte Suprema, de 13 de noviembre de 2025, rol N°44584-2025.

Ciudadano colombiano con Servicio Nacional de Migraciones (2025): Corte Suprema, de 13 de noviembre de 2025, rol N°44558-2025.

Ciudadano venezolano con Servicio Nacional de Migraciones (2025): Corte Suprema, de 14 de noviembre de 2025, rol N°44782-2025.

Ciudadano venezolano con Servicio Nacional de Migraciones (2025): Corte Suprema, de 21 de noviembre de 2025, rol N°46947-2025.

Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones (2025): Corte Suprema, de 21 de noviembre de 2025, rol N°46948-2025.

Ciudadano haitiano con Servicio Nacional de Migraciones (2025): Corte Suprema, de 27 de noviembre de 2025, rol N°48783-2025.

Ciudadana venezolana con Servicio Nacional de Migraciones (2025): Corte Suprema, de 24 de diciembre de 2025, rol N°53878-2025.

Ciudadana colombiana con Servicio Nacional de Migraciones (2025): Corte Suprema, de 28 de noviembre de 2025, rol N°48907-2025.

Normativa citada

Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (en Viena), de 23 de mayo de 1969.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), de 22 de noviembre de 1969.

Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.

Ley N°19.880, establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, de 29 de mayo de 2003.

Ley N°21.325, Ley de Migración y Extranjería, de 20 de abril de 2021.

Ley N°21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, de 15 de marzo de 2022.