



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. N°: FCR 7009/2017



Comodoro Rivadavia, 3 de octubre de 2017.-

Estos autos caratulados "

c/ DIRECCION NACIONAL DE MIGRACIONES s/APELACION MULTAS", en trámite ante esta Alzada bajo el N°7009/2017, provenientes del Juzgado Federal de Comodoro Rivadavia.

Y CONSIDERANDO:

I.- Llegan estos autos al Acuerdo del Tribunal para el tratamiento del recurso de apelación interpuesto por el representante legal de la Dirección Nacional de Migraciones, contra la resolución obrante a fs. 23/26.

A través del mentado resolutorio, decidió la Sra. Juez Federal de esta ciudad hacer lugar al recurso judicial deducido por el Sr.

contra el Estado Nacional- Ministerio del Interior- Dirección General de Migraciones y dejar sin efecto las Disposiciones SDX N° 188921 y consecutivas, en todos sus términos, imponiendo las costas procesales a la demandada vencida, por aplicación del art. 68 del CPCCN y regulando los honorarios de los profesionales intervinientes.

II.- Para arribar a su decisión, interpretó la magistrada de grado, una vez descriptos los hechos génesis de estos actuados, que el thema decidendum se hallaba circunscripto a determinar la legalidad de la Disposición SDX N° 188921 y de las ratificatorias posteriores. Al efecto, señaló que mediante dicha resolución, se declaró irregular la permanencia en el país del Sr. ordenándose su expulsión y prohibiéndose su reingreso por el término de 8 años.

Para el examen de la cuestión, y tras considerar los antecedentes que condujeron al dictado de la disposición en crisis, interpretó que, si bien la Dirección Nacional de Migraciones actuó dentro de sus facultades, ha desplegado arbitrariamente la discrecionalidad que las mismas le confieren, excediendo los límites de la razonabilidad y configurando su decisión administrativa un acto discriminatorio.

Ello, en el entendimiento de que la accionada ha efectuado una interpretación equívoca de la legislación aplicable, al argumentar la denegación del beneficio solicitado por el accionante en la circunstancia de haber sido condenado el 25/10/2006 en la República de Chile a la pena de 30 días de prisión en grado medio, por considerarlo autor del delito de caza y comercialización de especies protegidas, y concebir que dicho delito no habría caducado por aplicación del art. 51 del Código Penal Argentino, encuadrándolo así en el impedimento previsto en el art. 29 inc. c) de la ley de migraciones.

Siguiendo ese razonamiento, señaló la a quo que uno de los objetivos de la ley 25871 es el de asegurar que toda persona que solicite ser admitida en territorio argentino goce, al efecto, de criterios y procedimientos no discriminatorios, en los términos de los derechos y garantías establecidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, los convenios bilaterales vigentes y las leyes que resulten aplicables.

En ese orden de ideas, remarcó que, si bien dicha normativa prevé el derecho de migrar como un derecho humano, también regula la admisión de extranjeros, estableciendo para ello tanto las condiciones que deben reunirse en orden a la obtención de la legal residencia como también, las causales impeditivas para el ingreso, interpretando que no se hallan reunidas en autos las pautas objetivas y concretas que establece el art. 29 de la precitada normativa respecto de la expulsión del actor, haciendo referencia al inc. c), pese a que procedió al análisis del inc. d) de idéntico precepto.

III.- En la presentación recursiva glosada a fs. 27/30, endereza sus críticas la demandada contra el decisorio de grado. En primer lugar, sostiene que, equívocamente, procedió la sentenciante a analizar el inc. d) del art. 29 de la ley de migraciones cuando aplicó el apartado precedente al mismo (inc. d).

Pese a ello, sostiene que no caben dudas de que el impedimento a que dicha normativa refiere, es el de haber sido condenado, sin diferenciación alguna del delito de que se trate y sin un mínimo o máximo de la



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. N°: FCR 7009/2017



condena, circunstancia que, a su entender, conduce a revocar la sentencia de grado, manteniendo incólumes los efectos de la resolución de la Dirección Nacional de Migraciones.

En segundo lugar, considera que la magistrada interviniente ha hecho una interpretación errónea respecto de las facultades que a dicho organismo le competen, que precisamente son las de decidir -una vez verificada alguna de las causales impeditivas del art. 29 de la ley 25871- la expulsión de extranjeros del territorio nacional, máxime cuando debe tenerse en consideración la finalidad de la ley y que los jueces no deben sustituir al legislador, sino aplicar la norma tal y como éste la concibió.

Cita antecedentes en orden a reforzar su postura.

IV.- No mereciendo réplica de la contraria y recibidos los autos ante este Tribunal de Alzada, se corrió vista al Sr. Fiscal General, quien, a través del Dictamen que luce a fs. 40/vta. propició la confirmación del resolutorio en crisis. Seguidamente, pasaron los autos al Acuerdo a fs. 41.

V.- Hallándose las actuaciones en condiciones de ser resueltas, previo a dar tratamiento a los agravios esbozados, resulta preciso exponer en prieta síntesis los hechos motivadores de la pretensión accionante, a los fines de arribar a una solución ajustada a derecho.

Al efecto, es procedente apuntar que de las constancias obrantes en el Expte. Administrativo N° 30866-2013 de registro de la Dirección Nacional de Migraciones, cuyas copias corren por cuerda de estos actuados, se desprende que:

a) Contando con certificado de residencia precaria, el Sr. de nacionalidad chilena, inició la presolicitud de trámite de residencia temporaria el 18/02/2013;

b) Que del Dictamen N° 005639 de la Dirección de Asuntos Legales de la DNM (fs. 41 de las actuaciones administrativas), se colige que, si bien el

actor registró ingreso legal al país, 'obran agregados antecedentes penales de su país de origen donde consta que registra antecedente de condena por delito de caza y comercialización de especies protegidas, con fecha 25 de octubre de 2006, la que no ha caducado'; concluyendo en que 'quedando encuadrado el extranjero en el impedimento descrito en el inc. c) del art. 29 de la Ley 25871 e inc. j) del artículo 3 de la ley 25871, deberá denegarse la solicitud de radicación promovida...'

c) Que mediante Disposición N° 188921 del 20/08/2013, teniendo en consideración el Dictamen precitado, denegó el beneficio solicitado, cancelando la residencia precaria que se le hubiera otorgado al Sr. Inayado Muñoz y declaró irregular su permanencia en el país (fs. 43/48 del expte. administrativo).

d) Que habiendo sido notificado de la mentada disposición, interpuso recurso de reconsideración el accionante, en los términos del art. 75 de la ley de migraciones, acompañando certificados de cumplimiento de condena emitido por Gendarmería de Chile- Ministerio de Justicia y por el Poder Judicial de dicha República;

e) que tal presentación recursiva fue rechazada mediante Disposición SDX N° 000000, considerando las argumentaciones vertidas por la Dirección de Asuntos Legales de fs. 61/62 del trámite administrativo, en el que se determinó, teniendo presentes los certificados de cumplimiento de pena acompañados, que se hallaban reunidas "las dos condiciones que prevé la reglamentación al art. 29 de la ley 25871...: que medie condena firme respecto del causante y que el hecho que la originó constituya delito en la República Argentina".

f) Notificado el actor, dedujo recurso de Alzada -fs. 81/89, Expte. 308662013-, que fue rechazado mediante Resolución de fs. 105/109 de idéntico expediente.

g) Que en ese marco, agotada la instancia administrativa, el 16/06/2017 interpone el actor, con patrocinio letrado del Sr. Defensor Público Oficial, el recurso judicial previsto en el art. 69 septies de la ley 25871 solicitando se revoque la Disposición SDX N° 188921 que ordenó su expulsión, exponiendo al efecto que la misma



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. N°: FCR 7009/2017

es infundada y desproporcionada y que, desde su ingreso al país se ha desempeñado como peón en una estancia sita en , siendo trabajador registrado y que de regresar a Chile, no obtendría las mismas condiciones de empleo, menos con sus 58 años de edad.

Sostiene el accionante que, en razón de su trabajo como peón, mató en territorio chileno un zorro gris que estaba perjudicando al ganado que debía cuidar y que luego, vendió su cuero, habiendo reconocido el hecho en todo momento, por el que fue condenado a la pena de prisión y 3 unidades tributarias mensuales, condena que afirma haber cumplido en su totalidad.

Cita textualmente en su defensa, la letra del inc. c) del art. 29 de la ley de migraciones y la 22421 de conservación de fauna silvestre en Argentina, esgrimiendo que la caza del zorro gris no se halla vedada y menos en Santa Cruz, en donde reside y en donde no existen cotos de caza.

Manifiesta que en Argentina su acción no habría configurado delito, máxime cuando en el marco conferido por el art. 8 de la precitada ley de fauna, con autorización del propietario del campo, limitó racionalmente la cantidad de zorros grises que hacían peligrar la existencia del ganado.

Pone de relieve que, desde el cumplimiento de la condena que le fue impuesta hasta el momento han transcurrido más de diez años, circunstancia que conduce, a todas luces, a que deba revocarse la disposición de la Dirección Nacional de Migraciones.

VI.- Descripto el escenario fáctico sobre el que se construye la causa, ha de precisarse que el presente recurso fue enmarcado en los términos del art. 69 septies de la ley nacional de Migraciones N° 25871.

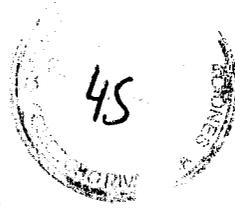
En ese contexto, corresponde señalar que a través de sus preceptos, la normativa en cuestión regula la admisión, el ingreso, la permanencia y el egreso de personas (art. 1°), contemplando que "el Estado asegurará las condiciones que garanticen una efectiva igualdad de trato a fin de que los extranjeros puedan gozar de sus derechos y cumplir con sus obligaciones, siempre que

satisfagan las condiciones establecidas para su ingreso y permanencia, de acuerdo a las leyes vigentes" (art. 5).

Ello, en el marco de los principios generales que, como objetivos, el art. 3° establece, aludiéndose tanto al texto constitucional, como a los tratados y convenios que complementan la tutela de los derechos en juego.

Sentado lo anterior, atendiendo al objeto de la litis, debe tenerse presente que el artículo 29 de la norma analizada, determina una serie de causas impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros al Territorio Nacional, entre las cuales, y en lo que aquí es de importancia, el inc. c) dispone el "*haber sido condenado o estar cumpliendo condena, o tener antecedentes o condena no firme en la República Argentina o en el exterior, por delitos que merezcan según las leyes argentinas penas privativas de libertad*", surgiendo de su reglamentación (Decreto 616/2010) que, se entenderá por *condenado a "aquel extranjero que registre una sentencia condenatoria firme"* y por *antecedente*, la "*condena no firme o el procesamiento firme dictados en su contra*" - dejando sentado que "*el antecedente o la condena que se registre en el exterior sólo serán computados cuando el hecho que los origina constituya delito para la ley argentina*" y que, en ambos casos, el registro de las sentencias condenatorias caducará conforme lo dispuesto en el art. 51 del Código Penal de la Nación, a los efectos de la reincidencia, como bien señaló la juez a quo.

VII.- Dicho ello, corresponde adentrarse al estudio de los agravios que fueron debidamente expuestos en el Considerando III, tendientes a conmovier lo decidido invocando motivos tales como la errónea cita del inciso del art. 29 de la ley 25871 efectuada por la sentenciante y la equívoca interpretación que, al parecer de la demandada, ha efectuado la sentenciante de la citada normativa, desconociendo las facultades de la Dirección Nacional de Migraciones para, una vez constatada la existencia de impedimentos, expulsar a los extranjeros del territorio argentino.



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. N°: FCR 7009/2017

Así, y pese a asistir razón al recurrente respecto del inciso aplicable al caso de autos, -que es el c) y no el d)-, no puede prosperar agravio alguno en ese sentido, porque, claramente se trata de un error involuntario por parte de la a quo, circunstancia que se comprueba a partir de la lectura del acto sentencial, de la que surge la clara referencia- y aplicación- del primero de ellos.

VIII.- Ahora bien, en relación al análisis de la ley de migraciones, debe tenerse presente que, si bien debemos los magistrados dar pleno efecto a las normas vigentes sin sustituir al legislador, ni juzgar sobre el mero acierto o conveniencia de disposiciones adoptadas por los otros poderes en ejercicio de sus propias facultades (cfr. C.S.J.N., Fallos: 300:700; 315:2443; 321:92; 329:5567...), la revisión judicial de los actos de la administración comprende el campo de la legalidad, por lo que, ante la transgresión de la ley, el juez podrá dejar sin efecto el acto administrativo.

En ese sentido, surge con meridiana claridad, del análisis de los hechos, de las constancias acompañadas y de las argumentaciones vertidas por ambas partes, que debe hacerse lugar a la pretensión accionante. Y es que, es precisamente la letra de la ley de migraciones, junto con la de su decreto reglamentario, la que así lo determina.

Al efecto, la controversia suscitada encuentra respuesta en la reiterada doctrina del Máximo Tribunal respecto a que la primera fuente de interpretación de las leyes es su letra, debiendo entender que las palabras se emplean en su verdadero sentido, en el que tienen en la vida cotidiana, reconociendo a cada uno de los términos empleados un sentido propio y no superfluo (C.S.J.N., Fallos: 318:198; 321:3513). Esta interpretación literal de la norma, conduce de manera directa al entendimiento de que el delito cometido por el Sr.

en Chile -caza y comercialización de especies protegidas- por el que fue condenado a una pena de 30 días de prisión en su Grado Medio y Multa y que cumplió el 7/12/2006 (según Certificado de Cumplimiento de Condena de

fs. 55 del Expte. Adm. de la DNM), no constituye delito para la ley argentina.

En efecto, esta actividad, se encuentra regulada como caza de fauna silvestre (dentro de la que se halla la especie del zorro gris) por la ley 22421, que prevé en su art. 16, inc. a) como requisito indispensable para practicar la caza "Contar con la autorización del propietario o administrador o poseedor o tenedor a cualquier título legítimo del fundo", la que manifestó el actor haber obtenido- siendo peón del fundo y en pos de conservar la integridad del ganado- sin que fuera acreditado lo contrario por la demandada.

A todo evento, y según la legislación argentina, la caza del zorro gris no se encuentra prohibida, encontrándose expresamente previsto en el art. 8 de la ley 22421 que regula la materia, que "Ajustándose a las disposiciones legales y reglamentarias nacionales y provinciales, el propietario del campo podrá aprovechar la fauna silvestre que lo habita transitoria o permanentemente, debiendo protegerla y limitar racionalmente su utilización para asegurar la conservación de la misma".

Resulta entonces que aun cuando pudiera suponerse que no mediaba autorización por parte del propietario del campo, desde aquella condena transcurrieron más de diez años, por lo que, tal y como lo sostiene el peticionante, la misma no resultaría computable, en los términos del art. 51 del Cod. Penal, debiendo ser considerado además, que el Sr. radica en este país desde el año 2013, y no ha registrado antecedentes penales desde entonces.

Refuerza lo expuesto, la propia conclusión a la que arriba en su dictamen el Director General Técnico Jurídico de la DNM (fs. 61/63 del Expte. Adm.), en el que reconoce que "no escapa a la consideración de este Cuerpo Asesor la severidad de la medida dispuesta (expulsión) y que el causante fue condenado por un delito cuya pena fue cumplida satisfactoriamente en el año 2006".

Se suma a dichas consideraciones la doctrina que la CSJN ha sentado ante situaciones análogas



Poder Judicial de la Nación

Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia

Expte. N°: FCR 7009/2017

en las que sostuvo que "Las particularidades del caso dan muestras de un comportamiento durante un tiempo razonable suficiente para ponerlo a prueba y acreditar que responde a una leal voluntad de arraigo y subordinación a los principios rectores de la vida nacional, que habilitan para invocar la garantía constitucional de permanecer en el territorio" (Fallos 234:203)

Se debe concluir entonces, que las atribuciones discrecionales que se le reconocen a la Administración, no pueden nunca contrariar el texto de la ley ni los principios que hacen a la política migratoria argentina, dentro de los cuales, el derecho al debido proceso y el respeto a la legalidad del acto, resultan ser materia de indudable control jurisdiccional.

En virtud de las argumentaciones expuestas, el Tribunal RESUELVE:

- 1) CONFIRMAR el resolutorio de fs. 23/26 en todo en cuanto ha sido materia de apelación.
- 2) IMPONER las costas de Alzada a la demandada vencida.

Regístrese, notifíquese, publíquese por donde correspondiere y oportunamente, devuélvase.

ALDO E. SUÁREZ

JAVIER M. LEAL DE IBARRA

HEBEL L. CORCHUELO DE HUBERMAN

FECHA DE REGISTRO: 05 / 10 / 2017
REGISTRO N° 447 Tomo XI Folio 1007 / 1008
del Libro de Sentencias Interlocutorias Civil. CONSTE.-

ANA CECILIA ALVAREZ
Secretaria

05 OCT 2017

PASE A LA OFICINA DEL UJER. CONSTE.

ALEJANDRA M. HEREDIA
JEFE DE DESPACHO

En 05 OCT 2017 se libraron Pres (03)
 Cédulas ejecutorias a: 12,34113
 Parto Anterior: ALBERTO J. MARTINEZ
 Parto Incompleto:
 Gemina: GEMINA
 C. D. G.
 Notificado el auto de fs.: 42/46

ERNESTO MARIO HERRERA
Prosecretario Administrativo
Ujer

05 OCT 2017

~~NOTIFICAR AL Sr.~~
~~DEF. OFICINA GEMINA~~
~~FS. 42/46~~

FERNANDO RUBEN WIERNES
DEFENSOR COADYUVANTE

ERNESTO MARIO HERRERA
Prosecretario Administrativo
Ujer