

Análisis de la expulsión de los extranjeros en Chile desde 2012 a 2020

Martina Cociña Cholaky*

RESUMEN

Bajo el marco de la “crimigración” se examina la expulsión de extranjeros en Chile, tanto como sanción administrativa y pena judicial, desde el 2012 hasta la actualidad, delineando el derrotero que ha seguido el esquema sancionatorio. Se indaga cómo esta medida ha evolucionado según el tipo de expulsión, su concreción, las nacionalidades y el territorio en que se concentran. Examinado los datos, se observa que en Chile las deportaciones han aumentado en los últimos años, especialmente las que operan como sustitución de pena, así se constata un giro en la política, caracterizado por la preponderancia de las expulsiones judiciales, las que cuentan con un alto nivel de concreción en comparación con las administrativas. Mientras las deportaciones administrativas materializadas disminuyen desde el 2018, las órdenes de expulsión administrativas se incrementan considerablemente. Este bajo nivel de ejecución, junto con la fuerte alza de las denuncias por ingreso clandestino, produce un aumento considerable de los sujetos expulsables, imponiendo una gobernanza que más que expulsar, precariza los flujos migratorios.

Expulsión; inmigración; Chile

Analysis of the expulsion of foreigners in Chile from 2012 to 2020

ABSTRACT

Under the framework of criminalization, the expulsion of foreigners in Chile is examined, both as an administrative sanction and judicial penalty, from 2012 to the present, outlining the course that the sanctioning scheme has followed. It is investigated how this measure has evolved according to the type of expulsion, its specificity, the nationalities and the territory in which they are concentrated. Examining the data, it is observed that in Chile deportations have increased in recent years, especially those that operate as a substitution of punishment, thus a shift in politics is verified, characterized by the preponderance of judicial expulsions, which have a high level of specificity compared to the administrative ones. While materialized administrative deportations have decreased since 2018, administrative expulsion orders have increased considerably, this low level of execution, together with the sharp rise in complaints for clandestine entry, produces a considerable increase in expellable subjects, imposing a governance that is more What to expel makes migratory flows more precarious.

Expulsion; immigration; Chile

* Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile. Máster en Criminología, Política Criminal y Sociología Jurídico Penal y Doctora en Derecho y Ciencia Política, Universidad de Barcelona, España. Investigadora posdoctoral, Universidad de O'Higgins, Chile. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9239-1373>. Correo electrónico: martinacoci@gmail.com

Artículo recibido el 3.3.2021 y aceptado para su publicación el 28.9.2021.

I. INTRODUCCIÓN

Chile históricamente ha recibido inmigración internacional de personas, la que ha experimentado un importante incremento en las últimas dos décadas, pasando de constituir el 1,2% de la población en 2002 a alcanzar el 7,8% en 2019, según estimación del Departamento de Extranjería y Migración (DEM) y el Instituto Nacional de Estadísticas (INE), porcentaje que se traduce en 1.492.522 personas¹. Esta relevante alza en los flujos se concentra en los últimos años, pues como registra el censo del 2017 los inmigrantes eran 746.465², es decir, en dos años (de 2017 a 2019) su número se incrementa en 100%.

La eclosión migratoria que se ha producido en Chile es esencial a la hora de evaluar la política de expulsiones de extranjeros adoptada desde el 2012 a la actualidad, y asimismo la especificación territorial es medular al examinar las deportaciones, ya que el nivel de deportación varía según el territorio, de allí que el elemento espacial junto con la diferenciación entre los colectivos sea fundamental al explorar la gobernanza migratoria. Al respecto, aunque las principales comunidades de inmigrantes han variado en los últimos años, siguen siendo, en su mayoría, intrarregionales (31% de Venezuela, 16% de Perú, 13% de Haití, 11% de Colombia y 8% de Bolivia³). Los migrantes no se asientan de igual modo en Chile, sino que en términos absolutos la “Región Metropolitana concentra la mayoría de la población extranjera residente en el país, con alrededor del 60%”⁴, no obstante, representan el 11% de su población regional, mientras que, en el norte, los extranjeros constituyen el 19% en la Región de Tarapacá y 15% en la Región de Antofagasta, por el contrario, en el centro-sur de Chile (de la Región de Ñuble a la Región de Los Ríos) no superan el 2%⁵.

Para analizar el derrotero seguido por el sistema de deportación de extranjeros en Chile, en primer lugar, se expone la regulación migratoria y las modificaciones normativas más relevantes, luego se configura el marco analítico en el que se desarrolla esta sanción, para en tercer lugar, examinar los tipos de expulsiones reconocidas en la normativa, dando cuenta de su consagración legal. Establecido lo anterior, se analiza empíricamente la evolución del sistema de deportación en Chile desde el 2012 (año en que se introduce en el sistema punitivo la expulsión como pena sustitutiva a la privación de libertad), especificando por tipo de deportación, grado de cumplimiento, territorio y nacionalidad.

¹ INE y DEM, 2020, p. 18.

² INE, 2018, p. 17.

³ INE y DEM, 2020, p. 3

⁴ *Ibid.*

⁵ Cálculo efectuado considerando datos de INE, 2019 e INE y DEM, 2020.

II. METODOLOGÍA

Para desarrollar la investigación se ha empleado la metodología de la reflexión crítica, la que conlleva analizar bibliografía, normativas, políticas, estadísticas, iniciativas legales y otros documentos. Esta metodología no necesariamente implica “investigar con otros sujetos, o si lo hace, es probable que no más se estudien una pequeña parte de los sujetos y que la mayoría del trabajo de investigación consista en el análisis de textos y otros documentos”⁶. En este caso, se revisó la regulación vigente y publicada, la literatura especializada, los informes publicados referentes a la materia y seminarios efectuados al respecto.

Lo anterior se complementó con un análisis estadístico descriptivo de fuentes secundarias: de expulsiones administrativas y judiciales dictadas y ejecutadas desde el 2012 hasta la actualidad, y de denuncias por ingreso clandestino, distinguiendo por nacionalidad. Esta información de carácter cuantitativo se corresponde con bases de datos de la Policía de Investigaciones (PDI) y del Poder Judicial, obtenida mediante solicitudes de acceso a la información pública conforme a la Ley de Transparencia 20.285⁷.

Para complementar el análisis se efectuaron entrevistas semiestructuradas a informantes claves, los que fueron seleccionados por su conocimiento y experticia en la temática (tres académicos, tres jueces de la República, dos defensores públicos, un fiscal y un ministro de un tribunal superior de justicia). Las entrevistas se realizaron vía telemática en noviembre de 2020, siguiendo los protocolos y resguardos éticos correspondientes. Los nombres de los entrevistados se han anonimizado con el objeto de resguardar la confidencialidad que exige la ética de investigación en Ciencias Sociales, de allí que se alude al cargo para entender el lugar de enunciación del informante.

III. MARCO NORMATIVO MIGRATORIO

Aunque Chile ha experimentado un considerable crecimiento de los flujos de personas, el marco regulatorio no ha sufrido mayores modificaciones hasta el 20 de abril de 2021, fecha en que se publicó la Ley 21.325 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. La “Ley de migración y extranjería” entrará en vigor una vez publicado su reglamento, por tanto, aún sigue vigente el Decreto Ley 1.094 de 1975 del Ministerio del Interior (DL 1094), el que se derogará cuando entre en vigor la nueva normativa, según establece su artículo 175.

El DL 1094 ha sido criticado por su anacronismo, por estar imbuido de la Doctrina de la Seguridad Nacional, contar con un amplio margen de discrecionalidad y por su

⁶ HUDSON, 2011, p. 330.

⁷ Solicitudes a PDI: AD010T0011223 de octubre 2020 y AD010T0011863 de 8 de febrero de 2021; y derivación al Poder Judicial por ordinario N° 834 de la PDI.

carácter restrictivo: principalmente regula el ingreso y egreso de extranjeros, norma su acceso al mercado laboral y administra sanciones⁸.

El 20 de mayo de 2013 se inicia un “Proyecto de Ley de Migración y Extranjería” (Boletín Nº 089-361), por mensaje del Presidente de la República, en que se señaló: “Dificultad para la expulsión: Pese a la lógica de seguridad nacional imperante, expulsar a un extranjero puede ser una empresa difícil, incluso aunque la culpabilidad del mismo esté debidamente probada, o si se constató que ingresó en forma clandestina (...) Un régimen abierto a las oportunidades de la migración solo cobra sentido si es posible expulsar, en forma expedita, a quienes se haya acreditado que atenten contra el bien común”⁹. De este modo, reconociendo la dinámica de seguridad, el Mandatario planteó que es esencial efectuar la rápida deportación de extranjeros que quebranten el bien común. Esta narrativa que enfatiza la amenaza que podrían implicar ciertos flujos de personas se utilizó para afirmar que una de las deficiencias de la actual normativa estaría dada por la dificultad de expulsión, ello a pesar de que investigaciones acerca de la materia dan cuenta que “muy probablemente, Chile tiene el modelo de deportación más consolidado y de mayor alcance de Sudamérica”¹⁰.

El proyecto presentado por el presidente Piñera y cuya tramitación ha concluido por la publicación de la Ley 21.325, adolecía de falencias, referidas en gran medida a su razonamiento securitario¹¹, en este sentido, “compiten las visiones que resaltan la dimensión de seguridad nacional frente a la de derechos, énfasis que se quiere verter en el proyecto de ley de migración”¹². Por lo que a fines de 2020 se dedujo un requerimiento de inconstitucionalidad, el que se fundamentó en que dicha iniciativa institucionalizaba la excepcionalidad, lesionaba estándares constitucionales e internacionales, erigiéndose en contradicción con la protección de los derechos de los migrantes, en especial considerando que la Constitución no hace diferencias entre extranjeros y nacionales. Sin embargo, las normas impugnadas fueron parcialmente acogidas¹³; específicamente, en materia de expulsión se dictaminó que “el afectado podrá ser privado de libertad únicamente para hacer efectiva la expulsión por un plazo máximo de cuarenta y ocho horas” (artículo 134 de la Ley 21.325).

La Ley de migración y extranjería, a diferencia del marco normativo vigente, explícitamente estipula que “la migración irregular no es constitutiva de delito” (artículo 9), lo que implica un cambio sustancial en torno a consagrar la no criminalización de los flujos irregulares. La Ley 21.235 en su VIII Título regula de manera extensa el sistema de deportación chileno (noción, procedencia, revocación, suspensión y ejecución), reconociendo la expulsión, como una “medida impuesta por la autoridad competente consistente en decretar la salida forzada del país del extranjero” (artículo 126) configurando amplias

⁸ Véase STEFONI, 2011, LAGOS y ROJAS, 2014, QUINTEROS, 2016, STANG, 2016 y THAYER, 2017.

⁹ Mensaje, p. 6, Disponible en <https://www.camara.cl/legislacion/ProyectosDeLey/tramitacion.aspx?prmid=>

¹⁰ Brandariz, Dufraix y Quinteros, 2018, p. 753.

¹¹ Véase OLEA, 2013 y pronunciamiento de 18 organizaciones. Disponible en <https://www.probono.cl/wp-content/uploads/2019/04/detalle-propuestas.pdf>

¹² OYARZÚN, ARANDA y GISSI, 2021, p. 93

¹³ Tribunal Constitucional, 29.1.21, rol 9930-20.

facultades para su dictación (artículos 127 y 128) y criterios que deben considerar el Servicio Nacional de Migraciones (artículo 129), asimismo explicita la prohibición de expulsiones colectivas (artículo 130) y la reconducción o devolución inmediata sin control judicial (artículo 131). Esto último posibilitaría lo que se ha denominado “deportaciones en caliente”¹⁴, una medida criticada debido a que da “lugar a violaciones de los derechos humanos incompatibles con las obligaciones que incumben a los Estados en virtud del derecho internacional de los derechos humanos”¹⁵.

A pesar de sus diferencias, tanto la normativa vigente como la nueva ley, instituyen la expulsión de extranjeros como sanción en caso de contravención normativa, estableciendo un amplio catálogo de procedencia, configurando en términos regulatorios un potente dispositivo que se despliega en un sistema de control administrativo y punitivo sobre la población migrante, tal como se desarrollará a continuación.

IV. MARCO TEÓRICO

Crimigration es un concepto acuñado por Stumpf en el 2006¹⁶ para describir la asociación del derecho penal y el control migratorio; aunando los términos criminalización y migración explica cómo en el contexto estadounidense se fusiona el derecho punitivo y migratorio, elaborando políticas que vinculan el control de fronteras con el sistema punitivo, asimilando las sanciones de extranjería a las penales. Bajo esta perspectiva, se crean e imponen regulaciones que “refuerzan la deportabilidad de personas extranjeras que cometen delitos, como asimismo la puesta en marcha de políticas que vinculan estrechamente el control de fronteras con el sistema penal”¹⁷. De este modo, el derecho penal es instrumentalizado para efectos de control migratorio¹⁸.

A la luz de la “crimigración”, la doctrina ha analizado si el sistema de deportación chileno se atiene a este paradigma¹⁹, concluyendo que la consolidación de las expulsiones judiciales frente a las deportaciones administrativas no solo daría cuenta de la obsolescencia del DL 1094, sino de que Chile se inserta dentro de los países que se atienen a la política de la “crimigración”. Una dinámica que produce la criminalización de las infracciones administrativas, sancionando penalmente faltas como el ingreso clandestino y promoviendo una política de expulsiones como respuesta a la contravención migratoria. Bajo esta perspectiva, “el lente puesto en la “ilegalidad” y la “irregularidad” legítima, y justifica la incorporación de las migraciones como una cuestión de seguridad”²⁰.

¹⁴ Véase seminario “Expulsiones colectivas: situación en Chile y estándares internacionales migración”. Disponible en <https://www.youtube.com/watch?v=hL5t-wldk8Q>.

¹⁵ GONZÁLEZ, Felipe, 2021: “Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes (A/HRC/47/30)”. Disponible en https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/A_HRC_47_30_S.pdf

¹⁶ Véase STUMPF, 2006.

¹⁷ BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018, p. 741.

¹⁸ Véase DE GIORGI, 2012, QUINTEROS, 2016 y BRANDARIZ y FERNÁNDEZ BESSA, 2017.

¹⁹ Véase QUINTEROS, 2016, BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018 y SILVA, 2020.

²⁰ MAGLIANO y CLAVIJO, 2011, p. 157.

La irregularidad actuaría como indicador de la peligrosidad social del sujeto, así, la mera presencia de extranjeros en dicha situación se configuraría como una amenaza, siendo que como afirma Campesi, la “irregularidad no es sino la divergencia entre la autorización del Estado para atravesar la frontera y la presencia de un individuo en el territorio en ausencia de un título de legitimación. Se trata, en consecuencia, de una violación de las normas que disciplinan el acceso al territorio del Estado; una típica infracción sin víctimas que ha sido progresivamente elevada al rango de amenaza a la seguridad”²¹. De esta forma “partiendo de la variable fundamental de la carencia de ciudadanía, se introducen elementos que construyen una imagen social no ya de alteridad, sino de potencial ilegalidad permanente”²²; así, se produce una tensión irresoluble, entre el ejercicio de control y vigilancia sobre quienes se desplazan: “‘crimigración’, deportabilidad, expulsión, racialización, irregularidad”²³. En efecto, los extranjeros son definidos en términos de seguridad y orden, y la migración irregular se “criminaliza de tal manera que los discursos de poder lo posicionan en un mismo nivel que el contrabando y narcotráfico por el hecho de considerarlas como transgresiones a la soberanía”²⁴. Este enfoque se visualiza especialmente en el último tiempo en Chile, en declaraciones de autoridades que sustentándose en la ecuación irregularidad-criminalidad subrayan la deportación como único camino, por ejemplo, el ministro de Relaciones Exteriores, en septiembre de 2020 afirmó que “las personas que están ingresando clandestinamente al país están cometiendo un delito, y, en consecuencia, lo que correspondería es que hubiera procedimientos expeditos para expulsar a dichas personas del país”²⁵. Relato que es coincidente con los dichos proferidos un mes después por el entonces ministro del Interior, quien aseguró que “la inmigración clandestina y quienes vienen a cometer delitos y crímenes a nuestro país es absolutamente rechazable y condenable”, agregando que “condenamos el ingreso clandestino, condenamos con mucha fuerza a los extranjeros que delinquen en nuestro país, ambos van a ser expulsados, y vamos a trabajar en esa línea”²⁶. En este punto cabría evaluar si los discursos de la Administración se atienen a una retórica de criminalización de la migración que emplea la deportación como medio, hay investigaciones que apuntan en este sentido²⁷, pero indagar aquello requiere un desarrollo que rebasa los límites de este trabajo.

²¹ CAMPESI, 2012, p. 7.

²² BRANDARIZ y FERNÁNDEZ-BESSA 2008, p. 6.

²³ DOMENECH, GIL y TORRANO 2016, p. 3.

²⁴ ITURRA, 2018, p. 381.

²⁵ Véase “Gobierno anuncia mayor control de fronteras ante aumento de migrantes ilegales al país”. Disponible en <https://www.goretarapaca.gov.cl/gobierno-anuncia-mayor-control-de-fronteras-ante-aumento-de-migrantes-ilegales-al-pais/>

²⁶ Véase “56 extranjeros son expulsados del país por diversos delitos”. Disponible en <https://www.subinterior.gob.cl/noticias/2020/10/14/56-extranjeros-son-expulsados-del-pais-por-diversos-delitos/>

²⁷ Véase BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018, específicamente el examen que realizan de la funcionalidad de la expulsión en Chile, en términos simbólicos.

V. EXPULSIÓN DE EXTRANJEROS EN CHILE

El sistema de deportación chileno es mixto, es decir, opera tanto como medida administrativa y como sanción penal.

1. *Expulsión administrativa*

Es la sanción más gravosa que puede imponer la autoridad administrativa frente a alguna infracción como mantenerse en Chile no contando con la autorización requerida, ejercer una actividad laboral sin poseer el permiso necesario, tener la visa vencida, incurrir en fraude al celebrar un contrato de trabajo, entre otros. El DL 1094 estipula que la expulsión procede en diferentes supuestos (artículos 62, 67, 70 a 72 y 154); en efecto, las deportaciones dictadas por el Ministerio del Interior se justifican por un amplio catálogo de motivos que van desde exceder del plazo de turismo hasta quienes fomenten doctrinas que tiendan a destruir o alterar por la violencia, el orden social del país o su sistema de gobierno.

Al extranjero se le debe notificar la resolución, para que pueda presentar sus reparos; si estos no son acogidos, la PDI lo debe detener y, en 24 horas debiese estar rumbo a su nación de origen. La normativa no establece una instancia de audiencia previa donde el afectado pueda ser oído, además si bien es posible impugnar la expulsión emanada del Ministerio del Interior mediante el recurso de reclamación ante la Corte Suprema, este se debe interponer dentro de 24 horas; un plazo excesivamente breve, por lo mismo, tal como sostuvo uno de los defensores entrevistados, “casi no se usa, y una de las pocas veces que se utilizó se rechazó por extemporáneo”. De ahí que el derecho de acceder a la justicia se encuentra disminuido, ya que únicamente se puede recurrir del decreto de expulsión mediante un recurso de única instancia ante el máximo tribunal. Tampoco es posible rendir prueba testimonial y durante su tramitación el afectado podrá permanecer privado de libertad, lo que no es decretado por un juzgado, sino por la autoridad administrativa.

Se ha criticado esta sanción por su discrecionalidad, por su plazo indefinido (fija una prohibición perpetua de ingreso) y por las irregularidades que se han denunciado²⁸; en este sentido, “además de la falta de regulación, se infringen varias garantías mínimas del debido proceso como son la defensa técnica especializada, la provisión de intérpretes y traductores y la información sobre el aviso consular, entre otras”²⁹; así revela la “inexistencia absoluta del reconocimiento de los estándares internacionales en materia de debido proceso”, y acusa que en la potestad de expulsión “existe una evidente contradicción, pues donde la administración del Estado aplica una sanción de las de mayor gravedad se le entrega también la más alta discrecionalidad”³⁰. Las instancias

²⁸ ANDRADE, 2020, p. 100.

²⁹ LAWSON y RODRÍGUEZ, 2016, p. 224.

³⁰ *Ibid.*, 2016, p. 237.

internacionales han recomendado al Estado adecuar sus prácticas al debido proceso, lo que se ha visualizado en distintos informes³¹. No obstante, como asevera Quinteros, la manera en que el Estado chileno controla la entrada y la permanencia de los foráneos, cada vez más se asemeja al proceso punitivo, aunque sin los estándares legales de este, como la presunción de inocencia y el debido proceso³², de ahí que sean dispositivos que tiendan a converger, como se constata bajo el paradigma de la “crimigración”.

2. *Expulsión judicial*

En el ámbito judicial la normativa establece que procede la expulsión por: delitos migratorios específicos de la ley migratoria (DL 1094), delito de usura (artículo 472 del Código Penal) y como pena alternativa (Ley 18.216). El DL 1094 en sus artículos 68 y 69 consagra delitos especiales por ingreso o egreso irregular o fraudulento (como es usar documentos falsos o adulterados, entrar por lugares no habilitados o burlando el control), a los que les asigna pena de presidio con expulsión como accesoria, la que debe proceder una vez cumplida la condena. A pesar de constituir una normativa administrativa, se establecen infracciones punitivas, las que deben ser conocidas y juzgadas en sede penal, produciéndose un “fraude de etiquetas”, que según la doctrina “no tiene más sentido que el de facilitar al poder ejecutivo el gobierno de los flujos migratorios”³³.

Los delitos del DL 1094 requieren la interposición de querrela por parte de la Intendencia Regional, la que se desiste en la totalidad de los casos³⁴. “Esto apareja dos consecuencias, una es la extinción de la responsabilidad penal del inmigrante, y la otra es que habilita a la administración a dictar el decreto de expulsión”³⁵. Entonces lo que termina ocurriendo es la expulsión por vía administrativa (artículos 15 y 17 del DL 1094), ya que no se requiere probar el ingreso irregular. Los posibles motivos para adoptar esta estrategia son: “menor complejidad argumentativa y probatoria del proceso sancionatorio de expulsión respecto del proceso penal, los menores costos de transacción y la mayor previsibilidad de expulsar a extranjeros por vía administrativa. Estos elementos (...) son típicos del giro gerencial en la política de migración”³⁶.

El artículo 78 del DL 1094 reconoce al Ministerio del Interior como titular exclusivo de la acción, así que, si se desiste, se extingue la acción penal, lo que ha sido crucial en términos jurisprudenciales para el delito de ingreso clandestino, pues la Corte Suprema ha dictaminado que se requiere una investigación penal previa al decreto de

³¹ Véase el Informe de la Organización de la ONU sobre protección de los trabajadores migrantes del 2011, las Observaciones finales sobre el Sexto Informe Periódico de la ONU del 2014 y las “Observaciones Finales sobre el Segundo Informe Periódico de Chile” de 20 de abril de 2021. Disponible https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/SessionDetails1.aspx?SessionID=1381&Lang=en

³² QUINTEROS, 2016, p. 108.

³³ BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018, p. 742

³⁴ Véase BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018, p. 762.

³⁵ CRUZ, 2018, p. 11.

³⁶ ANDRADE, 2020, p. 103.

expulsión³⁷, por lo que si se desiste luego no cabe la expulsión por vía administrativa. Atendido a este parámetro fijado por el máximo tribunal y a la complejidad de acreditar estos delitos (uno de los defensores públicos entrevistados afirmó que “es muy difícil probar los artículos 68 y 69”), la expulsión judicial solo se aplica en el supuesto de pena sustitutiva, que es la que se analizará.

La Ley N° 20.603 de 27 de junio del 2012 que “Modifica la Ley N° 18.216, que establece medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad”, instituyó la expulsión como pena sustitutiva (artículo 34), la que procede cuando un extranjero se encuentra condenado a una pena igual o inferior a cinco años de presidio o reclusión menor en su grado máximo y no reside de manera legal en Chile. Puede ser decretada por el juez de oficio o a petición de parte, y una vez expulsado el foráneo tiene la prohibición de ingresar a Chile en diez años; por lo que el extrañamiento, más que la expulsión del territorio se configura como el verdadero castigo.

Como plantea Godoy “el sistema chileno de ejecución de penas que contempla penas sustitutivas destinadas a beneficiar a quienes se encuentren privados de libertad, a efectos de contribuir a su reinserción social. La Ley N° 20.603 vino a reformar el régimen general con el objetivo de disminuir el nivel de hacinamiento”³⁸. Si bien la expulsión penal se incorporó para disminuir el alto nivel de hacinamiento carcelario y descongestionar las prisiones, conviene comprobar si dicha finalidad se cumple o significa solo un aumento de la red punitiva, sin injerencia en el aparato penitenciario. En el marco de la discusión legislativa se “aseguró que esta medida no contribuirá a disminuir el hacinamiento carcelario y que, ya que podrá imponerse para delitos cuya pena no exceda los cinco años, no será aplicable, por ejemplo, al tráfico de drogas, que es uno de los ilícitos que cometen con más frecuencia extranjeros en la zona norte del país”³⁹. Asimismo, en el debate legislativo, el entonces ministro de Justicia planteó que atendido a que “el costo que implica mantener a una persona privada de libertad es bastante alto, se hace necesario adoptar medidas para enfrentar este factor, que contribuye al hacinamiento carcelario”⁴⁰. Con esta finalidad, a fines del 2012 Chile inició “un plan específico de repatriación de extranjeros o vaciado de cárceles (...) por el cual abandonaron el país alrededor de un millar de reclusos procedentes, mayoritariamente, de Perú y Bolivia”⁴¹.

Con esta sanción al foráneo se le deporta sin la posibilidad de retornar por un plazo único y total que en ciertos casos será mayor a la pena privativa de libertad sustituida, por lo que como advierte la doctrina, el principio de proporcionalidad se vería vulnerado⁴². Asimismo, se le ha criticado “el dolor que se inflige a una persona que es colocada en la frontera por el hecho de ser extranjero y haber cometido un delito, parece ser demasiado fuerte y carece de sentido político criminal, toda vez que la expulsión se

³⁷ CRUZ, 2018, p. 6.

³⁸ GODOY, 2016, p. 29.

³⁹ Historia de la ley 20.603, p. 88.

⁴⁰ Ibid, p. 79.

⁴¹ NORAMBUENA, 2013, p. 162.

⁴² SALINERO, 2011, p. 121.

aplicará tanto al extranjero que se encuentra en Chile como al burrero que transporta droga y para este último constituirá un verdadero premio”⁴³. Por consiguiente, si bien en ciertas circunstancias la expulsión puede resultar beneficiosa para el extranjero, en el caso que se encuentre vinculado a Chile (por ejemplo: por haber construido una familia o por contar con un trabajo) puede ser perjudicial, ya que tal vez prefiera cumplir su condena en el país, tal como afirmó Ignacio Barrientos, defensor regional de Antofagasta:

Hay mucha variedad, hay personas que efectivamente están residiendo en Chile irregularmente y se les aplica esta sanción y se van felices porque recuperan su libertad, pero hay otras personas cuya residencia irregular se produce porque perdieron la visa, porque se les venció la visa y nunca la tramitaron, esas personas tienen arraigo en Chile y la expulsión no solo supone un término del proyecto migratorio, sino que la desvinculación con su familia (...) En esos casos una persona prefiere que se le aplique una pena efectiva que incluso ser expulsado⁴⁴.

Ambos defensores públicos coincidieron en que, si el extranjero no quiere ser expulsado, la Defensoría Penal Pública (Defensoría) solicita que se le aplique otra pena sustitutiva, como la libertad vigilada intensiva. Por tanto, para su procedencia se consideran los antecedentes particulares.

En el Tribunal Constitucional, al efectuarse el control de constitucionalidad del proyecto de ley que modificó la Ley Nº 18.216, los ministros Vodanovic, Viera-Gallo y García hicieron la siguiente prevención interpretativa: es deber de los órganos del Estado respetar y promover las garantías fundamentales que emanan de la naturaleza humana, reconocidas en la Constitución y en los tratados internacionales vigentes en Chile. “En particular, este mandato es más exigente en aquellos casos de una potencial mayor vulnerabilidad, como es la situación de los extranjeros sin residencia legal y asociados a conductas delictivas”⁴⁵. Por lo que estimaron que se debe resguardar que los foráneos cuenten con una audiencia para precisar la determinación de la pena, puedan apelar a esta decisión y se encuentran sometidos al estándar de derechos humanos⁴⁶.

Cuando la expulsión se decreta por una autoridad judicial, se debe “tener la certeza de que existe una sentencia ejecutoriada que dispone la expulsión del territorio nacional de un extranjero. Una vez con eso, el Ministerio del Interior coordina con Gendarmería la fecha de retiro del recinto penal del extranjero condenado”⁴⁷. No obstante, la Defensoría ha constatado que en algunas circunstancias las expulsiones se estaban decretando solo con la formalización del proceso penal, vulnerando así el principio de presunción de

⁴³ Historia de la Ley Nº 20.603, p. 88.

⁴⁴ Véase “Defensa de personas migrantes y extranjeras en pandemia” emitida el 30 de julio de 2020, en el marco del programa Defensoría abierta *live*. Disponible en <https://it-it.facebook.com/dppcl/videos/defensoria-abierta-live/306561324030693/>

⁴⁵ Tribunal Constitucional, 5.12.2012, rol 2230-2012.

⁴⁶ *Ibid.*

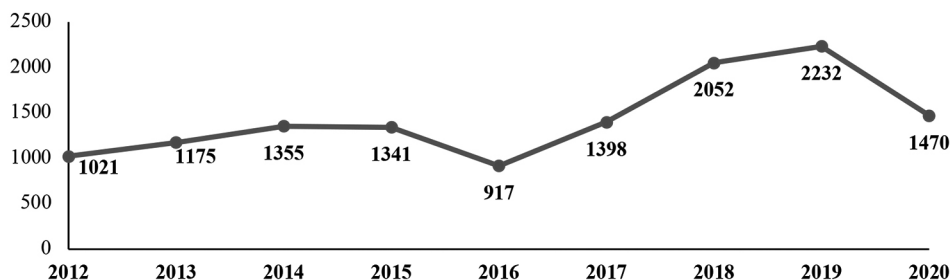
⁴⁷ Véase “Chile expulsa a más de 1.000 extranjeros por año”. Disponible en <https://www.latercera.com/noticia/chile-expulsa-a-mas-de-1000-extranjeros-por-ano/>

inocencia, en tanto se expulsa a una persona sin haber sido condenada o incluso habiéndose acogido a salidas alternativas⁴⁸. Ello se producía, según uno de los defensores públicos entrevistados pues “la regulación al ser anterior a la reforma procesal penal se refería al autoprocuremento, el que se asimilaba con la formalización”; lo que ya no acontecería.

3. Evolución de las expulsiones de extranjeros en Chile

Es medular comprender que Chile, “[e]s un país que históricamente ha sido expulsor, y que hoy también es receptor, pero que no ha dejado de ser expulsor”⁴⁹. En esta nación las deportaciones han aumentado en el tiempo; así, por ejemplo, en el 2014 se deportaron a 1.355 personas, 33% más que el 2012, de todos modos, los expulsados en 2014 representaron solo el 0,2% de los más de 477.000 foráneos que residían en Chile. Es importante resaltar que, si bien las expulsiones han aumentado en el tiempo, se han atendido a un ritmo de crecimiento que no ha experimentado grandes diferencias, salvo en ciertos períodos tal como se observa a continuación:

Expulsiones de extranjeros realizadas desde el 2012 al 2020



Fuente: elaboración propia a base de información remitida por PDI ante solicitud de información AD010T0011863 de 8 de febrero de 2021.

Como se visualiza, desde el 2012 el incremento de las expulsiones ha sido relativamente constante, salvo los años 2015 y 2020 en que se observa un declive. El descenso del 2020 puede ser concordante con la imposición de mayores restricciones a los desplazamientos producto de la pandemia, lo que también ha incidido en las deportaciones.

En el período analizado el sistema de deportación nacional no se ha incrementado sustancialmente ni el alza que ha tenido se corresponde con el ritmo de crecimiento que ha experimentado la población migrante en Chile, la que desde el 2012 se ha

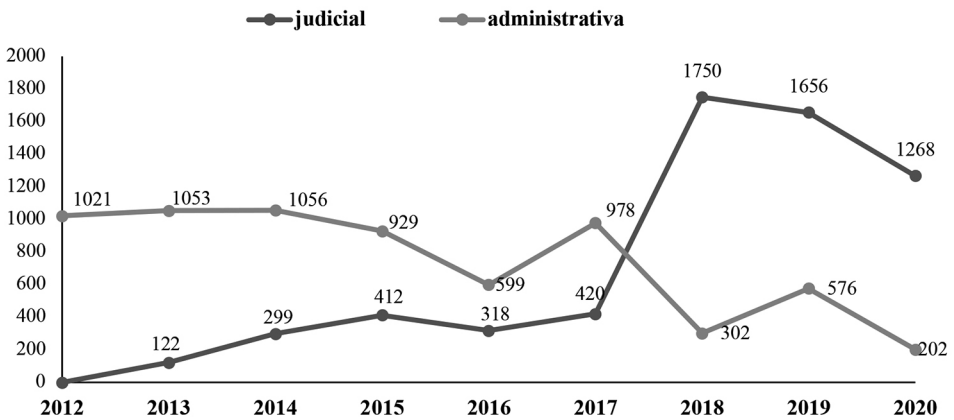
⁴⁸ Véase “Minuta sobre la situación de los migrantes ante la justicia Penal” de la Defensoría Penal Pública del 13.8.14. Disponible en https://cdn.digital.gob.cl/filer_public/b0/09/b0099d94-2ac5-44b9-9421-5f8f37cf4fc5/nueva_ley_de_migracion.pdf

⁴⁹ SALCEDO, 2011, p. 37.

cuadruplicado en términos relativos (pasando de 1-2% el 2012 a 7,8% el 2019), un alza sustancial que no es coincidente con el incremento que ha tenido la expulsión (que a lo más ha duplicado su número: de 1021 expulsados el año 2012 a 2232 deportados el año 2019). Por tanto, desde el 2012 el sistema de deportación chileno no se ha acentuado en concordancia con la eclosión de los flujos.

Si se especifica por tipo de expulsión, es importante tener presente que mientras las expulsiones administrativas disminuyen en el tiempo, las judiciales aumentan, en especial en los últimos años, así como se ilustra:

Expulsiones judiciales y administrativas desde 2012 al 2020



Fuente: elaboración propia a base de información remitida por la PDI ante solicitud de información AD010T0011863 de 8 de febrero de 2021.

Como expone el gráfico, desde el 2014 las expulsiones administrativas decaen, mientras que las judiciales se incrementan, lo que se agudiza considerablemente el 2018, año en que las deportaciones administrativas disminuyeron tres veces y las judiciales se cuadruplicaron. En el 2019 la preponderancia de las penales se mantiene, casi triplicando las administrativas y el 2020 se mantiene la preeminencia de las judiciales, que representaron el 86% de la totalidad de las deportaciones. En efecto, si al 2012 el 100% de las expulsiones eran administrativas, seis años después solo representaban el 15%, pues en 2018 el 85% correspondían a penas sustitutivas, proporción que continúa en la actualidad, de ahí que la doctrina plantee que la “obsolescencia del DL 1094 resulta particularmente evidente”⁵⁰.

Es admisible reflexionar por qué se produce este giro en el sistema de deportación que se evidencia desde el 2018. Precisamente el diferencial en el grado de cumplimiento

⁵⁰ BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018, p. 762.

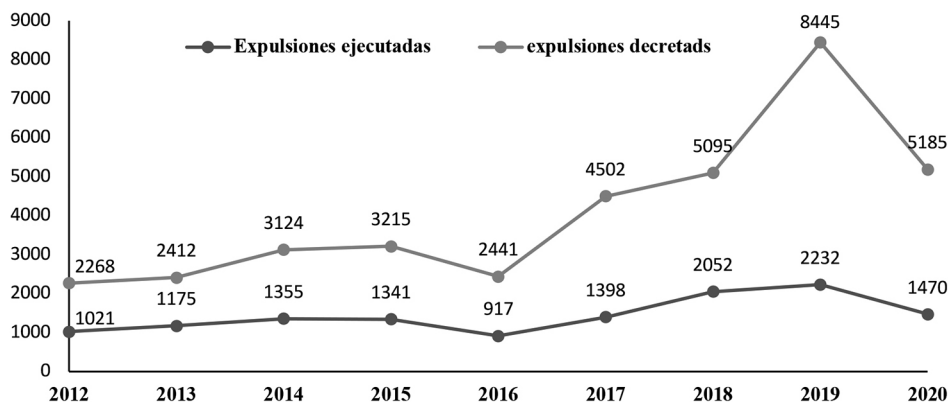
entre las deportaciones penales y administrativas explica en gran medida este cambio, tal como se analizará a continuación.

a) Expulsiones decretadas versus ejecutadas

Según se informa, las estadísticas del DEM indican que el 2012 se firmaron 2.620 decretos de expulsión administrativas, el año siguiente disminuyeron a 2.492 y el 2014 aumentaron, alcanzando las 3.167 resoluciones⁵¹. Cerca de la mitad de estos decretos se materializan, esta baja cifra se explica, según el Subsecretario del Interior, por la dificultad que tienen los funcionarios de la PDI de ubicar a los extranjeros y notificarlos, por la complejidad de coordinar con los países de origen, por los costos que implican los vuelos, entre otros⁵².

El Estado chileno “generalmente no se hace cargo de ejecutar la expulsión, una vez que esta es dictada por la Intendencia regional respectiva o por el ministro del Interior y notificada a la persona afectada, pues le resulta muy oneroso materializarla”⁵³. En efecto, una cifra relevante de las expulsiones decretadas no se ejecuta, cerca del 40% se han concretado, salvo el 2016 que el nivel de efectividad bajó a 30%⁵⁴, como se ilustra:

Totalidad de expulsiones decretadas versus ejecutadas del 2010 al 2020



Fuente: elaboración propia a base de datos remitidos por PDI ante solicitud de información AD010T0011863 de 8 de febrero de 2021 y cifras del “Anuario 2020: Migración en Chile”⁵⁵.

⁵¹ Véase “Chile expulsa a más de 1.000 extranjeros por año”. Disponible en <https://www.latercera.com/noticia/chile-expulsa-a-mas-de-1000-extranjeros-por-ano/>

⁵² Véase “Hay más de 33 mil expulsiones pendientes de extranjeros infractores de ley: De ellos, 13 mil cometieron delitos”. Disponible en <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2021/07/10/1026345/expulsiones-extranjeros-delitos-ley.html>

⁵³ LAGOS y ROJAS, 2014, p. 350.

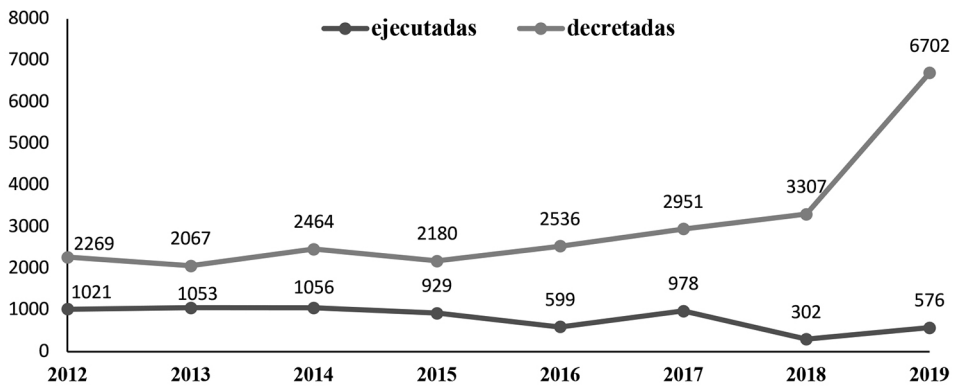
⁵⁴ BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018, p. 753.

⁵⁵ Servicio Jesuita migrante, 2020, p. 12.

Esta brecha en la ejecución procede principalmente respecto de las órdenes de expulsión emanadas por el Ministerio del Interior y las expulsiones administrativas, las que superarían las 20.000 órdenes pendientes entre 2010 y 2019⁵⁶.

Este alto número de órdenes por cumplir se podría explicar por el importante aumento en las expulsiones administrativas decretadas en 2019, que respecto del año anterior se incrementó en 100%, siendo once veces más que las deportaciones administrativas ejecutadas, tal como se visualiza:

Expulsiones administrativas ejecutadas versus decretadas de 2012-2019



Fuente: elaboración propia a base de datos remitidos por PDI ante solicitud de información AD010T0011223 de octubre 2020 y de Dufraix, Ramos y Quinteros, 2020, p. 186.

Como se desprende del gráfico, del 2012 al 2015 el cumplimiento de las expulsiones administrativas ronda el 50% de efectividad; en 2016 su grado de materialización baja a 23%, el 2017 se sitúa en 33%, porcentaje que desciende tres veces al siguiente año, en que la efectividad es mínima (9% el 2019) y se mantiene en ese bajo porcentaje el 2020.

Esta ineficiencia en la ejecución de las expulsiones administrativas, se debería, entre otros factores, a que las denuncias por ingresos clandestinos experimentan un importante ascenso, en especial respecto del colectivo venezolano, lo que se debe examinar considerando otras medidas adoptadas en el ámbito migratorio, porque en este plano, en abril de 2018, el presidente Sebastián Piñera comunicó varias medidas, tales como: la imposición de visas consulares (a haitianos y venezolanos), la eliminación de la visa por motivos laborales, la realización de un proceso de regularización, el establecimiento de un plan humanitario de regreso ordenado al país de origen de ciudadanos extranjeros,

⁵⁶ Véase ponencia de Quinteros en "Estado, migración y expulsión: criminología desde la frontera". Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=gpY4_uVbU0M

entre otros⁵⁷. Estas políticas más que facilitar la integración, han dificultado el ingreso y la permanencia regular de ciertos colectivos como los haitianos y venezolanos, precarizando determinadas travesías migratorias, de allí que la literatura especializada ha advertido que las visas consulares y el proceso de regularización “han producido un efecto significativo en el aumento de expulsiones administrativas sin ejecutar”⁵⁸; y, el plan de retorno humanitario “es, en realidad, una forma encubierta de deportación que, aunque voluntaria, es masiva y selectiva. Sus efectos son semejantes al de los regímenes de expulsión contemplados en la legislación chilena”⁵⁹.

Atendido a lo anterior, al explorar cómo el sistema de deportación nacional se despliega no se debe olvidar la política migratoria que se ha implementado y cómo esta incide en la regularidad/irregularidad de los desplazamientos. En este sentido, Rodrigo Ubilla, en febrero de 2019, como Ministro del Interior subrogante, declaró que:

Creemos que tenemos que focalizarnos en ciertos grupos. Hoy estamos con las expulsiones judiciales al día, lo que quiere decir que ya sacamos todo el stock de órdenes de expulsión que no se habían ejecutado (...) Lo que hoy tenemos es que el balance corresponde en 85% a expulsiones judiciales y 15% a las expulsiones administrativas. Y lo que queremos es que esa relación cambie y sea al menos 50/50. Porque lo que se va a generar hoy a partir del fin del proceso de regularización es que personas que sin tener órdenes de expulsiones judiciales tienen faltas migratorias que ameritan su expulsión⁶⁰.

Con el objeto de conocer el total de deportaciones pendientes, en junio de 2021 el Subsecretario del Interior, mediante oficio, solicitó a las Intendencias dichos datos, y según se ha informado, hay más de 33.000 expulsiones pendientes de extranjeros, de las que 13.000 serían judiciales⁶¹.

Considerando la brecha entre expulsiones decretadas y ejecutadas, se vislumbra lo que Génova ha denominado deportabilidad, esto es, la posibilidad de ser detenido, internado y expulsado⁶². En similar sentido, Terray plantea que más allá de expulsar a quienes se desplazan lo que se pretende es “aterrorizar o aterrar expulsando a algunos, aunque no expulsarlos a todos a la vez”⁶³. Dicho concepto cobra fuerza en el escenario nacional, en tanto independiente de que la deportación se ejecute, a quien se le notifica, vive en un estado de

⁵⁷ Disponible en https://cdn.digital.gob.cl/filer_public/b0/09/b0099d94-2ac5-44b9-9421-5f8f37cf4fc5/nueva_ley_de_migracion.pdf [Fecha de consulta: 14/7/21].

⁵⁸ DUFRAIX, RAMOS y QUINTEROS, 2020 p. 190.

⁵⁹ ANDRADE, 2020, p. 109.

⁶⁰ Véase “Hay 12 mil personas que no cumplen los requisitos y el desafío ahora es iniciar su proceso de expulsión”. Disponible en <http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=543474>

⁶¹ Véase “Hay más de 33 mil expulsiones pendientes de extranjeros infractores de ley: De ellos, 13 mil cometieron delitos”. Disponible en <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2021/07/10/1026345/expulsiones-extranjeros-delitos-ley.html>

⁶² DE GENOVA, 2002, p. 419.

⁶³ TERRAY, 2008, p. 103.

precariedad, en la medida que en cualquier momento puede ser deportado del país en que está residiendo, en donde puede haber creado vínculos, tener un empleo o haber formado una familia, desarrollando su proyecto de vida. El que exista un decreto de expulsión pendiente configura una situación de precariedad que afecta al migrante, conformando una importante categoría de sujetos expulsables. Como apuntan estudios en la materia, dicha “categoría generada por la acción inconsistente de los dispositivos estatales, sobre las trayectorias migratorias, afecta selectivamente a los distintos colectivos nacionales”⁶⁴.

Ahora, si se analizan las expulsiones penales, otro es el panorama, ya que su nivel de materialización sería muy alto, lo que se explica pues en este tipo de deportaciones “la efectividad está prácticamente garantizada, particularmente debido a que más del 99% de este grupo de personas se encontraba en prisión preventiva al momento de su expulsión (Defensoría Penal Pública, 2020)”⁶⁵.

Expulsiones de extranjeros como pena sustitutiva dictadas y ejecutadas del 2013 al 2019

Año	Poder Judicial		PDI ejecutadas	Diferencia entre cifras
	Dictadas	Ejecutadas		
2013	345	344	122	222
2014	661	660	299	361
2015	1031	1026	412	614
2016	905	895	318	577
2017	1551	1543	420	1123
2018	1788	1783	1750	33
2019	1764	1761	1656	105

Fuente: elaboración propia a base de datos entregados por PDI ante solicitud de información AD010T0011223 de octubre 2020 y por el Poder Judicial en Oficio 17DDI N° 5532 de 24 de noviembre de 2020.

Como se explicita en la tabla anterior los datos entregados por la PDI y el Poder Judicial no coinciden. Ninguno de los informantes claves entrevistados se explica la diferencia, y la mayoría tiende a darle mayor credibilidad al Poder Judicial, pues consideran

⁶⁴ Universidad Católica Silva Henríquez, 2021, p. 5.

⁶⁵ DUFRAIX, RAMOS y QUINTEROS, 2020, p. 185.

que no puede haber una diferencia tan grande entre las expulsiones penales decretadas y ejecutadas, ya que por regla general los extranjeros están privados de libertad, lo que facilita la deportación. Quienes les otorgan más certeza a la PDI esgrimen que, al ser el órgano a cargo de efectuar las expulsiones, es quien debe conocerlas mejor, y se basan en que el Poder Judicial no controla el cumplimiento de la pena, por lo que esos datos debiesen recibirlos de la PDI.

Dentro de las posibles respuestas es admisible considerar que podrían existir errores de conteo, que se emplean distintos criterios para contabilizarlas, que las deportaciones que se decretan en un año no necesariamente se ejecutan ese año, y que desde el 2013 empezó la práctica de sustitución del procedimiento de expulsión penal por el administrativo respecto de ingresos clandestinos, lo que, como se señaló, fue frenado por la Corte Suprema en 2016, lo que pudo haber provocado diferencias en el conteo.

No se dispone de suficiente información para descartar o admitir alguna de las hipótesis, lo que es claro es que las expulsiones penales se han incrementado en los últimos años, y su nivel de cumplimiento es mucho más elevado que las administrativas, tal como reconoce el Ministerio del Interior, al informar que durante el 2020 “han sido expulsados 1.122 extranjeros, tanto por vía aérea como por operativos terrestres que se desarrollan de manera periódica en las regiones del norte del país y que han permitido la expulsión de alrededor de 600 personas desde julio pasado a la fecha [octubre 2020], completando prácticamente el 100% de las expulsiones judiciales que estaban pendientes por el cierre de fronteras”⁶⁶.

Este incremento también se debe evaluar considerando que la crisis del COVID-19 ha tenido una repercusión sin precedentes en los flujos migratorios, especialmente en países que han impuesto restricciones más estrictas o extensas al ingreso, como Chile⁶⁷. En este país el 18 de marzo de 2020 se decretó el estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública⁶⁸, lo que conllevó el cierre de las fronteras para no residentes y extranjeros. “A pesar del cierre de la frontera, los movimientos irregulares a pequeña escala han continuado”⁶⁹, de ahí que “se modificó la manera de migrar hacia una más precaria y vulnerable: así solo entre enero 2018 y enero 2021 se dan más de 35.400 ingresos por paso no habilitado”⁷⁰. Esto es acorde con las cifras remitidas por la PDI que señalan que el 2020 se duplicaron los extranjeros denunciados por infracción

⁶⁶ Véase “56 extranjeros son expulsados del país por diversos delitos”. Disponible en <https://www.interior.gob.cl/noticias/2020/10/14/56-extranjeros-son-expulsados-del-pais-por-diversos-delitos/>

⁶⁷ OECD, 2019, International Migration Outlook 2020. *The largest drops in issuances were observed in countries which imposed the strictest and/or the longest entry restrictions. In Chile, Greece, Japan, Korea and the United States, numbers of issuances were less than half in the first semester 2020 compared to 2019.* Disponible en https://www.oecd-ilibrary.org/sites/ec98f531-en/1/3/4/6/index.html?itemId=/content/publication/ec98f531-en&_cs_p_=6cecdc0fb3b3828a41a7f738372ed214&itemIGO=oecd&itemContentType=book

⁶⁸ Véase decreto supremo N° 104 del Ministerio del Interior y Seguridad Pública. Disponible en <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1143580>

⁶⁹ RV4: RMRP 2020. Plan de respuesta para refugiados y migrantes 2020, p. 30. Disponible en <https://reliefweb.int/report/colombia/rmrp-2020-plan-de-respuesta-para-refugiados-y-migrantes-de-venezuela-enero-diciembre>

⁷⁰ Servicio Jesuita Migrante, 2021, p. 5.

al artículo 69 de la ley de extranjería, llegando a las 16.848 denuncias. Este vertiginoso aumento se explica, entre otros motivos, por la grave crisis que vive Venezuela, que ha sido denominada por la Organización para las migraciones como la “mayor crisis de desplazamiento interno en la historia reciente de ese continente”⁷¹; a este éxodo masivo de más de 5 millones y medio de venezolanos⁷² se le debe adicionar la imposición de visas (responsabilidad democrática el 2018 y de turismo el 2019), en especial su bajo nivel de concesión, su extensa tramitación y a que la visa de turismo se ha pausado en pandemia⁷³.

b) Concentración espacial de las expulsiones y por nacionalidad

En cuanto a la concentración territorial, las expulsiones se agrupan en el norte de Chile, como exponen estudios en la materia: “la zona norte concentra el 78% de los decretos administrativos y el 67,7% del total de expulsiones ejecutadas”⁷⁴. En efecto, en este espacio el esquema sancionatorio de deportación se hace sumamente visible. Ello podría encontrar explicación en que históricamente ha contado con un porcentaje de flujos de personas mucho más elevado que la media nacional (19% en Tarapacá versus 7,8% en Chile). Una área caracterizada por movilidades circulares entre individuos que más que identificarse con los lindes configurados en la construcción del Estado-nación, responden a una comunidad andina⁷⁵. Esta especificidad territorial, junto con la condensación de las expulsiones en ciertas nacionalidades, encuentra su explicación en que los colectivos de Bolivia, Perú y Colombia son los más predominantes en el norte, los que sumados en Arica y Parinacota alcanzan el 80% del total de migrantes de dicha Región, el 77% en Tarapacá, el 81% en Antofagasta y el 63% en Atacama, según estimación del INE-DEM para el 2019.

Esta especificación territorial también fue considerada en el momento de tramitación legislativa de la pena sustitutiva, en que el entonces ministro de Justicia aseveró que:

Se pretende abordar un problema que se presenta sobre todo en las regiones de Arica y Parinacota, de Tarapacá y de Antofagasta, en cuyas poblaciones penitenciarias hay altas tasas de extranjeros. Así, por ejemplo, en la Región de Tarapacá, hay cárceles donde el 40% de los reclusos son extranjeros, fundamentalmente peruanos y bolivianos, y los tratados sobre traslado de condenados, al menos en lo que respecta a Bolivia, no se aplican porque los nacionales de ese país no desean ser llevados a cárceles que están en peores condiciones que las chilenas⁷⁶.

⁷¹ Véase Crisis de Refugiados y Migrantes Venezolano. Disponible en <https://www.iom.int/es/crisis-de-refugiados-y-migrantes-venezolanos>

⁷² *Ibid.*

⁷³ COCIÑA y ANDRADE, 2021.

⁷⁴ DUFRAIX, RAMOS y QUINTEROS, 2020, p. 187.

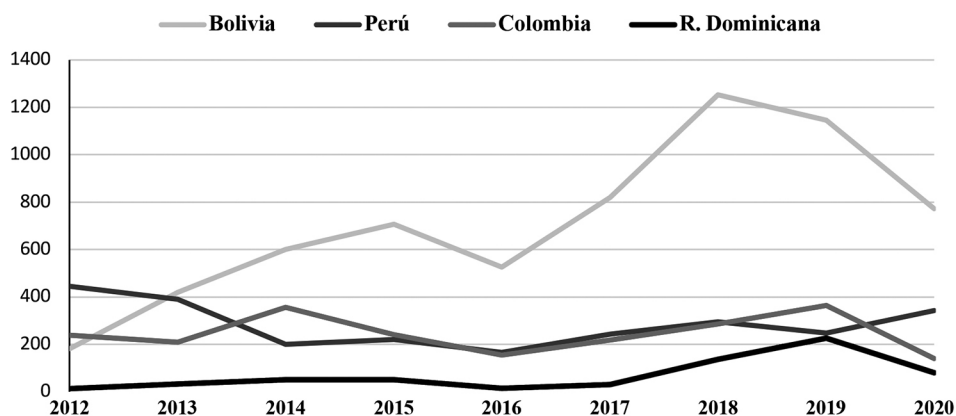
⁷⁵ COCIÑA, 2018b, p. 54.

⁷⁶ Historia de la ley 20. 603, p. 55.

Además, la cercanía de la frontera incide facilitando las expulsiones de bolivianos, quienes a pocas horas de transporte por tierra están en el paso fronterizo de Colchane, a diferencia de otros extranjeros que requieren ser embarcados por aire, con el alto costo que ello implica. Asimismo, hay que considerar el “Convenio fronterizo de libre tránsito” suscrito con Bolivia y Perú, que facilita la circulación de sus nacionales, otorgándoles siete días para transitar libremente en Chile, sin necesidad de otro documento adicional. Según uno de los defensores entrevistados, dicha circunstancia incide en que “son más susceptibles de ser ‘elegidos’ en la frontera para ‘pasar droga’ a Chile”. De ahí que la literatura especializada se refiera a la selectividad de esta medida, en tanto recae fuertemente en ciertos colectivos⁷⁷. Tanto una de las juezas como el ministro de la Corte entrevistados, coincidieron en que esta expulsión se aplica preferentemente a bolivianos y peruanos, por ejemplo, a mujeres que hacen de “burreras” y traen consigo ovoides. Lo que sería interesante indagar para determinar cuánto incide el género, la etnia y la nacionalidad en las expulsiones de extranjeros y respecto de qué delitos se aplica en su mayoría; como plantearon ambos defensores públicos entrevistados la expulsión como pena sustitutiva procede mayoritariamente por contrabando o tráfico de drogas, lo que resultaría coincidente con los últimos disponibles que informan que de las 13.000 expulsiones judiciales pendientes en la actualidad, más de 9.0000 se relacionarían con la Ley de drogas⁷⁸.

Ahora, si se desglosa las expulsiones por nacionalidad se puede advertir que, en todos los años examinados, salvo el 2012, la comunidad boliviana es la más expulsada (concentra la mitad del total de expulsiones realizadas en el período de 2012 al 2020), luego viene la nacionalidad peruana, seguida muy de cerca por la colombiana, y más abajo la dominicana, tal como se ilustra a continuación:

Nacionalidades más expulsadas del 2012 al 2020



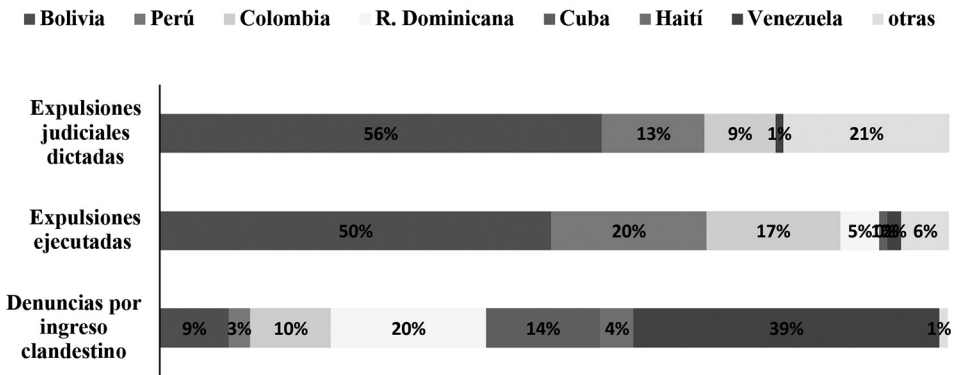
Fuente: elaboración propia a base de información entregada por la PDI ante solicitud de información AD010T0011863.

⁷⁷ Véase BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018.

⁷⁸ <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2021/07/10/1026345/expulsiones-extranjeros-delitos-ley.html>

Como se observa, las expulsiones se concentran en extranjeros provenientes de la zona andina y de Colombia; a lo que hay que adicionarle los venezolanos, que el 2019 ocuparon el quinto lugar (con 112 expulsados) y el 2020 subió un puesto (con 97 deportados). A nivel porcentual, de la totalidad de expulsiones los bolivianos y peruanos representan el 70% y si se agregan los colombianos se corresponden con el 87%, es decir, en tres colectivos se concentra la mayoría de las deportaciones ejecutadas. Dichas nacionalidades se corresponden con las comunidades de extranjeros que presentan mayor porcentaje de expulsiones judiciales dictadas, acorde al planteamiento de la “crimigración”, esto es que se prioriza la expulsión penal como respuesta prioritaria a la delincuencia de extranjeros.

Porcentaje de expulsiones ejecutadas, expulsiones judiciales dictadas y denuncias por ingreso clandestino por nacionalidad, desde el 2012 al 2020



Fuente: elaboración propia a base de datos remitidos por el Poder Judicial en Oficio 17DDI N° 5532 de 24 de noviembre de 2020 y por la PDI ante solicitud de información AD010T0011863.

Por el contrario, como muestra el gráfico anterior, las nacionalidades que tienen mayor porcentaje de expulsiones judiciales dictadas (Bolivia, Perú y Colombia) no se corresponden con las comunidades que tienen más denuncias por ingreso clandestino, esto es Venezuela, República Dominicana y Cuba, a quienes se les exige mayores requerimientos para entrar al territorio⁷⁹. Como expone el gráfico, mientras un tercio de las denuncias recaen en venezolanos, estos apenas representan el 2% de las expulsiones totales; a la inversa, los bolivianos, constituyendo la mitad del total de las deportaciones del 2012-20, no alcanzan ni una décima parte de las denuncias. También los peruanos y colombianos son porcentualmente más expulsados que denunciados por ingreso

⁷⁹ Según el artículo 45 del DL 1094 la regla general para ingresar a Chile por turismo es el pasaporte, pero a estas nacionalidades se les exige visa consular.

clandestino. Por el contrario, las nacionalidades cubana y haitiana estarían subrepresentadas en las deportaciones.

Los motivos de lo anterior pueden ser múltiples, ya sea por la cercanía geográfica de Bolivia y Perú que facilita las deportaciones de dichos extranjeros, como el que las denuncias por ingreso clandestino se concentran en comunidades a las que se le ha impuesto visa consular como Venezuela y República Dominicana, y a quienes ya contaban como Cuba.

La indagación de las razones requiere una mayor profundización, pero lo que es manifiesto, es que “la política de expulsiones está dissociada de la situación de irregularidad en el ingreso”⁸⁰; lo que podría deberse al bajo nivel de concreción de las expulsiones administrativas y a que, desde el 2018 se observa un giro en la política de deportación, correspondiendo su mayoría a judiciales, las que cuentan con un alto grado de eficacia en su ejecución. Al respecto, analizando el sistema de deportación chileno, Brandariz, Dufraix y Quinteros sostienen que “remite más bien a una lógica eficientista. Se ejecutan las expulsiones hasta donde es posible, se intenta priorizar las deportaciones judiciales –por su mayor sentido en términos de peligrosidad/alteridad–, y esta preferencia se orienta a una finalidad utilitarista penitenciaria que responde a una expectativa costo-beneficio”⁸¹. Lo que sería consistente con el gerencialismo que se está imponiendo en el ámbito migratorio, que prioriza las deportaciones que sean más eficientes⁸².

VI. CONCLUSIONES

La movilidad humana en Chile constituye un fenómeno sociocultural creciente desde los años noventa, a pesar de que su magnitud se ha incrementado con fuerza en los últimos años, este crecimiento no ha ido en conjunto con una normativa que lo aborde desde un enfoque de derechos humanos, sino más bien se ha privilegiado una perspectiva centrada en el orden y la seguridad⁸³, que vincula movilidad humana con amenaza. En este marco se han instituido ciertos dispositivos y estrategias que controlan a la población migrante, entre las que destacan las expulsiones, ya sea las estatuidas por vía administrativa o como pena sustitutiva.

Mientras la expulsión administrativa se configura como la sanción más gravosa que puede imponer la autoridad administrativa en un proceso discrecional y sin mayores garantías, la deportación penal se ha conceptualizado como una renuncia al *ius puniendi* para el extranjero sin residencia legal, criticándose por realizar un tratamiento diferenciado respecto de quien tiene residencia regular. En este sentido, “la utilización del

⁸⁰ Universidad Católica Silva Henríquez, 2021, p. 1.

⁸¹ BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, p. 2018, p. 762-767.

⁸² Véase BRANDARIZ, DUFRAIX y QUINTEROS, 2018,

⁸³ Véase STANG, 2016 y DUFRAIX, RAMOS y QUINTEROS, 2021.

derecho punitivo como herramienta de gestión de la inmigración implica la negación de la política como institución capaz de administrar las garantías de los extranjeros”⁸⁴.

Una vez que los movimientos de personas son concebidos como una amenaza, las respuestas se atenderán a prevenir y reprimir ese riesgo, de esta forma la gobernanza se reduce a hacerse cargo de los desplazamientos en términos de orden público. Como apunta Ceriani, este mecanismo demuestra la “prevalencia de una respuesta simple, limitada y usualmente ineficaz –la expulsión– ante un fenómeno complejo y multidimensional como la inmigración”⁸⁵, así desde el paradigma de la “crimigración” se incentiva la deportabilidad del extranjero, que junto con una semántica de peligrosidad instituye el binomio migración irregular-criminalidad.

Amparándose en esta perspectiva que aúna el control migratorio con el derecho punitivo, ambas expulsiones convergen en la premisa de la exclusión, de que el extranjero ante todo hay que apartarlo, tanto deportándolo frente a alguna infracción administrativa o concediéndole una alternativa al cumplimiento de la condena privado de libertad. Si bien la deportación judicial se estipula como un beneficio, en tanto el foráneo se libera de la reclusión, no hay una apuesta en torno a su integración en la sociedad, a comprenderlo como uno más en la comunidad. Por lo mismo, la literatura advierte que “[s]u justificación estaría en un enfoque reduccionista de la migración y del retorno, la que obedece a una lógica del apartamiento, contraria a la hospitalidad entendida como un derecho al trato entre seres humanos”⁸⁶.

De este modo el Estado de Chile desarrolla mecanismos de control sustentados en dispositivos administrativos y punitivos para abordar la movilidad humana, que se aplican en determinadas nacionalidades que no se corresponden con las que presentan mayores denuncias por ingreso clandestino, sino que coinciden con las comunidades sobre las que se ha dictado mayores expulsiones penales, en este sentido, el tratamiento de la movilidad humana responde a una dinámica que prioriza la eficiencia, así se constata que el sistema de deportación chileno ha experimentado una transformación relevante desde el año 2018 en adelante, que se explica por la consolidación de expulsiones penales frente a las administrativas, por su alto grado de concreción. La brecha de deportabilidad es manifiesta especialmente en las administrativas, ineficiencia en su materialización que se acentúa los últimos años y que aumenta la producción de sujetos expulsables. Dicho giro en el sistema de deportación no necesariamente importa un ejercicio efectivo de la contención de peligrosidad de las personas extranjeras, sino más bien facilita la dinámica de control sobre ciertos flujos de personas, apostando por la criminalización de la irregularidad migratoria como respuesta y por la expulsabilidad, precarizando de este modo los desplazamientos de personas.

⁸⁴ COCIÑA, 2018a, p. 52.

⁸⁵ CERIANI, 2011, p. 80.

⁸⁶ ANDRADE, 2000, p. 111.

BIBLIOGRAFÍA

- ANDRADE, Marcos, 2020: "Programas de Retorno Voluntario. El caso chileno", *Estudios de Derecho*, volumen 77, N° 169, pp. 87-117.
- BRANDARIZ, José; DUFRAIX, Roberto y QUINTEROS, Daniel, 2018: "La expulsión judicial en el sistema penal chileno: ¿Hacia un modelo de Crimmigration?", *Política Criminal*, volumen 13, N° 26, pp. 739-770.
- BRANDARIZ, José y FERNÁNDEZ-BESSA, Cristina, 2008: "La construcción de los migrantes como categoría de riesgo: fundamento, funcionalidad y consecuencias para el sistema penal español", en Manuel Cancio Meliá. (editor), *Política criminal en vanguardia: Inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada*, Navarra, Thomson Civitas, pp. 143-196.
- BRANDARIZ, José y FERNÁNDEZ-BESSA, Cristina, 2017: "La 'crimigración' en el contexto español: el creciente protagonismo de lo punitivo en el control migratorio", en López, Ana y Godenau, Dirk (coordinadores), *Estados de contención, estados de detención. El control de la inmigración irregular en España*, Barcelona, Anthropos, pp. 119 - 143
- CAMPESI, Giuseppe, 2012: "Migraciones, seguridad y confines en la teoría social contemporánea", *Revista Crítica Penal y Poder*, N° 3, pp. 1-17.
- CERIANI, Pablo, 2011: "Luces y sombras de la legislación migratoria latinoamericana", *Revista Nueva Sociedad*, N° 233, pp. 68-86.
- COCIÑA, Martina, 2018a: "El racismo y la inmigración en el pensamiento criminológico", *Revista Crítica Penal y Poder*, N° 14, pp. 36-54.
- COCIÑA, Martina, 2018b: "Las fronteras ante la inmigración", *Socializar conocimientos. Revista de libre acceso editada por REDinche*, volumen 1, N° 1, pp. 54-67.
- COCIÑA, Martina & ANDRADE, Marcos, 2021: "Humanitarian Crisis in Northern Chile: Militarisation and Expulsion of Migrants". Disponible en <https://www.law.ox.ac.uk/research-subject-groups/centre-criminology/centreborder-criminologies/blog/2021/04/humanitarian>
- CRUZ, Juan, 2018: "¿Cómo aplica la Corte Suprema la legislación migratoria?" (Serie Informe Justicia), Instituto Libertad y Desarrollo. Disponible en <https://lyd.org/wp-content/uploads/2018/08/sij-18-como-aplica-la-corte-suprema-la-legislacion-migratoria-agosto2018.pdf>
- DE Genova, Nicolás, 2002: "Migrant "illegality" and deportability in everyday life", *Annual Review of Anthropology*, volumen 31, N° 1, pp. 419-447.
- DE Giorgi, Alessandro, 2012: "Control de la inmigración, post-fordismo y menor elegibilidad: una crítica materialista de la criminalización de la inmigración en Europa", *Revista Crítica Penal y Poder*, N° 2, pp. 139-162.
- DOMENECH, Eduardo, GIL, Sandra y TORRANO, Andrea, 2016: "Editorial. Astrolabio Nueva Época N° 17. Pasado y presente de las políticas y prácticas de control y vigilancia de la migración en Sudamérica, *Astrolabio*, N° 17, pp. 1-5.
- DUFRAIX, Roberto, RAMOS, Romina y QUINTEROS, Daniel, 2020: "Ordenar la casa: securitización y producción de irregularidad en el norte de Chile", *Sociologías*, volumen 22, N° 55, pp. 172-196.
- GODOY, Alejandra, 2016: "Ley N° 20.603 Sobre penas sustitutivas y mixtas: revisión crítica de la historia de la ley y del acuerdo político legislativo que le dio origen", *Revista Derecho y Justicia*, N° 6, pp. 29-69.
- GONZÁLEZ, Felipe, 2021: "Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes (A/HRC/47/30)". Disponible en https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/A_HRC_47_30_S.pdf
- HUDSON, Barbara, 2011: "Critical reflection as research methodology", en Pamela Davies, Peter Francis y Victor Jupp (editores), *Doing criminological research*, Londres, Sage.

- INE, 2018: Características de la inmigración internacional en Chile, Censo 2017. Disponible en <https://www.censo2017.cl/descargas/inmigracion/181123-documento-migracion.pdf>
- INE, 2019: Estimaciones y proyecciones de la población de Chile 2002-2035. Síntesis de resultados. Disponible en https://www.ine.cl/docs/default-source/proyecciones-de-poblacion/publicaciones-y-anuarios/base-2017/ine_estimaciones-y-proyecciones-2002-2035_base-2017_reg_área_síntesis.pdf?sfvrsn=aueb88e7_5
- INE y DEM, 2020: Estimación de personas extranjeras residentes habituales en Chile al 31 de diciembre 2019 Informe técnico: desagregación regional y comunal. Disponible en <https://www.extranjeria.gob.cl/media/2020/06/estimación-población-extranjera-en-chile-2019-regiones-y-comunas-metodología.pdf>
- ITURRA, Luis, 2018: “El cuerpo otro y los otros espacios. El discurso soberano en los agentes estatales de seguridad sobre la inmigración”, en Marcela Tapia y Nanette Liberona (editoras), *El afán de cruzar las fronteras. Enfoques transdisciplinarios sobre migraciones y movilidad en Sudamérica y Chile*, Santiago, RIL editores - Universidad Arturo Prat, pp. 365-383.
- LAGOS, Víctor y ROJAS, Óscar, 2014: “Derechos de los migrantes y refugiados” en Universidad Diego Portales, *Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2014*, pp. 333-376.
- LAWSON, Delfina y RODRÍGUEZ, Macarena, 2016: “El debido proceso en los procedimientos de expulsión administrativa de inmigrantes: situación actual y alternativas”, en Universidad Diego Portales, *Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2016*, pp. 2017- 238.
- MAGLIANO, María y CLAVIJO, Janneth, 2011: “La trata de personas en la agenda política sudamericana sobre migraciones: La securitización del debate migratorio”, *Análisis Político*, N° 71, pp. 149-163.
- NORAMBUENA, Carmen, 2013: “Amenazas sin fronteras: nuevas periferias en la circulación de personas”, *Cuadernos de historia*, N° 39, pp. 147-168.
- OLEA, Helena, 2013: “Derechos humanos de los migrantes y refugiados. Análisis del proyecto de ley de migración y extranjería”, en Universidad Diego Portales, *Informe anual sobre derechos humanos en Chile 2013*, pp. 123-162.
- OYARZÚN, Lorena, ARANDA, Gilberto y GISSI, Nicolás, 2021: “Migración Internacional y Política Migratoria en Chile: tensiones entre la soberanía estatal y las ciudadanías emergentes”, *Colombia Internacional*, N° 106, pp. 89-114.
- QUINTEROS, Daniel, 2016: “¿Nueva ‘crimigración’ o la vieja economía política del castigo? Dos aproximaciones criminológicas para entender el control punitivo de la migración en Chile”, *Astrolabio*, n° 17, pp. 81-113.
- SALINERO, Sebastián, 2011: “La expulsión de extranjeros en derecho penal. Una realidad en España, una posibilidad en Chile”, *Política criminal*, volumen 6, N° 11, pp. 106-141.
- STANG, Fernanda, 2016: “De la doctrina de la Seguridad Nacional a la gobernabilidad migratoria: la idea de seguridad en la normativa migratoria chilena, 1975-2014”, *Polis, Revista Latinoamericana*, volumen 15, N° 44, pp. 83-107.
- SERVICIO Jesuita Migrante, 2021: “Migración en Chile. Anuario 2020. Medidas migratorias, vulnerabilidad y oportunidades en un año de pandemia”, Santiago. Disponible en <https://www.migracionenchile.cl/publicaciones>
- SILVA, Abril, 2020: *La expulsión judicial y las consecuencias de su incumplimiento en el ámbito de la ejecución penal. Una mirada desde el derecho internacional de los derechos humanos*. Memoria para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.
- STEFONI, Carolina, 2011: “Ley y política migratoria en Chile. La ambivalencia en la comprensión del migrante”, en Bela Feldman, Liliana Rivera, Carolina Stefoni, y Marta Martínez (Compiladora.), *La construcción social del sujeto migrante en América Latina prácticas, representaciones y categorías*, Quito, FLACSO, pp. 79-110.

- STUMPF, Juliet, 2006: "The Crimmigration crisis: Immigrants, crime, and sovereign power", *American University Law Review*, volumen 56, n° 2, pp. 367-419.
- TERRAY, Emmanuel, 2008: "Inmigración en la UE. La política que se proclama no coincide en absoluto con la política que se aplica. La política aplicada no pretende expulsar a la gente, sino aterrorizarla", *Viento Sur*, N° 98, pp. 100 - 108.
- THAYER, Eduardo, 2017. *Normativa comparada en Argentina, Canadá y Chile. Sistema de visados como condicionantes del acceso a derechos de los migrantes*, Santiago. DEM Investiga.
- TRIBUNAL Constitucional, sentencia de 5 de diciembre de 2012, rol 2230-2012.
- TRIBUNAL Constitucional, sentencia de 29 de enero de 2021, rol 9930-20.
- UNIVERSIDAD Católica Silva Henríquez, 2021: 5° Boletín sobre políticas migratorias. Disponible en <https://anillosmigraciones.cl/boletin-n-5-del-observatorio-de-politicas-migratorias/>

