



Ministerio Público
de la Defensa
República Argentina



Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación

.....
Personas en contexto
de movilidad humana

*Revista del Ministerio Público de la
Defensa de la Nación
N°17. Diciembre 2022*

*Editora:
Stella Maris Martínez*

*Directora:
Julieta Di Corleto*

*Escriben:
Hernán De Llano
Diego Acosta
Ignacio Odriozola
César Augusto Balaguer
Florencia Plazas
Marina Salmáin
Rosario Muñoz
Lila García
Martín Fiuza Casais
Ana Paula Penchaszadeh y Joanna Sander
Analía Isabel Cascone
Camila Carril
Gisele Kleidermacher
Patricia Gomes
Susana Borràs-Pentinat
Ela Weicko V. de Castilho
Susy Garbay Mancheno
Joel Hernández*

*Coordinación:
Secretaría General de Capacitación y
Jurisprudencia*

*Edición:
Gabriel Herz
Natalia Saralegui*

*Diseño y diagramación:
Subdirección de Comunicación Institucional*

*Foto de tapa:
Instalación “La Ballena. El metamuseo”
de Estrella del Oriente*

*El contenido y opiniones vertidas en los
artículos de esta revista son de exclusiva
responsabilidad de sus autores.*

*Ministerio Público de la Defensa de la
Nación Argentina
Defensoría General de la Nación*

www.mpd.gov.ar

ISSN 2618-4265

ÍNDICE

- LÍNEA EDITORIAL** 7
- 9** **Iniciativas regionales para el acceso a la justicia de personas en situación de movilidad humana**
Hernán Gustavo de Llano
- EXPERIENCIAS NACIONALES** 21
- 23** **Acuerdos de residencia MERCOSUR y regularización en Argentina: la ilegalidad de la aplicación del artículo 29 de la Ley de Migraciones a los nacionales de países de América del Sur**
Diego Acosta
Ignacio Odriozola
- 37** **El rol de la defensa pública en los procedimientos administrativos y/o judiciales en materia migratoria**
César Augusto Balaguer
- 53** **El derecho a la vida familiar de las hijas e hijos de personas migrantes y el rol del Ministerio Público de la Defensa**
Florencia G. Plazas
- 65** **El impacto de la pandemia por COVID-19 y el rol de la defensa pública para la promoción y protección de los derechos humanos de las personas migrantes**
Marina Salmain
- 77** **El caso C.G.: un largo recorrido en búsqueda de soluciones duraderas**
Rosario Muñoz
- 93** **Teorías y perspectivas analíticas de la movilidad humana para la praxis en derechos humanos**
Lila García
- 105** **El extrañamiento y los delitos graves**
Martín Fiuza Casais
- 119** **Voto migrante en Argentina: emergencia de una ciudadanía posnacional basada en la residencia**
Ana Paula Penchaszadeh
Joanna Sander
- 131** **Otro ladrillo en la pared: apuntes sobre el impacto de “Costa Ludueña c/ UBA” en el acceso a derechos de las personas migrantes**
Analía Isabel Cascone

- 149 El rol de la Defensoría del Pueblo en el acceso a la justicia de las personas migrantes**

Camila Carril

- 161 Dinámicas de persecución policial hacia la comunidad senegalesa en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires***

Gisele Kleidermacher

- 173 Argentina responsable por la muerte del activista afrodescendiente José Delfín Acosta Martínez. Un caso paradigmático de violencia institucional racista***

Patricia Gomes

EXPERIENCIAS INTERNACIONALES 185

- 187 Retos jurídicos en la protección internacional de la migración climática desde una perspectiva sensible al género**

Susana Borràs-Pentinat

- 205 “Brasil ka ubanoko”***

Ela Wiecko V. de Castilho

- 217 El lugar problemático de las víctimas de trata con fines de explotación sexual en el discurso jurídico penal**

Susy Garbay Mancheno

ENTREVISTA 229

- 231 “En el auxilio de personas migrantes, las defensorías públicas tienen un rol fundamental que jugar”**

Joel Hernández

Por César Augusto Balaguer y Hernán Gustavo De Llano

El caso C.G.: un largo recorrido en búsqueda de soluciones duraderas

Rosario Muñoz

Abogada cum laude (UBA). Maestranda en Derechos Humanos y Derecho Humanitario (American University). Especialista en Políticas Públicas de Niñez, Adolescencia y Familia (SENAF/UNER). Defensora pública coadyuvante y secretaria de primera instancia en la Unidad de Relaciones Institucionales en el Ámbito Internacional de la Defensoría General de la Nación. Punto focal de la Red Interamericana de Defensa de Personas en Contexto de Movilidad (AIDEF). Profesora de Derechos Humanos (UNPAZ). Autora de diversas publicaciones de opinión e investigación.

I. Introducción

El presente artículo no es un comentario a una sentencia ni el análisis del trámite de un proceso. Por el contrario, es el *racconto* de la historia de vida de una persona que, a lo largo de su proceso vital, va “tropezando” con el sistema judicial en búsqueda de una solución definitiva a su situación migratoria en la Argentina. La historia de C.G.¹ es similar a la de muchas otras personas migrantes que, en los últimos años especialmente, han abarrotado los tribunales federales; lograr que sus situaciones individuales y las particularidades de sus casos sean advertidas por los jueces y las juezas ha sido y sigue siendo un desafío inmenso para la defensa pública².

1 Si bien los expedientes de apelación de las órdenes de expulsión no suelen ser reservados, en esta publicación opté por referirme a su protagonista como “C.G.” considerando el alto grado de exposición de su vida personal y familiar que requiere la comprensión del caso, sumado al involucramiento de niños y niñas.

2 Vaya aquí mi reconocimiento a mis antiguos compañeros y antiguas compañeras de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, quienes todos los días renuevan su compromiso con la tarea encomendada: ser verdaderas herramientas de acceso a la justicia para un grupo en particular situación de vulnerabilidad.

El objetivo de estas líneas es reflexionar acerca de las modalidades de intervención de la defensa pública, qué podemos hacer con los recursos con los que contamos, cómo mejorar nuestra labor trabajando de manera conjunta o sucesiva entre distintas oficinas competentes y con una mirada transversal e interseccional que dé cuenta de todas las aristas del caso. Y vale aclarar que detrás -o, mejor, delante- del caso hay una persona.

II. La llegada de C.G. a la República Argentina y sus primeros años en el país

C.G. creció en una familia que subsistía merced a los ingresos que obtenía por la comercialización de plátanos en una pequeña parcela en una zona rural de Bolivia. Tempranamente abandonó la escuela primaria y, siendo aún adolescente, fue enviada a Santa Cruz de la Sierra a trabajar a cambio de un módico salario con el que apenas cubría sus necesidades más elementales. Ello fue determinante para resolver, a los 21 años, migrar a Buenos Aires. Así, C.G. llegó a la Argentina a comienzos del año 2009.

Decir que viajó en búsqueda de mejores oportunidades laborales es quizá una simplificación: los motivos que llevan a una persona a migrar no suelen ser únicos ni unidireccionales; por el contrario, como establece Sassen (2017, 29), se inscriben “en la intersección de diversos procesos económicos y geopolíticos que vinculan a los países implicados; no son el simple resultado de la búsqueda individual de mejores oportunidades”, agregando que “quienes tienden a emigrar de forma definitiva suelen ser gentes con graves problemas en sus países de origen. Los datos demuestran que tener bajos ingresos no basta para que la gente deje su comunidad, en la que son seres plenos y complejos” (18).

Sin mayores redes de contención en este país, C.G. empezó a trabajar como ayudante

de costura y pronto estableció una relación de pareja con B.L.C., quien, desde el inicio, comenzó a ejercer violencia sobre ella. Antes de que finalizara el año 2009 nació su primera hija (E.A.). En ese mismo contexto de violencia nacieron F.C en 2011. Y M.C. en 2013. Sólo su hija mayor fue reconocida legalmente por su progenitor, por lo que, tanto en los “papeles” como en la vida cotidiana, C.G fue y sigue siendo- el único sostén económico y afectivo del grupo familiar.

Las actividades de B.L.C., además, arrastraron a C.G. a un proceso penal donde fue condenada, en el año 2015, a cuatro años y tres meses de prisión en calidad de coautora penalmente responsable del delito de tráfico de estupefacientes en su modalidad de transporte³. Durante el trámite de la causa, no se advirtió la situación de extrema vulnerabilidad en la que se encontraba ni la violencia de que era víctima, y así fue ponderada la pena impuesta, sin ninguna perspectiva de género.

Como sostiene Laurenzo Copello (2020, 172) “todos los estudios sobre mujeres encarceladas por delitos de drogas coinciden en dibujar un perfil de alta vulnerabilidad y condiciones extremas de exclusión social” donde su función de

protección de la familia, tan asociada a los roles de género, explica que en otras ocasiones las mujeres asuman la responsabilidad de ciertas operaciones de pequeño tráfico o tenencia de droga en el domicilio familiar que en realidad pertenece a sus parejas o a sus hijos (Acale 2016, 906) o que asuman personalmente la condición de traficantes para encubrir a los miembros (masculinos) del grupo familiar y evitarles penas más gravosas (...). A lo que debemos añadir el

3 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5, sentencia del 11 de febrero de 2015, en el marco de la causa N° FSM 76001688/2013/TO1 (3290).

factor de dependencia afectiva de sus parejas masculinas que muchas veces las impulsan, o incluso las coaccionan, para que se impliquen en operaciones de narcotráfico controladas por ellos (...) (173).

Pese a ello, las estrategias de defensa que relacionan el hecho imputado con la relación sentimental y la posible coacción directa derivada de tal relación y de un posible contexto de violencia, suelen ser ignoradas o rechazadas por los jueces y juezas, fiscales y fiscalas (cfr. Asensio, Di Corleto, González 2020).

En efecto, si bien la trayectoria vital de C.G. en este país “tropezó” casi permanentemente con el sistema judicial, muy pocos actores de ese sistema advirtieron la extrema vulnerabilidad en la cual se encontraba y que condicionaba la totalidad de sus decisiones o, antes bien, determinaba su imposibilidad de decidir.

Allí fue entonces C.G., con su hija y su hijo a cuestas y cursando un embarazo, a cumplir su condena en la Unidad Penitenciaria N° 31. Tiempo después, el juez a cargo del Juzgado Federal de Primera Instancia de Campana N° 3, solicitó la intervención del Programa de protección integral de derechos de niñas y niños con madres privadas de la libertad de la Secretaría de Niñez, Adolescencia y Familia (SENAF). Sus informes fueron determinantes para que el juez de ejecución le otorgarse el arresto domiciliario, al igual que sus gestiones para efectivizarlo. Los y las profesionales de este Programa plasmaron en el papel las situaciones de violencia que atravesó C.G. desde el inicio mismo de la relación. No casualmente, el disparador de su intervención fue la negativa de la madre a que su hija fuera externada con su progenitor al cumplir los 4 años, precisamente por las situaciones de violencia a las que ello podría exponerla⁴.

4 De conformidad con el artículo 195 de la Ley de Ejecución 24.660, que establece “La interna podrá retener

De hecho, de esos años diría después “pero yo en la cárcel, fijese, que estuve bien, mejor que en mi casa, porque no sentía el acoso de todos los días, nadie me maltrataba como él”⁵.

Tras recuperar su libertad en mayo de 2017, C.G. pasó a desempeñarse como cocinera en un comedor comunitario, donde encontró no sólo una inserción laboral sino también una red de apoyo material y simbólico. Con su situación habitacional resuelta y sus hijos e hijas escolarizados, quizá pensó que empezaba una nueva etapa en este país. Pero sus problemas no acabaron allí.

III. El trámite de expulsión

Al tomar conocimiento de la sentencia dictada en la causa penal, la Dirección Nacional de Migraciones dictó una orden de expulsión⁶ declarando irregular su permanencia en el país en los términos del art. 29 inc. c de la ley 25.871⁷ y

consigo a sus hijos menores de cuatro años. Cuando se encuentre justificado, se organizará un jardín maternal a cargo de personal calificado”.

5 Informe social elaborado por el Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad de la Defensoría General de la Nación, de fecha 30 de mayo de 2018.

6 Disposición 96005 de fecha 28 de abril de 2016.

7 Ley 25.871, art. 29 inc. c: “Serán causas impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros al Territorio Nacional:(...) c) Haber sido condenado o estar cumpliendo condena, en la Argentina o en el exterior, o tener antecedentes por tráfico de armas, de personas, de estupefacientes o por lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas o delito que merezca para la legislación argentina pena privativa de la libertad de tres (3) años o más”. Cabe recordar que la interpretación de este inciso fue zanjada por la CSJN, haciendo lugar a un planteo de la defensa pública, en el precedente “Apaza León, P. R. c/ EN – DNM disp. 2560/11 (exp. 39.845/09) s/ recurso directo para juzgados”, sentencia del 8 de mayo de 2018. Más recientemente, en Peralta, Crispín Antonio c/ EN –M Interior DNM – resol 111/12 (ex 814477/06 80160/09) s/ recurso directo DNM, senten-

prohibiendo su reingreso en forma permanente.

Contra dicha decisión se interpuso un recurso de reconsideración con jerárquico en subsidio; sin embargo, la autoridad administrativa consideró, por todo fundamento, que “la extranjera acredita tener hijos argentinos. Empero, la naturaleza del delito por el que fuera condenada obsta a la revisión del temperamento oportunamente adoptado”, emitiendo una nueva decisión⁸ que fue notificada a la Comisión del Migrante en agosto de 2017, ya en plena vigencia del Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2017⁹.

Así, se aceleraron los tiempos de su proceso. La demanda debió interponerse en el exiguo plazo de tres días¹⁰. En el escrito de inicio se alegó la preminencia que debían tener sus vínculos familiares en el país, realizando el consabido test de razonabilidad de una medida restrictiva de derechos, requiriendo la aplicación en el caso de la dispensa establecida en el

cia del 16 de diciembre de 2021, la CSJN volvió a pronunciarse sobre este inciso en orden al delito de estupefacientes en particular.

8 Disposición 162263 de fecha 23 de agosto de 2017.

9 El DNU 70/2017 del 31 de enero de 2017 rigió hasta el 4 de marzo de 2021 cuando mediante DNU 138/21, el presidente Alberto Fernández resolvió dejarlo sin efecto, considerando que “...se observan diversos aspectos de fondo en dicho decreto que resultan irreconciliables con nuestra Constitución Nacional y con el sistema internacional de protección de los derechos humanos, entre los que cabe mencionar: la violación al principio del debido proceso, al derecho a contar con asistencia y defensa legal, la restricción a un control amplio y suficiente del poder judicial sobre los actos de la autoridad administrativa, la amplitud con la que se prevé la retención preventiva del y de la migrante sin definir las causas que la habilitan y la restricción a los derechos de reunificación familiar y dispensa por razones humanitarias”. A la par, retornó la plena vigencia de la ley 25.871 en su redacción original.

10 Tomó intervención el Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 3, dándose inicio al expediente N°. 59609/2017.

art. 29 in fine de la ley 25.871¹¹. De igual modo, se alegó la necesidad de adoptar una decisión que, en el caso, contemple el interés superior de los niños y las niñas afectadas por la medida de expulsión, garantizándose su derecho a ser oídos y oídas mediante la intervención de un/a funcionario/a especializado/a que representase sus derechos e intereses.

La sentencia fue dictada el 9 de mayo de 2018. Ni una sola línea del fallo se dedica a ponderar la posible afectación de derechos de los niños y niñas involucrados. Tampoco se da intervención a un funcionario/a especializado/a en su representación. Luego, partiendo del postulado de que los actos administrativos constituyen el ejercicio de un poder propio de la Administración, controlados por el Poder Judicial en orden a su razonabilidad, sin que esto habilite a los jueces a sustituir el criterio administrativo por el suyo propio, salvo que se demuestre que ha mediado error (de hecho o de derecho), omisión, o vicio con entidad suficientes para invalidar el acto dictado; la jueza considera que la situación ha sido debidamente ponderada por

11 Ley 25.871, art. 29 in fine: “La Dirección Nacional de Migraciones, previa intervención del Ministerio del Interior, podrá admitir, excepcionalmente, por razones humanitarias o de reunificación familiar, en el país en las categorías de residentes permanentes o temporarios, mediante resolución fundada en cada caso particular, a los extranjeros comprendidos en el presente artículo”. Para la interpretación de esta última parte de la norma, la defensa pública promueve la realización de un test de razonabilidad o proporcionalidad, ejercicio acuñado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su jurisprudencia y receptado por el sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Para un análisis extenso sobre este punto ver Kohan y Muñoz 2021 y Muñoz 2017. Este planteo, salvo contadas excepciones, ha sido receptado únicamente en los precedentes de la Sala V del fuero en lo Contencioso Administrativo Federal de la CABA. Ver también: Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, sala A, [Rodríguez Fernandez \(causa N° 25017\)](#), sentencia del 07 de agosto de 2019.

la Dirección Nacional de Migraciones¹². En prueba de ello, se remitió a los fundamentos de la autoridad administrativa, destacando que "...podría ocurrir una generalizada proliferación de los vínculos previstos en la norma con fines exclusivamente regularizadores de situaciones migratorias, que desvirtuarían su *ratio legis*, el sentido o el espíritu del precepto perseguido por aquella al desnaturalizar la institución en cuestión"¹³, como argumento para no priorizar el derecho a la unidad familiar. A ello, la jueza suma la supuesta falta de acreditación de C.G. como sostén económico y emocional de sus hijos e hijas, teniendo en cuenta los años en los que se encontró privada de la libertad.

Como vemos, se juzgaron en la sentencia decisiones personalísimas sin ninguna consideración a la situación de extrema vulnerabilidad en la que se encontraba C.G., entendiéndose, además, que su sola privación de la libertad le ha impedido cumplir con su rol de "buena madre". Ello, en uso de preconceptos de género que evidencian la expectativa que sobre el rol materno suelen tener las y los operadores judiciales.

Al tiempo de apelar la sentencia, se hizo saber que C.G. había iniciado una nueva rela-

ción sentimental y que se encontraba cursando un embarazo. Al radicarse el expediente ante la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal se informó el nacimiento de su cuarto y último hijo M.A., nacido en mayo de 2018. A la par, se acompañó informe elaborado por el Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad de la Defensoría General de la Nación¹⁴. Entre sus consideraciones, las profesionales consignaron que

(...) Aún en ese complejo marco en el que no contaba con una red socio familiar ni institucional de apoyo, siempre sostuvo los cuidados de sus hijos -todos nacidos en la República Argentina- que actualmente suman cuatro, para quienes constituye su cuidadora primaria (...) En este punto, entiendo relevante señalar que las operadoras de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia dieron cuenta en las sucesivas oportunidades en que se interactuó con ellas, mientras la Sra. Condori García estuvo privada de libertad -que pese a las enormes dificultades de todo orden que atravesó esta mujer en ese lapso-, siempre desplegó todas las estrategias a su alcance para brindar protección a sus niños.

Luego de realizar un recuento de su historia, las profesionales concluyeron que C.G. "ha ocupado a lo largo de toda su vida posiciones de subordinación en diversos sistemas de jerarquización social, como el de género, de clase, de nacionalidad y el étnico-racial", entendiéndose imprescindible que se conside-

12 Ya desde el precedente "Fernández Arias" (Fallos: 247:646), la CSJN ha admitido la actuación de cuerpos administrativos con facultades jurisdiccionales, aunque enfatizando que la validez de los procedimientos se halla supeditada al requisito de que las leyes pertinentes dejen expedita la instancia judicial posterior, debiendo ser el control judicial amplio y suficiente.

13 Este ha sido un argumento muy utilizado por la Dirección Nacional de Migraciones, asociar la generación de vínculos en el país -particularmente, el nacimiento de hijos e hijas- a una supuesta estrategia de la persona migrante quien luego utilizaría a niños y niñas "como escudos judiciales" para lograr su permanencia en el país. Ver contestación de demanda de la Dirección Nacional de Migraciones en "Centro de Estudios Legales y Sociales y Otros C/ EN-DNM S/AMPARO LEY 16.986", Expediente 3061/2017.

14 Es importante destacar que los exigüos plazos procesales que fijaba el entonces vigente DNU 70/2017 atentaban contra la posibilidad de aportar la totalidad de las medidas probatorias en tiempo oportuno, por ejemplo, un informe social que es el producto de una o varias entrevistas con la persona migrante para conocer en forma acabada su situación socio familiar.

ren “las diversas capas de vulnerabilidad que han signado su historia vital y su rol de cuidadora primaria, para así ponderar ajustadamente los efectos que la misma pudiera tener sobre el desarrollo y bienestar de sus hijos”.

El 7 de agosto de 2018 la Sala III dictó sentencia reiterando, en lo sustancial, los argumentos de la jueza de primera instancia. En ese estado de cosas, se interpuso recurso extraordinario federal, cuya procedencia fue rechazada, debiéndose interponer un recurso de queja por extraordinario denegado a fines de diciembre de 2018.

IV. Los tiempos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

En este estado de cosas, se sumó una cuestión particular. La Dirección Nacional de Migraciones, entendiendo que el recurso de queja no produce efectos suspensivos, había comenzado a activar las retenciones de personas migrantes con recursos de queja en trámite. Por esta razón, al tiempo de informarle el estado de situación de su expediente, se le notificó a C.G la posibilidad de que fuera retenida con fines de efectivizar su expulsión. Mientras amamantaba a su hijo e intentaba asimilar la información, C.G. se preguntaba cómo podría viajar a Bolivia con sus hijos e hijas, si ninguno tenía documentación o permiso de residencia de dicho país, siendo argentinos y argentinas.

En forma paralela, manifestó que, nuevamente, estaba recibiendo amenazas de B.L.C., desconociendo si se encontraba en libertad y si podría acercarse a la escuela de sus hijos e hijas. Por ese motivo, desde la Comisión del Migrante se la derivó al Programa de Asistencia y Patrocinio Especializado en Violencia de Género de la Defensoría General de la Nación, donde fue asesorada y representada en el marco del expediente de violencia en trámite ante el Juzgado Nacional de Primera

Instancia en lo Civil N° 25. Allí se ordenó la prohibición de acercamiento de B.L.C. y se le otorgó a C.G. el cuidado personal de sus hijos e hijas en forma unilateral.

En un intento de resolver su situación de incertidumbre, a comienzos de 2019 la Comisión del Migrante presentó un escrito solicitando a la CSJN que, en forma excepcional, se decretase la suspensión de efectos del recurso de queja por tratarse de una madre de cuatro niños y niñas, el menor de ellos aún lactante, y teniendo en consideración el grado de afectación que la anticipación de la medida de expulsión tendría sobre el grupo familiar¹⁵. En subsidio, se requirió la inmediata resolución del recurso de queja. Además, en dicha presentación se requirió una vez más la intervención de la defensoría especializada para representar los intereses de niños y niñas en el expediente.

El 19 de junio de ese mismo año, la CSJN resolvió el pedido en los siguientes términos:

Que los argumentos aducidos en el recurso extraordinario y mantenidos en la queja pueden, prima facie involucrar cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48, por lo que la queja es formalmente admisible, sin que esto implique pronunciamiento sobre el fondo del asunto (art. 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Fallos: 295:658; 297:558; 308:249, entre otros). Por ello, se hace lugar a la queja, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se decreta la suspensión del curso del proceso.

¹⁵ En situaciones de extrema excepcionalidad, en las que medien razones de orden institucional o de interés público, la CSJN ya había resuelto la suspensión de la ejecución de la sentencia (Fallos 295:658; 297:558; 308:249; 310:2241; 317:1447; 323:308), calificando la suspensión del juicio principal como una facultad que le asiste a ella y que tiene carácter estrictamente excepcional (Fallos 265:252).

El 22 de marzo de 2021 dictaminó la Procuración General de la Nación, considerando que debía confirmarse la sentencia de cámara. Tras ello, se dio vista al Defensor General Adjunto de la Nación, quien recordó, entre otros planteos, que es

doctrina invariable del Tribunal la descalificación de las sentencias que omiten dar intervención al ministerio pupilar para ejercer la representación promiscua cuando la resolución compromete en forma directa los intereses del menor de edad, por cuanto ello importa desconocer el alto cometido que la ley le ha asignado a dicho ministerio, y no solo menoscaba su función institucional sino que acarrea la invalidez de los pronunciamientos dictados en esas condiciones (ver Fallos: 341:424; 325:1347 y 330:4498; también doctrina de Fallos: 305:1945; 320:1291 y 332: 1115).¹⁶

Desde entonces el expediente estuvo en circulación sin registrar movimientos de trascendencia hasta el 6 de septiembre de 2022, cuando se dictó sentencia -que se analizará sobre el final del texto-.

Sin embargo, esos años que el expediente estuvo en la CSJN, no fueron años de quietud y reposo para la defensa pública. Todo lo contrario.

La pandemia impactó en forma diferenciada en la población en contexto de movilidad humana, agudizando su situación de vulnerabilidad como consecuencia de las medidas de restricción de circulación¹⁷. Quienes sos-

tenían su economía familiar con changas y empleo no registrado, vieron reducidos sus ingresos a cero. Las medidas gubernamentales que se implementaron no contemplaron las particularidades de este grupo poblacional -en ocasiones, por no advertirse; en otras, en forma deliberada-. Así, la defensa pública debió reclamar a la Dirección Nacional de Migraciones y restantes autoridades competentes la imposibilidad de tramitar permisos de circulación con número de certificado de residencia precaria¹⁸; también fue necesario litigar respecto de la imposibilidad de acceder al ingreso familiar de emergencia (IFE) por exigirse antigüedad en la residencia legal en el país¹⁹. Superados algunos obstáculos normativos, aun fue necesario un apoyo práctico permanente considerando la brecha digital que suele caracterizar a la población migrante.

Fue el caso, en efecto, de C.G., que solicitó ayuda cada vez que requirió permiso de circulación para retirar el bolsón de comida de la escuela pública de sus hijos e hijas. Además, surgieron necesidades específicas como un

2020; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Declaración sobre la enfermedad por pandemia de coronavirus (COVID-19) y derechos económicos, sociales y culturales del 6 de abril de 2020 (Resolución E/C.12/2020/1); Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias de la ONU y Relator Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes de la ONU, Nota de Orientación conjunta acerca de los impactos de la pandemia del COVID-19 sobre los derechos humanos de las personas migrantes de fecha 26 de mayo de 2020.

18 Ver <https://www.mpd.gov.ar/index.php/noticias-feed/4970-migrantes-con-residencia-precara-ya-pueden-tramitar-el-certificado-para-circular>

19 Los casos fueron litigados por la Unidad de Letrados Móviles ante el fuero de la Seguridad Social, el Programa de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y las defensorías federales fuera del radio de la CABA. Ver <https://www.mpd.gov.ar/index.php/noticias-feed/5035-anses-debera-aceptar-que-dos-mujeres-migrantes-soliciten-el-ingreso-familiar-de-emergencia>

16 Dictamen del Defensor General Adjunto de la Nación de fecha 18 de junio de 2021.

17 Ver, por ejemplo, Secretaría de Acceso a Derechos y Equidad (OEA), “Guía Práctica de Respuestas Inclusivas y con Enfoque de Derechos ante el COVID-19 en las Américas” de fecha 7 de abril de 2020; Corte IDH, COVID-19 y Derechos Humanos, de fecha 9 de abril de 2020; CIDH, Pandemia y Derechos Humanos en las Américas, Resolución 1/2020 de fecha 10 de abril de

apoyo económico para sortear la falta de ingresos producto de las restricciones de circulación o la falta de acceso a notebooks de sus hijos e hijas por la situación migratoria de su madre, entre otras dificultades, derivadas todas ellas de su falta de documento de identidad²⁰.

V. Otras acciones que influyeron en la resolución final del caso

Mientras desde la Comisión del Migrante y las defensorías federales apostadas en el interior del país se sostenía el litigio caso a caso con plazos extremadamente breves y un cúmulo de trabajo en crecimiento exponencial²¹, otros actores del sistema emprendieron tareas de orden colectivo para traccionar por un cambio en la política migratoria derivada de la implementación del DNU 70/2017²².

20 A tales efectos, fue derivada a la Defensoría Pública Oficial ante el Juzgado Federal de Primera Instancia de Quilmes y, por su intermedio, a la Municipalidad de Quilmes.

21 En el informe anual de 2019, la Comisión del Migrante informó que había otorgado patrocinio en 705 recursos administrativos en tanto se iniciaron 497 recursos judiciales ante fuero Contencioso Administrativo Federal de la Ciudad de Buenos Aires. Durante ese año se interpusieron 426 apelaciones, memoriales y expresiones de agravios contra sentencias de primera instancia desfavorables para los migrantes y 309 recursos extraordinarios federales o quejas por REF denegados. En el año 2018 se habían presentado 408 demandas -casi 100 demandas más de un año al siguiente por impacto de la aceleración de los plazos previstos en el DNU 70/2017-.

22 Así, desde el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) junto a otras organizaciones de la sociedad civil se inició el amparo “Centro de Estudios Legales y Sociales y Otros C/ EN-DNM S/AMPARO LEY 16.986”, (Expediente 3061/2017) requiriendo la inconstitucionalidad del DNU 70/2017 en favor del colectivo de personas migrantes. En su sentencia de fecha 22 de marzo de 2018, la Sala V de la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal decretó la inconstitucionalidad de dicha norma entendiéndola contraria a los compromi-

En ese entonces, el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, en el marco de los procesos de revisión periódica, requirió información al Estado argentino sobre la situación de la población migrante en el país. Desde el Programa para la aplicación de instrumentos de derechos humanos de la Defensoría General de la Nación, se trabajó intensamente y en contacto con la Comisión del Migrante para presentar un informe que diera cuenta de los principales inconvenientes y vulneraciones a derechos humanos derivados de la normativa vigente²³.

Así, en el informe se destacan, entre otras cuestiones, que

El hecho de que el DNU N° 70/2017 haya establecido que la dispensa por motivos de reunificación familiar es una facultad exclusiva de la Dirección Nacional de Migraciones que no puede ser revisada judicialmente, se ha traducido en una violación generalizada al derecho de los migrantes a un recurso judicial efectivo, lo que se evidencia en la enorme mayoría de casos, en los que las órdenes de expulsión son confirmadas por los tribunales sin analizar ni tener en consideración en absoluto la situación de vida y familiar de las personas afectadas.

Si bien el fuero Contencioso Administrativo Federal admite la posibilidad de revisión de las órdenes de expulsión dictadas por la DNM, lo hace únicamente respecto de los requisitos de procedencia del acto

sos internacionales asumidos por el Estado argentino y el propio texto de la Constitución Nacional. El caso fue declarado abstracto por la CSJN en fecha 27 de septiembre de 2022.

23 Informe de fecha 12 de agosto de 2019, disponible en https://www.mpd.gov.ar/pdf/aplicacion_derechos_humanos/CM%20Informe%20Alternativo.pdf

administrativo, (...). Así, en la gran mayoría de los casos los tribunales rechazan las pretensiones de la defensa, manifestando en sus sentencias que tales circunstancias no pueden ser analizadas por el Poder Judicial, sino únicamente por la Dirección Nacional de Migraciones.

De igual modo, se trabajó específicamente en un listado de madres con niños, niñas y adolescentes a cargo, cuya apremiante situación colocaba a las infancias en una situación de riesgo e incertidumbre. En ese listado de 125 casos, se encontraba enumerada C.G. Analiza el informe:

En cuanto a la perspectiva de género, preocupa especialmente al MPD la falta de consideración de la Administración Pública y del Poder Judicial respecto de la situación de las mujeres con hijos pequeños a su cargo. Tanto la DNM como los tribunales confirman las órdenes de expulsión dictadas en su contra sin ponderar para nada sus circunstancias personales y familiares. Actualmente, la Comisión del Migrante se encuentra interviniendo en 125 casos judiciales en los que se encuentran recurridas órdenes de expulsión dictadas contra mujeres que tienen hijos/as o nietos/as menores de edad argentinos/as, o hijos/as menores de edad que se encuentran viviendo y arraigados/as en Argentina. (...) en 32 casos se trata de una familia monoparental y algunas de esas madres han sido, además, víctimas de violencia doméstica y cuyas órdenes de expulsión también fueron confirmadas sin tener en consideración su situación particular.

Varios de estos casos se encuentran actualmente recurridos y en instancia de revisión ante la CSJN. Entre ellos, cabe destacar el caso de una mujer, madre de cuatro menores de edad de nacionalidad argentina, que

fue víctima de violencia doméstica y de género por parte del padre de sus tres hijos mayores, y cuya orden de expulsión fue confirmada cuando todavía se encontraba amamantando a su hijo menor. (...).

Las observaciones que emitió dicho Comité fueron sumamente contundentes²⁴. Específicamente señaló que el Estado argentino debía adoptar medidas inmediatas para derogar, en la instancia pertinente, el Decreto N° 70/2017 y garantizar el respeto de las garantías procesales a las personas migrantes en pie de igualdad con los nacionales del Estado. A su vez, consideró muy grave la falta de patrocinio y representación legal independiente de los niños y niñas argentinos en particular y menores de edad de otras nacionalidades que se ven involucrados en las expulsiones forzadas de sus padres o tutores, y criticó que el ejercicio del derecho a la unidad familiar esté sujeto a la prueba de la convivencia familiar y al interés económico y afectivo demostrado por el migrante, determinado por las autoridades administrativas. Sin embargo, la recepción de tales recomendaciones por los tribunales argentinos fue nula²⁵.

24 Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, "Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de la Argentina", aprobadas en su 443° sesión celebrada el 11 de septiembre de 2019. Se une a las críticas que recibiera el DNU 70/2017 por parte del Comité de los Derechos del Niño y el Comité contra la Tortura quienes ya habían expresado su profunda preocupación y habían instado al Estado Argentino a derogar dicho decreto. Conf. "Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados de la Argentina" aprobadas por el Comité de los Derechos del Niño en su 2310° sesión celebrada el 1° de junio de 2018; y "Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto combinados de la Argentina" aprobadas por el Comité Contra la Tortura en su 1537° sesión celebrada el 10 de mayo de 2017

25 Es importante destacar que, sin perjuicio de que el

Concomitantemente, al agotarse los recursos internos -con el rechazo del recurso extraordinario o el recurso de queja ante la CSJN-, se evaluó la posibilidad de acudir ante algún sistema de protección internacional de los derechos humanos por intermedio del Programa para la aplicación de instrumentos de derechos humanos. De esta forma, dos casos se denunciaron ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)²⁶ y otro ante el Comité de los Derechos del Niño (ONU)²⁷. En el marco de este último se dictó la Comunicación 90/2019²⁸ en la cual se solicitó al Estado argentino, como medida provisional, la no devolución de la madre de los autores a su país de origen mientras el caso se encuentre pendiente de examen ante el Comité.

A ello sobrevino el cambio de gestión de

gobierno y la apertura a un diálogo entre los actores relevantes del sistema. En el caso concreto, el Estado Argentino, a través de la Dirección Nacional de Migraciones, dictó el 20 de marzo de 2020 la Disposición SDX N° 37234, mediante la cual se resolvió suspender las medidas ordenadas contra la señora R.A.S.O.; esto es, la orden de expulsión y la prohibición de ingreso a nuestro país, permitiendo su radicación y posterior obtención del documento de identidad²⁹. Además, se organizó una mesa de diálogo entre la Dirección Nacional de Migraciones, la Secretaría de Derechos Humanos y el Ministerio Público de la Defensa que permitió resolver algunas cuestiones estructurales³⁰ y trabajar en casos críticos puntuales, en su mayoría incluidos en la lista presentada ante el Comité por ser, precisamente, las situaciones más apremiantes y de mayor vulnerabilidad.

DNU 70/2017 fue dejado sin efecto, lo cierto es que la gran mayoría de las recomendaciones de dicha observación no han perdido su vigencia, particularmente aquellas que se relacionan con la necesidad de realizar un test de razonabilidad y/o proporcionalidad de la medida y de ponderar el interés de niños y niñas viabilizando su derecho a ser oídos y oídas en todo asunto que los afecte o pueda llegar a afectarlos.

26 CIDH, petición 2326/2019 y medida cautelar 942/2019 correspondiente a B.E.M. y sus hijos. Fue presentada en fecha 10 de octubre de 2019. CIDH, petición 1406/2019 y medida cautelar 586/19 correspondiente a R.F.B. y su familia. Fue presentada con fecha 7 de junio de 2019.

27 Se trata del caso de la señora R.A.S.O., oriunda de Perú. En la presentación se denunció la afectación del derecho al interés superior del niño/a; el derecho de los/as niños/as a ser oídos, a que su opinión sea tenida debidamente en cuenta y a participar en el proceso judicial o administrativo que los/as afecte; el derecho de los/as niños/as a no ser separados de sus padres y a no ser objetos de injerencias arbitrarias o ilegales en la vida privada; el derecho de los/as niños/as a su supervivencia y al desarrollo; y el derecho de los/as niños/as a preservar su identidad e integridad personal, consagrados en los artículos 3.1, 6, 7, 8, 9.1, 9.2, 12.1, 12.2, 16, 27 y 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por nuestro país el 4 de diciembre de 1990.

28 Comité de los Derechos del Niño, Comunicación 90/2019 de fecha 10 de julio de 2019.

29 La disposición citada tuvo en consideración la caducidad registral de la condena penal que había motivado el dictado del acto administrativo, así como la condición de madre de niños argentinos de la señora S.O. El texto de la disposición señala que dichas circunstancias constituyen hechos de entidad suficiente para ameritar la suspensión de oficio de la orden de expulsión y de prohibición de reingreso, en los términos del artículo 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos N° 19.549, que faculta al órgano —de oficio o a pedido de parte y mediante resolución fundada—, a suspender la ejecución de un acto administrativo por razones de interés público o para evitar perjuicios graves al interesado. Posteriormente, la residencia permanente le fue otorgada al amparo del criterio previsto en el artículo 22, inciso a) del Decreto N° 616/10, que establece que el extranjero que solicita su residencia permanente debe acreditar ser cónyuge, progenitor o hijo de argentino nativo, naturalizado o por opción, teniendo en consideración los principios de unidad, sostén y el derecho de reunificación familiar.

30 Por ejemplo, el contenido de las cédulas de notificación de los actos administrativos de la Dirección Nacional de Migraciones, para darles mayor claridad y proporcionar los datos de la defensa pública en los términos del art. 86 de la ley 25.871 y su decreto reglamentario.

Así, se puntualizó en la situación de C.G. Como consecuencia de ello, el 16 de marzo de 2022, la Dirección Nacional de Migraciones dejó sin efecto la orden de expulsión antes dictada intimándola a iniciar su trámite de radicación, considerando

Que la extranjera acreditó con la documentación pertinente su condición de progenitora de nacionales argentinos menores de edad, los cuales se encuentran en situación de vulnerabilidad, por lo cual, resulta procedente brindarle una oportunidad de regularizar su situación migratoria, ocasión en la que se evaluará la aplicación de la dispensa prevista en el artículo 29 "in fine" de la Ley N° 25.871.³¹

Una vez más, el acompañamiento de la Comisión del Migrante fue central para que pudiera cumplir con todos los requerimientos en un sistema esencialmente informatizado y digitalizado.

Unos meses después, el 11 de agosto, la Dirección Nacional de Migraciones le otorgó su residencia permanente por ser progenitora de nacionales argentinos (cfr. art. 22 de la ley 25.871) considerando que “acompañó constancias que permiten tener por acreditadas las razones humanitarias o de reagrupación familiar que requiere la norma para habilitar el procedimiento de excepción”³². Esta disposición la habilita a tramitar su documento de identidad, oportunidad por la que aguardó más de diez años.

VI. La sentencia de la CSJN

Aun así, el 6 de septiembre de 2022 la CSJN dictó sentencia en el caso de C.G. A la luz de sus pronunciamientos recientes en

31 Disposición 035087 de fecha 16 de marzo de 2022.

32 Disposición 121159 de fecha 11 de agosto de 2022.

materia migratoria, las perspectivas de éxito podían considerarse bajas, por no decir nulas.

En efecto, en el precedente “Barrios Rojas”, el Máximo Tribunal concluyó que la dispensa por razones de índole familiar receptada en el art. 29 in fine de la ley 25.871 –alegada en el caso de C.G.– es “discrecional para la administración y que solo puede ser concedida de modo excepcional y mediante resolución especialmente fundada”, por lo cual, “la decisión de la cámara implicó una indebida sustitución de las facultades que la ley atribuyó a la administración” pues “el límite para el ejercicio de esta facultad administrativa está dado por la prohibición de adoptar criterios discriminatorios (artículo 3, inciso f, de la ley)”³³. Así, confirmó la orden de expulsión de una mujer migrante que residía en este territorio desde 1994, habiendo contraído matrimonio en Argentina, que tenía a su madre, hermanas y sobrinos aquí, además de un trabajo formal; sopesando de manera determinante la comisión de un único delito por el cual había sido

33 CSJN, Barrios Rojas, Z. C. c/ EN -DNM resol. 561/11- (exp. 2091169/06 (805462/95)) y otro s/ recurso directo para juzgado, sentencia del 24 de Septiembre de 2020. Este pronunciamiento fue seguido por otras decisiones que delinean un panorama complejo para las personas en contexto de movilidad humana en Argentina. Así, por ejemplo, en el caso “Otoya Piedra” la CSJN agregó que los impedimentos de ingreso o permanencia del art. 29 de la ley 25.871, son “una regla legal que la Dirección Nacional de Migraciones tiene el deber de acatar”. Por lo tanto, consideran que la norma migratoria “exige que la autoridad administrativa dicte una resolución fundada cuando, en virtud de una decisión discrecional, concede la dispensa a la expulsión por razones de reunificación familiar” (CSJN, Otoya Piedra, César Augusto c/ EN - DNM s/ recurso directo DNM, sentencia del 7 de diciembre de 2021). En “Huang, Qiuming”, la CSJN convalidó la orden de expulsión dictada en su contra por haber ingresado en forma irregular al país pese al tiempo transcurrido y los lazos acreditados en el expediente (CSJN, “Huang, Qiuming c/ EN - DNM s/ recurso directo DNM”, sentencia del 7 de diciembre de 2021). Para un análisis más extenso de este punto ver Axat 2022 y Ceriani Cernadas y Odriozola 2022.

condenada en 1999, antecedente que ya se encontraba caduco al tiempo de fallar³⁴.

En esta oportunidad, la CSJN diferencia el caso de C.G. de los precedentes “Barrios Rojas” y “Otoya Piedra” por considerar que aquí se discuten razones de reunificación familiar que atañen a personas menores de edad, y

la solución de la controversia planteada en autos exige, en primer término, verificar si la actora aportó elementos suficientes para acreditar la existencia de un riesgo cierto, no conjetural ni hipotético, de que la implementación de la medida de expulsión dispuesta por la Administración coloque a los hijos menores de edad de la migrante en situación de desamparo. En caso de que la respuesta sea afirmativa, deberá seguida-

mente determinarse si, a la luz del principio del interés superior del niño, el a quo ejerció un legítimo control de la legalidad y razonabilidad de la decisión de la Administración de denegar, en tales particulares circunstancias, la dispensa por razones de reunificación familiar solicitada.³⁵

Así, dando cuenta del informe socio-ambiental y restantes constancias agregadas en autos, los jueces concluyen que “la actora y sus hijos menores de edad se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad y la medida de expulsión ordenada importa para estos últimos un riesgo cierto de desamparo”³⁶, encontrándose acreditado el altísimo grado de dependencia de sus hijos menores de edad para su subsistencia y desarrollo tanto en el plano psicológico y emocional, como económico. Sostiene la CSJN que

34 Luego, en “Otoya Piedra” -sentencia del 7 de diciembre de 2021- la CSJN confirma la orden de expulsión de una persona con un arraigo de veinte años, padre de dos hijos (uno menor de edad de nacionalidad argentina) y abuelo de nietos argentinos. Desde allí y hasta mediados de junio 2022, la CSJN resolvió otros quince casos en forma similar aunque sin analizarlos, aplicando el art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Se trata de las sentencias, según fecha, número de causa y carátula: a) 28/06/2022: CAF156/2019, Molinas Ramírez, Primo Edgar c/ EN-DNM; b) 03/05/2022: CAF 079857/2017, “Valenzuela, Vladimir c/EN-DNM”; CAF 079389/2018, “Loaiza Martínez, Julio c/EN-DNM”; CAF 037204/2019, “Romisoncco Huauya, Jonhy c/ ENM-DN”; CAF 084029/2018, “Delgado Velásquez, César c/EN-DNM”; c) 26/04/2022, CAF 063644/2017, “Nunes Bello, William c/EN-DNM”; CAF 021348/2011, “Van DenBossche, Peter c/EN-DNM”; d) 29/03/2022, CAF 040989/2017, “Lozano Almeйда, Tomy c/ EN-DNM”; CAF 037222/2013, “Trujillo Vásquez, Juan c/ EN-DNM”; e) 15/03/2022, CAF 063510/2018, “Vargas-Vásquez, Ángela c/EN-DNM”; CAF 047166/2018, “Huayta Quispe, Freddy c/EN-DNM”; f) 03/03/2022, CAF 074305/2018, “Hernández, John c/EN-DNM”; CAF 058851/2018, “Bianchi Fabre, César c/EN-DNM”; CAF 056346/2018, “Britez González, Juan c/EN-DNM”; y g) 16/12/2021, CAF 040105/2012, “Peralta Crispin, Antonio c/EN-DNM”. Este análisis le pertenece a: Ceriani Cernadas Odriozola 2022.

de las constancias obrantes en el expediente surge en forma manifiesta que dicho peligro de desamparo no es hipotético ni meramente conjetural, sino la previsible consecuencia derivada de la separación física de la migrante y sus hijos menores de edad, puesto que ella –único progenitor con quien tres de los niños mantienen vínculo– es su cuidadora primaria y proveedora de lo necesario para su subsistencia y desarrollo. Frente a las peculiares circunstancias adversas descriptas en el considerando precedente, la alternativa de que los hijos abandonen el territorio nacional junto a su madre también les resultaría especialmente gravosa, por cuanto en su actual centro de vida reciben una contención y

35 CSJN, “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa C. G., A. c/ EN – DNM s/ recurso directo DNM”, sentencia del 6 de septiembre de 2022, considerando 10.

36 Ídem, considerando 13.

asistencia que se revela fundamental para su desarrollo integral (...).³⁷

De tal forma, pondera el Tribunal que aquí sus hijos e hija gozan de una vivienda digna, se encuentran regularmente escolarizados en el sistema de educación pública, participan en un programa de apoyo y ayuda en materia educativa y, por intermedio de su madre, ven cubiertas sus necesidades alimentarias. Sin embargo, nada de ello fue ponderado por la Cámara de Apelaciones, refiere la CSJN, al tiempo de ejercer el control de legalidad y razonabilidad de los actos cuestionados en la causa pues “la sentencia no abordó los agravios referentes a los graves perjuicios que la medida dispuesta irrogaría a los hijos menores de edad de la actora. Ni siquiera hizo mención del principio del interés superior del niño”³⁸.

Por tales motivos, hace lugar al recurso y ordena dejar sin efecto la sentencia apelada. Sin embargo, teniendo conocimiento de lo resuelto en sede administrativa previamente, la CSJN aclara que, aun cuando pudiera considerarse que la causa carece de objeto actual y por tanto la decisión podría ser inoficiosa, esa regla se ha exceptuado en casos que son susceptibles de repetirse en el futuro o que involucran a grupos que por mandato constitucional deben ser objeto de preferente tutela por su condición de vulnerabilidad o bien que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos, pues “allí la naturaleza de los derechos en juego excede el interés de cada parte, y al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto”³⁹.

37 Ídem, considerando 14.

38 Ídem, considerando 15.

39 Ídem, considerando 17.

De tal forma, el voto mayoritario concluye que

es posible sostener que la voluntaria suspensión de la conducta considerada ilegal por el recurrente, no priva al tribunal de analizar y resolver la causa ya que el demandado puede volver a aplicar la ley migratoria del modo debatido, lo que junto con el interés público existente en determinar la legalidad del proceder impugnado pone de manifiesto la necesidad de un pronunciamiento del Tribunal sobre el recto alcance de la norma federal. Dicho de otro modo, no se trata de ponderar una situación temporaria y circunstancial sino de dejar sentado un criterio rector de relevancia institucional en casos en los que, como el presente, se halla en juego la protección integral de la familia y el interés superior del niño en materia migratoria.⁴⁰

Como puede verse, la CSJN consideró propicia la oportunidad para sentar jurisprudencia y fijar estándares para la resolución de futuros casos tanto para los tribunales inferiores como para la Dirección Nacional de Migraciones. Es de esperarse, entonces, que el Tribunal revise con ese mismo estándar la cartera de casos que se encuentran pendientes de su conocimiento y que muchos atañen a circunstancias similares, protegiendo del mismo modo el “interés superior del niño” y la unidad familiar.

Sin dudas, este fallo configura una respuesta adecuada a la labor desarrollada en el expediente, tanto en términos argumentativos como probatorios, además de representar un hito importante en el devenir de la jurisprudencia.

40 Ídem, considerando 17. El señor vicepresidente Carlos Fernando Rosenkrantz votó en disidencia, considerando que la cuestión devino abstracta, por lo cual no corresponde fallar.

dencia de la CSJN, nada favorable hasta este día en relación con la población migrante.

De todos modos, no puedo dejar de destacar que el precedente no parece ser tan fácilmente trasladable a otros, atento el hincapié que se realizara en la muy particular situación de vulnerabilidad de C.G. y su grupo familiar.

VII. Reflexiones finales

No sé si es este un litigio paradigmático, pero cierto es que muchos otros casos similares que fueron trabajados con el mismo ahínco no lograron llegar al mismo resultado. Que la estrategia haya sido exitosa para C.G. ha dependido de una multiplicidad de elementos analizados a lo largo de este artículo.

En efecto, han sido muchas las circunstancias que tuvieron que congeniarse para que C.G. llegara a regularizar en forma definitiva su situación en este país, lugar de residencia donde se encuentra profundamente arraigada, no sólo por el nacimiento de sus hijos e hijas sino también por la generación de otros múltiples lazos sociales, comunitarios y solidarios. Es cierto que muchos de esos factores han sido ajenos al trabajo de la defensa pública, pero debe destacarse que el litigio del caso a largo plazo y en forma sostenida, con mirada interdisciplinaria y de manera estratégica, aprovechando las “pequeñas ventanas” que se fueron abriendo en tiempo oportuno, tuvieron mucho que ver con su resultado final. Por supuesto, la determinación de C.G. y su inconmensurable paciencia fueron esenciales.

C.G. antepuso el cuidado y bienestar de sus hijos e hijas por sobre su propia integridad física; se capacitó y tomó las oportunidades de trabajo que se presentaron para constituirse como sostén único y principal de su hogar; pidió ayuda y se dejó ayudar para no abandonar el entramado de procesos -sucesivos y superpuestos- que la tuvieron y la tienen por protagonista en este país -por sí y en

representación de sus hijos e hijas-. El sistema judicial le pidió infinidad de pruebas y la juzgó con rigor sin hacerse cargo –sino hasta el final de su trámite judicial– de las múltiples vulnerabilidades que la atravesaban en tanto mujer, migrante, víctima de violencia, madre soltera, pobre y prácticamente analfabeta.

En el caso de C.G. intervinieron más de cinco áreas diferentes del Ministerio Público de la Defensa. La comunicación entre esas oficinas existió siempre que fue necesario y, cuando las estrategias así lo exigieron, también se trabajó en forma conjunta. De igual modo, se atendieron otras necesidades planteadas por C.G. que excedían el ámbito de competencia material y/o territorial del MPD. En todas las oportunidades, se procuraron derivaciones efectivas y particularizadas que evitaran su re victimización.

Como complemento de todo ese trabajo, en todas y cada una de sus interacciones con los y las integrantes de la Comisión del Migrante, C.G. fue siempre respetuosa y agradecida de la labor de la defensa pública. La notificación del otorgamiento de su radicación permanente y, luego, el fallo de la CSJN, fueron genuinamente celebrados por todos quienes tuvimos interacción con ella, conmovidos y conmovidos por un resultado que deseáramos fuera mucho más cotidiano.

Las políticas públicas y, en particular, la política migratoria de un país tan extenso y complejo como Argentina, no se definen desde la casuística o un caso particular. Sin embargo, mirar de tanto en tanto el impacto que esas medidas generales tienen sobre una persona y su familia en concreto puede traernos luz sobre las leyes que se redactan, las excepciones que deberían contemplar y la labor de la administración pública y el Poder Judicial.

“La precariedad de la población inmigrante no es buena; conduce a la discriminación y al

odio”, dice Sassen⁴¹ y nos invita a pensar nuevas y renovadas formas de integración. Pienso -con esas palabras resonando- que quizás el desafío de los años venideros es lograr un mayor compromiso de la defensa pública con las tareas de incidencia y producción de datos duros. De esa manera, podremos lograr un mejor acercamiento con la población en cuestión para el diseño de leyes y políticas ajustadas a sus necesidades, en consonancia con los derechos de los que son titulares y que el Estado se ha comprometido a respetar y garantizar.

Bibliografía

- Sassen, Saskia. 2017. *Inmigrantes y ciudadanos. De las migraciones masivas a la Europa fortaleza*. Madrid: Siglo XXI editores.
- Laurenzo Copello, Patricia. 2020. “La responsabilidad penal de mujeres que cometen delitos en contextos de violencia de género o vulnerabilidad extrema”. En *Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad Hacia una teoría del delito con enfoque de género*. Programa EUROsociAL, Colección Eurosocial N° 14, Madrid, España.
- Asensio, Raquel, Julieta Di Corleto y Cecilia González. 2020. “Criminalización de mujeres por delitos de drogas”. En *Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad Hacia una teoría del delito con enfoque de género*. Programa EUROsociAL, Colección Eurosocial N° 14, Madrid, España.
- Kohan, Mariana y Muñoz, Rosario. 2021. “Expulsión de migrantes. Interés superior del niño. Test de razonabilidad TEDH. Case of Unuane v. United Kingdom, 24 de noviembre de 2020”. *Debates sobre derechos humanos*. N° 5, 393-402.
- Muñoz, Rosario. 2017. “La potestad de dispensa por razones de índole familiar, como facultad discrecional – exclusiva– de la Dirección Nacional de Migraciones”. *Estudios sobre jurisprudencia*. Ministerio Público de la Defensa.
- Axat, Julián. 2022. “Criterios regresivos de la Corte Suprema en materia de derechos humanos de migrantes”. *Revista Pensamiento Penal*, ISSN 1853-4554, Marzo de 2022, No. 412.
- Ceriani Cernadas, Pablo e Ignacio Odrizola. 2022. “*Personas migrantes. Expulsiones. Niños y niñas. Educación*. CSJN, ‘Huang, Qiuming c/EN-DNM s/recurso directo DNM’; ‘Otoya Piedra, Cesar Augusto c/EN-DNM s/recurso directo DNM’, 7 de diciembre de 2021 y ‘Costa Ludueña, Peter Harry c/ UBA s/Amparo Ley 16.986’, 28 de octubre de 2021”. Publicado en <https://debatesdh.blogspot.com/?m=1>

41 Sassen, cit, pág. 194.