

Boletín de Jurisprudencia
ABRIL 2024

EXPULSIÓN DE PERSONAS MIGRANTES

EL TRABAJO DE LA DEFENSA PÚBLICA EN
LA PROTECCIÓN DE SUS DERECHOS

Incluye Dictámenes y Presentaciones del
Ministerio Público de la Defensa

Introducción.....	4
1. Ley aplicable.....	7
Corte Suprema de Justicia de la Nación	7
1.1 Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Kowashiro Inga”. Causa Nº 556/2018. 27/6/2023.	7
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal.....	9
1.2. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Rojas”. Causa Nº 64492/2019. 24/11/2023.	9
1.3. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV. “Romero” Causa Nº 12037/2020. 13/6/2023.	11
1.4. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Mendoza Acosta”. Causa Nº 63495/2019. 31/3/2023.....	13
1.5. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV. “Lugo”. Causa Nº 87205/2018. 3/9/2019.	15
Juzgados en lo Contencioso Administrativo Federal	17
1.6. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 8. “Vergara Quiroz”. Causa Nº 68955/2019. 23/11/2023.	17
1.7. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7. “Justiniano Suarez”. Causa Nº 7861/2020. 31/5/2023.....	19
1.8. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 10. “Castillo Suárez”. Causa Nº 60288/2019. 18/2/2018.....	21
2. Derecho de defensa y cuestiones procesales.....	24
Corte Suprema de Justicia de la Nación	24
2.1. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Li Qingyu”. Causa Nº 7320/2015. 28/2/2023.	24
2.2. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Zuluaga Celemín”. Causa Nº 90945/2017. 13/10/2022.....	26
2.3. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Condor Ponce”. Causa Nº 80775/2017. 2/10/2022.	29
2.4. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Melón Alfaro”. Causa Nº 67205. 29/8/2022.....	30
2.5. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “González González”. Causa Nº 8059/2018. 16/12/2021.	32
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal.....	34
2.6. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Crisóstomo Villalba”. Causa Nº 41373/2022. 12/9/2023.....	34
2.7. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Álvarez Libarona”. Causa Nº 35927/2019. 11/7/2023.	35
2.8. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Ruiz de la Rosa”. Causa Nº 368/2019. 9/2/2022.	36
2.9. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III. “Verón Ojeda”. Causa Nº 89813/2018. 23/12/2021.....	38
2.10. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Lugo”. Causa Nº 1778/2021. 14/10/2021.	40

2.11. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Flores Alarcón”. Causa Nº 2744/2019. 20/5/2020.	41
2.12. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Pece”. Causa Nº 32022/2019. 11/2/2020.	42
2.13. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Arce Leon”. Causa Nº 24537/2019. 12/12/2019.	43
2.14. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Uchupomo Palomino”. Causa Nº 81653/2017. 25/10/2019.	45
2.15. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Mergoza Calixto”. Causa Nº 22139/2018. 29/5/2018.	47
Juzgados en lo Contencioso Administrativo Federal	49
2.16. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7. “Quispe Titirico”. Causa Nº 36958/2023. 27/10/2023.	49
2.17. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 3. “DNM c/ Becerra”. Causa Nº 4977/2023. 20/9/2023.	51
2.18. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 5. “Crisóstomo Villalba”. Causa Nº 41373/2022. 7/6/2023.	53
3. Dispensas y requisitos objetivos.....	56
Corte Suprema de Justicia de la Nación	56
3.1. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “CGA”. Causa Nº 59609/2017. 6/9/2022.	56
3.2. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Manzaba Cagua”. Causa Nº 49605/2018. 10/5/2022.	59
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal.....	61
3.3. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Quispe Ramírez”. Causa Nº 12037/2020. 24/11/2023.	61
3.4. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Barrera Carranza”. Causa Nº 3595/2018. 18/10/2023.	63
3.5. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Falcón Ríos”. Causa Nº 63698/2019. 5/9/2023.	65
3.6. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “De Almeida”. Causa Nº 25164/2012. 15/6/2023.	67
3.7. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Villalba Encina”. Causa Nº 2380/2019. 1/6/2023.	69
3.8. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV. “Altuve Hernández”. Causa Nº 58767/2019. 14/2/2023.	71
3.9. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Loiacono”. Causa Nº 31358/2015. 12/5/2022.	72
3.10. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Moncada Carbajal”. Causa Nº 39847/2019. 19/11/2021.	75
3.11. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III. “Majewski”. Causa Nº 40517/2013. 18/11/2020.	77

3.12. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Cam Prado”. Causa Nº 2591/2019. 6/12/2019.	79
3.13. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Braña Scayola”. Causa Nº 31619/2019. 21/11/2019.	80
3.14. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Artica Vega”. Causa Nº 2563/2018. 14/11/2019.	81
3.15. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V. “Díaz Barrios”. Causa Nº 45664/2018. 12/11/2019.	82
3.16. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V. “Hidalgo Rojas”. Causa Nº 28335/2019. 26/9/2019.	83
3.17. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V. “Lorenzo Ferreira”. Causa Nº 67914/2018. 19/9/2019.	85
3.18. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “WN”. Causa Nº 12217/2018. 6/8/2019.	87
3.19. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Vigo Bernal”. Causa Nº 71989/2018. 16/7/2019.	89
3.20. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Saldaña Shupingahua”. Causa Nº 53674/2018. 25/6/2019.	91
3.21. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Chávez Ruiz”. Causa Nº 25164/2012. 4/6/2019.	93
3.22. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Peredo”. Causa Nº 40347/2018. 28/2/2019.	95
3.23. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Ricaurte Rodriguez”. Causa Nº 46925/2018. 6/12/2018.	97
Juzgados en lo Contencioso Administrativo Federal	98
3.24. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 3. “Salinas Niño”. Causa Nº 12705/2019. 12/5/2023.	98
3.25. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 9. “Valiente Escobar”. Causa Nº 60941/2019. 10/12/2019.	100

Introducción

En 2023, la Escuela de la Defensa Pública y la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación llevaron a cabo el seminario sobre *“Herramientas de análisis y síntesis de jurisprudencia sobre derechos de las personas migrantes”*. El seminario tuvo como objetivo reunir y estudiar sentencias del período 2018-2023 vinculadas con procedimientos de expulsión de personas extranjeras donde intervino la defensa pública. Tras varios meses de trabajo, los/as participantes del seminario analizaron y sintetizaron sentencias que actualmente forman la base de este boletín de jurisprudencia¹.

El Ministerio Público de la Defensa tiene una larga trayectoria en la protección y promoción de los derechos de las personas migrantes, tanto a través del trabajo que realizan las Defensorías Públicas Oficiales Federales como a partir de la creación de la Comisión del Migrante.

La Comisión del Migrante fue creada mediante Resolución DGN N° 1858/2008 a los fines de promover “actividades orientadas a la defensa y protección de los derechos de los migrantes”, y en concordancia con el mandato constitucional conferido en el artículo 120 de la Constitución Nacional, los tratados internacionales de derechos humanos y la Ley Orgánica del Ministerio Público, en razón de las especiales y particulares condiciones de vulnerabilidad y pobreza en la que se encuentra inserta la población migrante. Desde ese momento, la Comisión interviene activamente en sede administrativa y judicial en defensa de personas extranjeras que se enfrentan a procedimientos de expulsión.

El presente documento recoge 51 sentencias donde intervino el Ministerio Público de la Defensa, a través de la Comisión del Migrante o de las Defensorías Públicas Oficiales Federales. El documento está organizado en torno a tres ejes: 1. ley aplicable; 2. derecho de defensa y cuestiones procesales; y 3. dispensas y requisitos objetivos. Asimismo se incluyen, de acceso exclusivo para integrantes de la defensa pública, los dictámenes y presentaciones que llevaron al dictado de sentencias favorables a las pretensiones de las personas asistidas por el Ministerio Público de la Defensa. De este modo, se busca visibilizar, unificar y poner en valor el incansable trabajo de la defensa pública en defensa de los derechos de las personas migrantes.

Este boletín complementa y actualiza trabajos previos de la Escuela de la Defensa Pública. En ese sentido, procura no reiterar material ya disponible en nuestro [repositorio de jurisprudencia](#) o en documentos como el [boletín sobre expulsión de extranjeros: consideraciones sobre antecedentes penales y reunificación familiar](#) (2020), [boletín de jurisprudencia internacional sobre derechos de las personas migrantes](#) (2019), [boletín sobre derechos de las personas migrantes en el procedimiento de expulsión](#) (2017), y el [boletín de jurisprudencia internacional sobre derechos de las personas migrantes](#) (2017), entre otros.

¹ La Escuela de la Defensa Pública agradece especialmente al Dr. Cesar Balaguer, titular de la Comisión del Migrante, por su colaboración en el diseño del seminario, y a los/as participantes Lucía Castro Feijoo, Christian Luis Abritta, María Carolina Acuña Seery, María Florencia Andrada, Sabrina Andrea Avigliano, María Laura Beltramo, Lucía Victoria Benedicti, Lucila Ivanna Brisnikoff, Santiago Tomás Bustamante, Gabriela Patricia Caputi, Aylén Rocío Carlini, Pamela Marisol Carpentier, Paula Daniela Garbocci, Mariana Kohan, Dora Beatriz Luna, Sebastián Luis Monteserin, Myriam Debora Munarriz, Malenka Orcorchuk, Tomás Orellana, María Justa Oyarvide, Luis Francisco Palomares y Camila Sanchez Prevedini, quienes integran la Comisión del Migrante, y han trabajado en el armado de las fichas de jurisprudencia.

Es posible que existan pronunciamientos referidos a esta temática que no se encuentren incluidos en este boletín. En caso de que se haya omitido jurisprudencia cuya incorporación pudiera resultar relevante, solicitamos que por favor nos escriban un correo electrónico a jurisprudencia@mpd.gov.ar.

Referencia Jurídica e Investigación
Escuela de la Defensa Pública
Ministerio Público de la Defensa

Sección 1

LEY APLICABLE



1. Ley aplicable

Corte Suprema de Justicia de la Nación

1.1 Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Kowashiro Inga”. Causa N° 556/2018. 27/6/2023.

HECHOS

Una mujer de nacionalidad peruana residía en el país junto con su hijo argentino menor de edad. En 2017, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia, ordenó su expulsión y prohibió su reingreso con carácter permanente. En ese momento se encontraba vigente el DNU 70/2017, que restringía el alcance de las dispensas previstas en el artículo 29 de la ley 25.871. Así, el decreto tornó inviable la consideración de otorgarle una dispensa por razones de reunificación familiar a la mujer. Ante esta situación, ella presentó un recurso judicial donde solicitó la declaración de inconstitucionalidad del decreto. El tribunal de primera instancia rechazó el recurso. Luego, presentó un recurso de apelación que fue acogido de manera favorable por la sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata. Contra esa decisión, la DNM interpuso un recurso extraordinario federal que fue concedido. Con posterioridad, se promulgó el decreto 138/2021 que dejó sin efecto el decreto 70/2017 y restituyó la ley 25.851 a su redacción previa. De ese modo, se produjo un conflicto de determinación de la ley aplicable.

DECISIÓN

La Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró procedente el recurso extraordinario, dejó sin efecto la sentencia apelada, y dispuso que los autos vuelvan al tribunal de origen a fin de que se dicte nuevo pronunciamiento.

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Actos administrativos. Nulidad de actos administrativos. Ley aplicable. Derecho a la reunificación familiar.

“[C]abe señalar que el decreto 138/2021, al restituir la vigencia de las normas modificadas, sustituidas o derogadas por el decreto 70/2017, varió sustancialmente la redacción de la norma que fue puesta en tela de juicio en esta causa”.

“[E]l cambio normativo operado introdujo una profunda modificación en el fundamento principal de la decisión impugnada: el impedimento que existiría, según la interpretación efectuada por el a quo, de considerar la posibilidad de otorgar a la actora una dispensa por razones de reunificación familiar”.

“[E]n razón de lo hasta aquí señalado, y en atención a la variación sustancial de la regulación normativa en un aspecto que fue objeto de cuestionamiento en el recurso extraordinario, corresponde devolver

las actuaciones al juez de la causa para que –adecuando el proceso, en resguardo de la garantía de defensa en juicio, a fin de que las partes puedan ejercer los derechos que les asisten- examine el asunto a la luz de las nuevas disposiciones vigentes”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Contesta recurso extraordinario federal - Defensoría Pública Oficial N° 2 ante los Tribunales Federales de Primera y Segunda Instancia de La Plata

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal

1.2. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Rojas”. Causa Nº 64492/2019. 24/11/2023.

HECHOS

Una persona migrante vivía en Argentina y se había radicado de manera permanente desde 1984. A su vez, tenía tres hijos, dos de nacionalidad uruguaya con radicación permanente y uno de nacionalidad argentina. Con posterioridad, fue condenada a la pena de un año y seis meses de prisión por el delito de estafas reiteradas en tres oportunidades. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) canceló su residencia permanente, declaró irregular su permanencia en el territorio nacional, ordenó su expulsión y le prohibió reingresar al país por el plazo de quince años. En ese marco, la mujer interpuso un recurso jerárquico contra el acto administrativo de expulsión. La DNM rechazó el recurso y confirmó lo dispuesto. Por su parte, la mujer interpuso un recurso judicial directo contra esas medidas. El juzgado de primera instancia rechazó el recurso y autorizó la retención de la mujer. Contra ese pronunciamiento, la actora presentó un recurso de apelación. En su presentación sostuvo que el acto administrativo que ordenaba su expulsión carecía de fundamento legal, ya que era residente permanente y registraba una condena menor a cinco años. Además, manifestó que no se había tenido en cuenta el derecho a la reunificación familiar y su situación de arraigo.

DECISIÓN

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal declaró inoficioso pronunciarse sobre el recurso deducido, debido a la derogación del Decreto Nº 70/2017 y a la vigencia de la Ley Nº 25871 en su redacción original. En tal sentido, dejó sin efecto los actos administrativos recurridos y devolvió las actuaciones a la Dirección Nacional de Migraciones a efectos de que dictara un nuevo acto administrativo de acuerdo a las disposiciones vigentes (jueza Caputi, y jueces Lopez Castiñeira y Márquez).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Antecedentes condenatorios. Derecho a la reunificación familiar. Decreto de necesidad y urgencia. Ley aplicable. Retención. Dirección Nacional de Migraciones. Sentencia firme.

“[E]ncontrándose la causa en trámite, con fecha 05/03/2021, fue publicado el Decreto nro 138/2021 con efectos inmediatos a dicha fecha, norma esta última que derogó las disposiciones del Decreto nro 70/2017, en virtud del cual había sido modificada la LNM en cuanto a las causas impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros en territorio nacional (art. 4), cancelación de residencias otorgadas (art. 6), restricciones a la dispensa por reunificación familiar y en lo que hace al procedimiento migratorio especial (art. 9 y siguientes)”.

“[L]a mencionada derogación del decreto nro 70/2017 conlleva la restitución de la vigencia de las normas modificadas, sustituidas o derogadas por dicha norma, en su redacción previa al momento de su dictado, con el fin de adecuar inmediatamente el derecho interno en materia de migrantes a los criterios internacionales en la materia”.

“A la luz de la doctrina [...], según la cual corresponde atender a las nuevas normas que sobre la materia objeto de la *litis* se dicten durante el juicio, no puede desconocerse que por imperio de la previsión contenida en el art. 2° del Decreto n° 138/2021 [...], las cuestiones atinentes a las causas impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros en territorio nacional y a la cancelación de residencias otorgadas, así como en lo atinente al ejercicio de la facultad de dispensa por reunificación, se encuentran actualmente reguladas en los arts. 29 y 62 de la LNM, en su redacción original (y su Decreto Reglamentario n° 616/10), normativa que, en virtud de la regla general establecida en el art. 7° del Código Civil y Comercial de la Nación, deviene de inmediata aplicación al caso. Asimismo, cabe señalar que la ausencia de una decisión firme sobre el punto, impide que se tenga por configurada la existencia de una situación jurídica agotada o consumida bajo la vigencia de la normativa ahora derogada, que en virtud del principio de irretroactividad, obste a la observancia de las nuevas disposiciones; no registrándose por ello en esta causa, impedimento jurídico alguno para la aplicación inmediata del régimen a que se alude en el párrafo precedente. Por otra parte, esta Sala debe tener en cuenta la doctrina según la cual la causal impeditiva para la permanencia en el país que justificase una orden de expulsión expresada por la Dirección Nacional de Migraciones no puede ser reemplazada en sede judicial por una distinta, pues la determinación de las razones que obstan a la permanencia de un migrante en el país corresponde, según la ley 25.871, a la autoridad migratoria; y, en consecuencia, la legalidad de esa decisión solo sería susceptible de ser juzgada con base en los motivos que allí se expresan, y no de otros (cfr. CSJN, Fallos, 344:1013, caso “Roa Restrepo”).”

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

1.3. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV. “Romero” Causa N° 12037/2020. 13/6/2023.

HECHOS

Una persona migrante obtuvo su residencia permanente en el país en 1983. Luego, fue condenado en sede penal. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) canceló la residencia permanente del hombre en el territorio nacional, ordenó su expulsión del país y le prohibió su reingreso por 15 años. Para decidir de esa manera aplicó el artículo 62 de la Ley N° 25.871, modificada por el DNU N° 70/2017. La medida fue notificada al hombre en el Servicio Penitenciario Bonaerense ya que se encontraba privado de su libertad. En consecuencia, contra lo decidido por la DNM presentó un recurso por derecho propio. Con posterioridad, la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación tomó intervención y acompañó su pedido pues consideró que se había aplicado de manera equivocada la normativa. Sin embargo, la DNM rechazó el pedido. Por esta razón, la Comisión del Migrante interpuso un recurso judicial. En esa oportunidad solicitó que se declarara la inconstitucionalidad del DNU N° 70/2017 que regulaba el procedimiento migratorio especial sumarísimo, dado que lesionaba derechos y garantías contemplados en la Constitución Nacional e instrumentos internacionales sobre derechos humanos. En ese marco, el juez de primera instancia declaró que era inoficioso emitir un pronunciamiento sobre el fondo del asunto. En ese sentido, entendió que el expediente carecía de objeto porque se había derogado el DNU 70/2017 mediante el DNU 138/2021. La defensa apeló lo resuelto. Entre sus argumentos, manifestó que la sentencia era arbitraria debido a que no se había pronunciado sobre la confirmación o revocación del acto administrativo de expulsión, que era el objeto principal de la causa. El juzgado interviniente concedió el recurso.

DECISIÓN

La Sala IV de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso y, por lo tanto, dejó sin efecto la sentencia de la anterior instancia. Asimismo, ordenó devolver los autos al tribunal de origen a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento (jueces Duffy, Morán y Vicenti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Recurso de apelación. Concesión. Ley aplicable. Principio de congruencia.

“[C]orresponde señalar que la circunstancia de que el apelante haya podido formular sus objeciones a la sentencia en crisis (aunque lo haya sido con carácter ‘subsidiario’) torna insustancial, en el caso, el análisis relativo al acierto u error en el modo en que resultó concedido el recurso en tratamiento”.

“[C]abe adelantar que asiste razón a la parte actora en cuanto a que el pronunciamiento de primera instancia omitió expedirse sobre la legitimidad del acto de extrañamiento del [actor], cuyo abordaje devenía ineludible para una solución del pleito suficiente e integral”.

“Esta omisión, por lo demás, no puede considerarse superada por la referencia que hizo el magistrado a la derogación del decreto NyU 70/2017 por su homónimo 138/21, y la consiguiente inviabilidad de tratamiento del planteo deducido en torno a su inconstitucionalidad. Ello es así, por cuanto esa

pretensión, además de haber sido deducida de modo subsidiario o condicional, en modo alguno impedía examinar la legitimidad del acto de expulsión del migrante, aspecto central cuestionado en la especie”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Funda apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

1.4. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Mendoza Acosta”. Causa Nº 63495/2019. 31/3/2023.

HECHOS

Una persona de nacionalidad paraguaya fue condenada a la pena de tres años de prisión por el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia en el país, ordenó su expulsión del territorio nacional y prohibió su reingreso en forma permanente. Para decidir de esa manera, argumentó que su situación encuadraba en uno de los impedimentos previstos en el artículo 29 inciso d, de la Ley Nº 25.871, modificada por el Decreto Nº 70/2017. Con posterioridad, la mujer presentó un recurso en sede administrativa, que fue rechazado por la DNM. Contra esas disposiciones, la mujer –representada por la Comisión del Migrante– interpuso un recurso de revisión judicial. En esa oportunidad, solicitó que se declarara la inconstitucionalidad del decreto 70/2017. En ese sentido, sostuvo que correspondía aplicar la ley Nº 25.871 sin las modificaciones introducidas por el objetado decreto, ya que era más benigna para su situación. El juez de primera instancia declaró abstracta la cuestión. Así, tuvo en cuenta que en marzo de 2021 se había derogado el Decreto Nº 70/2017, por lo que no tenía sentido su pronunciamiento en la causa. La Comisión del Migrante apeló esa decisión.

DECISIÓN

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso. Sobre ese aspecto, consideró que se había omitido examinar la legitimidad de las disposiciones emitidas por la Dirección Nacional de Migraciones. Por lo tanto, revocó la sentencia y remitió la causa a la oficina de asignación del fuero a efectos de que sorteara un juzgado de primera instancia para que asumiera su conocimiento (juezas Do Pico y Heiland y juez Facio).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Migrantes en situación irregular. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Revisión judicial. Ley aplicable.

“[A]siste razón a la actora en cuanto alega que en la sentencia apelada se omitió examinar la legitimidad de las disposiciones [...], que decidieron su expulsión del país, y las restantes cuestiones planteadas en su recurso judicial directo. [A]l no reconocerse la procedencia del recurso ni validarse ‘expresamente lo obrado en sede administrativa se deja firme implícitamente una resolución referente a la expulsión del migrante en territorio argentino en ausencia de un análisis fundado de la materia litigiosa’”.

“[T]eniendo en cuenta que la decisión apelada podría comportar una solución respecto del conflicto que gira en torno de la determinación del derecho aplicable, corresponde revocarla y remitir las actuaciones a la oficina de asignación de causas para que remita la causa al juzgado que deberá emitir un pronunciamiento sobre las cuestiones propuestas”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Funda apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

1.5. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV. “Lugo”. Causa Nº 87205/2018. 3/9/2019.

HECHOS

Una mujer de nacionalidad paraguaya ingresó al país en búsqueda de mejores condiciones de vida. En Argentina convivía junto a sus tres hijos, y se ocupaba de sus cuidados. Dos de sus hijos tenían residencia en el país y la mayor de ellos era de nacionalidad argentina. En 2016, la mujer fue condenada a la pena de un año de prisión de ejecución condicional por ser autora del delito de tenencia simple de estupefacientes. Luego, se presentó ante la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) a fin de regularizar su situación migratoria. En ese momento, la DNM tomó conocimiento de la condena penal. En consecuencia, la DNM dictó una disposición en la que declaró irregular su residencia en país, ordenó su expulsión y le prohibió su reingreso por el término de ocho años. Para decidir de esa manera, entendió que la situación de la persona migrante encuadraba en los impedimentos para ingresar o permanecer en el territorio nacional previstos por el art. 29 inc. c) de la Ley Nº 25.871 modificado por el Decreto Nº 70/2017.

Esa medida fue recurrida por la persona migrante con la representación del Ministerio Público de la Defensa. Sin embargo, la DNM rechazó el recurso administrativo. Ante esa decisión la mujer interpuso un recurso judicial. En su presentación, solicitó que se revocaran las medidas expulsivas y señaló que eran nulas. Sobre esa cuestión, manifestó que en el caso no se daban los presupuestos para aplicar el artículo 29 c de la ley 25.871 (vigente al momento de los hechos), agravando con su dictado, el principio de la unidad familiar y derechos del niño. La jueza hizo lugar al recurso, declaró la nulidad de las disposiciones de la DNM y ordenó que dictase una nueva resolución. En ese sentido, consideró que no se había valorado el derecho de reunificación familiar de la persona migrante. Sin embargo, destacó que resultaba aplicable el artículo 29 inciso c. de la ley 25.871 conforme el DNU 70/2017. Contra lo resuelto, la DNM interpuso recurso de apelación.

DECISIÓN

La Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso, y revocó la sentencia de la anterior instancia. De esa manera, por reversión de la jurisdicción, falló sobre todas las defensas conducentes y propuestas por cada una de las partes que no merecieron adecuado tratamiento en primera instancia. Así, hizo lugar al recurso deducido por la actora. En consecuencia, revocó las disposiciones administrativas y remitió las actuaciones a la demandada para que, en función de lo resuelto, dictara el acto que estime corresponder (jueces Morán, Duffy y Vincenti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Segunda instancia. Ley aplicable. Dirección Nacional de Migraciones.

“[C]uando la jurisdicción de los tribunales de segunda instancia está limitada por el alcance de los recursos concedidos, que determinan el ámbito de su competencia decisoria (Fallos: 313:912; 315:562 y 839), al revocar la sentencia anterior [...], en principio, tiene lugar la reversión de la jurisdicción, hecho que obliga a la Cámara a conocer en todas las defensas conducentes y oportunamente propuestas por cada una de las partes litigantes que, por la solución adoptada en primera instancia, no habían merecido un adecuado tratamiento (Fallos: 190:318; 256:434; 268:48; 308:656; 327:3925; y sus citas). Ello, aun

en ausencia de un recurso de la parte que, por haber sido vencedora en esa instancia, no podía agravarse de un pronunciamiento favorable”.

“[E]s preciso afirmar que, mientras las normas de índole procesal son de aplicación inmediata a los juicios en trámite, en tanto no invaliden actuaciones anteriores [...], el derecho sustantivo debe ser analizado a la luz de la normativa vigente al momento del acaecimiento de los hechos en debate. [R]esultó errada la decisión administrativa de subsumir la conducta de la extranjera en los términos del nuevo plexo normativo, toda vez que tanto la fecha de la condena penal recaída en su contra como la de la notificación de tal suceso a la DNM –autoridad de aplicación de la ley migratoria– acontecieron con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto 70/17 [...] –conforme lo estatuido en su art. 28–”.

“[C]orresponde evaluar la situación de la recurrente de conformidad con los parámetros del art. 29, inc. c, de la ley 25.871 en su anterior redacción, para así determinar si incurrió en la irregularidad migratoria allí descripta. Al respecto, no puede dejar de advertirse que los agravios esgrimidos por la actora remiten, en última instancia, a la hermenéutica del precepto bajo análisis que la Corte Suprema de Justicia delineó en el precedente ‘Apaza León, Pedro Roberto c/ E.N. – DNM s/ Recurso Directo para juzgados’. [E]n efecto, el Máximo Tribunal, al realizar la exégesis de la norma, puntualizó lo siguiente: ‘[L]a interpretación plausible del inciso c del artículo 29 de la ley 25.871 es que tanto la ‘condena’ como los ‘antecedentes’, para poder justificar la prohibición de entrada o la expulsión de un migrante, deben relacionarse con alguna de las cinco categorías de delitos que se mencionan en el inciso – tráfico de armas, de personas, de estupefacientes, lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas–, o bien con cualquier otro delito que para la legislación argentina merezca pena privativa de libertad de tres años o más”’.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Juzgados en lo Contencioso Administrativo Federal

1.6. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 8. “Vergara Quiroz”. Causa Nº 68955/2019. 23/11/2023.

HECHOS

Una mujer trans ingresó al país en 2007. Con posterioridad, solicitó a la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) que le otorgara la radicación permanente. Sin embargo, la DNM rechazó la solicitud, ordenó su expulsión y le prohibió el reingreso con carácter permanente. Para decidir así, tuvo en consideración una causa penal por la que la mujer había sido procesada, que estaba pendiente de resolución. Contra esa decisión la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, en representación de la mujer, interpuso un recurso de revisión judicial. En la presentación, sostuvo que el acto administrativo de expulsión era nulo, ya que se motivaba en un hecho anterior a la entrada en vigencia del DNU N°70/2017. Al respecto, la defensa destacó que, hasta ese momento, la asistida no había sido condenada. Planteó también que la asistida había emigrado a la Argentina en razón de las reiteradas persecuciones que había sufrido en su país de origen por su identidad de género autopercibida. Además, manifestó que debía realizar un tratamiento médico en Argentina porque vivía con HIV. Sobre esa cuestión, indicó que su situación de salud encuadraba en las razones humanitarias establecidas por el artículo 29 último párrafo de la Ley Nacional de Migraciones N° 25.871.

DECISIÓN

El Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 8 hizo lugar al recurso. Por lo tanto, revocó las disposiciones dictadas y ordenó que a la autoridad migratoria que dictara un nuevo acto administrativo de conformidad con los términos del pronunciamiento (jueza Gilardi Madariaga De Negre).

ARGUMENTOS

1. Extranjeros. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Actos administrativos. Antecedentes condenatorios. Sentencia condenatoria. Discrecionalidad. Control de razonabilidad. Motivación.

“De lo expuesto surge sin lugar a dudas que con la derogación del decreto referido debería aplicarse al caso de autos el art. 29 de la Ley 25.871 en su redacción original el cual establece en la parte que nos interesa como causal impeditiva del ingreso y permanencia de extranjeros al Territorio Nacional ‘haber sido condenado o estar cumpliendo condena’ situación esta que no acaecería en autos.”

“En este sentido vale recordar que a través de la revisión judicial se trata de lograr que el derecho positivo cumpla acabadamente con su cometido esencial, que es alcanzar la justicia y que a la fecha en base a lo informado en autos la extranjera en cuestión no ha sido condenada presumiéndose su inocencia hasta una sentencia firme que así lo declare”.

“Por otro lado tampoco puede perderse de vista que la extranjera en cuestión, invocó razones humanitarias a los fines de obtener su status migratorio e insertarse de manera legal en el país como residente permanente, a través de la aplicación de la dispensa o la potestad discrecional de la Dirección

Nacional de Migraciones en el caso de que la migrante se hallare comprendida en una de las causales impeditivas de radicación, establecidas en el art. 29 de la Ley 25.871. [P]or ello, es en este punto fundamentalmente donde debe realizarse el test de razonabilidad que requiere la representación de la parte actora, poniendo en juego las normas de protección de los derechos de índole humana con la norma migratoria que en el caso ordenó expulsar del país a la extranjera en cuestión, norma que [...] ha sido derogada en virtud del Decreto nº 138/2021”.

“[H]abida cuenta de que el ejercicio de la discrecionalidad administrativa de manera alguna puede constituir un justificativo de conductas arbitrarias, como tampoco de la omisión de los recaudos que para el dictado de todo acto administrativo exige la Ley 19.549 (confr. Fallos: 307:639; 320:2509; 331:735); y dado que la concesión o el rechazo de una dispensa para permanecer en el país es facultad discrecional de la Administración (conf. C.S ‘Fallos’: 343:990), es que resulta necesario que la autoridad competente se expida nuevamente y motivadamente acerca de la situación migratoria de la actora, puntualmente, respecto de la solicitada dispensa por razones humanitarias. Máxime que [...] el decreto 70/2017 se encuentra actualmente derogado”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

1.7. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7. “Justiniano Suarez”. Causa Nº 7861/2020. 31/5/2023.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad boliviana ingresó a la Argentina a mediados de la década de 1990. Con el tiempo formó su familia y tuvo hijos en el país. Luego, fue condenado en varias ocasiones por haber cometido distintos delitos. Por ese motivo, en 2015 la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia en el país, decretó su expulsión del territorio nacional y estableció una prohibición de reingreso de carácter permanente de conformidad con lo establecido en el art. 29 inciso c de la Ley Nº 25.871. Contra esa decisión el hombre –con la asistencia de la Comisión del Migrante– interpuso un recurso administrativo que fue rechazado. Con posterioridad, la DNM dictó un nuevo acto administrativo en el que confirmó la orden de expulsión. En ese marco, el hombre inició una acción de revisión judicial. En esa oportunidad, alegó que la segunda disposición era nula. En ese sentido, señaló que se había aplicado de manera errónea el DNU Nº 70/2017. Sostuvo que correspondía que el caso se resolviera con la ley 25.871 y su decreto Nº 616/10 que estaban vigentes al inicio de las actuaciones administrativas y que eran más beneficiosas para la situación del hombre. Asimismo, argumentó que la medida solo se debía a las condenas penales y que había omitido analizar el contexto familiar así como el interés superior de uno de los hijos del hombre, que era menor de edad. En consecuencia, planteó la inconstitucionalidad de la parte final del artículo 4 del DNU 70/17, que limitaba la posible aplicación de la dispensa por reunificación familiar para ciertos supuestos. Se argumentó que la medida solo estaba motivada en las condenas penales dictadas contra el hombre, y que se omitió analizar el contexto familiar alegado y acreditado de acuerdo a la dispensa establecida en la última parte del artículo 29 de la ley 25.871. En ese sentido, se hizo saber que resultaba fundamental analizar la posible afectación de los derechos de los niños involucrados.

DECISIÓN

El Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 7 hizo lugar al recurso, y declaró la nulidad de las disposiciones emitidas por la Dirección Nacional de Migraciones (juez Lara Correa).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Actos administrativos. Nulidad de actos administrativos. Ley aplicable. Derecho de defensa. Debido proceso.

“[E]n el caso de marras, se intelige que la incorporación de nuevos elementos fácticos en la Disposición [...] –es decir, la invocación de las condenas penales que en la primera disposición no se habían mencionado– no puede convalidarse en esta instancia sin afectar el derecho de defensa del migrante en los términos precedentemente expuestos y bajo la exigencia de un debido proceso legal en todas las esferas del poder estatal, por lo que corresponde declarar la nulidad de tal acto administrativo por contener un vicio en su elemento causa (conf. art. 7, inc. `b`, de la Ley Nº 19.549)”.

“[C]abe señalar que la condena recaída sobre el extranjero se encuentra por debajo del ` piso mínimo ´ de tres años establecido por el artículo 29, inciso `c, de la Ley Nº 25.871, y que el delito por el cual fue condenado no se halla dentro de las categorías diferenciadas por la norma”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

1.8. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 10. “Castillo Suárez”. Causa Nº 60288/2019. 18/2/2018.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad paraguaya ingresó al territorio argentino en 2004 y obtuvo la residencia permanente en el país en 2011. Aquí residía todo su grupo familiar, integrado por sus padres, hermanos, y sus dos hijos menores de edad de nacionalidad argentina, así como también su pareja y la familia de ella. El hombre era el sostén económico del hogar dado que era el único adulto con trabajo formal. En 2017 fue condenado a la pena de dos años de prisión por un hecho de amenaza calificada por el uso de arma, robo y tenencia ilegal de arma de fuego de guerra cometido en 2015. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) canceló la residencia permanente otorgada, ordenó su expulsión y le prohibió su reingreso con carácter permanente. Para decidir de esa manera, entendió que la situación del migrante encuadraba en los impedimentos para ingresar o permanecer en el territorio nacional previstos por el art. 62 inc. c) de la Ley Nº 25.871 modificada por el Decreto Nº 70/2017. Esa medida fue recurrida por la persona migrante. Sin embargo, la Dirección Nacional de Migraciones rechazó el recurso administrativo. Ante esa decisión, el señor interpuso un recurso judicial. En su presentación, planteó la inconstitucionalidad del DNU 70/17. Por otra parte, manifestó que en el caso no se daban los presupuestos objetivos del artículo 62 c) de la ley 25.871 vigente al momento de los hechos, y que su aplicación agravaba el principio de la unidad familiar y los derechos del niño.

DECISIÓN

El Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 10 hizo lugar al recurso, declaró la nulidad de las disposiciones impugnadas y devolvió las actuaciones a la DNM para que dicte un nuevo acto de conformidad con la ley 25.871 en su redacción original (juez Lara Correa).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Ley aplicable. Dirección Nacional de Migraciones.

“[E]n cuanto a la determinación de la normativa aplicable, se ha dicho que ‘es preciso afirmar que, mientras las normas de índole procesal son de aplicación inmediata a los juicios en trámite, en tanto no invaliden actuaciones anteriores [...], el derecho sustantivo debe ser analizado a la luz de la normativa vigente al momento del acaecimiento de los hechos en debate”.

“En este sentido, la principal excepción a la exigencia de que en materia penal se aplique la ley vigente al momento del hecho, es la ultraactividad de la ley penal posterior que sea más favorable para el imputado”.

“Así las cosas, la decisión administrativa de subsumir la conducta del extranjero en los términos de la Ley Nº 25.871 - bajo el texto del Decreto Nº 70/17- no resulta ajustado a derecho, toda vez que debió [encuadrarla], a la luz de la Ley Nº 25.817, en su redacción previa a la modificación introducida por el Decreto Nº 70/17, es decir el régimen vigente al momento de la comisión de los hechos en discusión”.

“[E]l acto que dispuso cancelar la residencia permanente, declara irregular su permanencia y, en consecuencia ordenó su expulsión y las demás medidas accesorias adoptadas por la DNM, se encuentra viciado por violación de la ley aplicable, como así también en su causa y motivación, por lo cual resulta nulo de nulidad absoluta e insanable y corresponde su revocación”.

2. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Derecho a la reunificación familiar. Protección integral de la familia. Arbitrariedad.

“[L]a Administración rechazó la aplicación de la dispensa de la cancelación de la residencia otorgada por aplicación del principio de reunificación familiar sin analizar las circunstancias particulares del caso concreto. En efecto, se limitó a resolver la situación migratoria del Sr. CASTILLO SUAREZ, poniendo énfasis en sus antecedentes penales, sin tener en cuenta el interés superior de la niña y el niño involucrados en autos, como así tampoco analizó la proyección que tendría la expulsión del actor con relación a sus derechos y deberes parentales respecto de su hija e hijo”.

“Ahora bien, respecto a la discrecionalidad de la autoridad migratoria, la circunstancia de que obrare en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede constituir un justificativo de su conducta arbitraria, como tampoco de la omisión de los recaudos que para el dictado de todo acto administrativo exige la Ley Nº 19.549”.

“[L]a DNM al momento del dictado del nuevo acto de conformidad con la Ley Nº 25.871 en su redacción original, deberá tener en cuenta al momento de resolver el estándar de análisis expuesto y expedirse expresa y motivadamente con respecto a la aplicación de la dispensa de la cancelación de la residencia otorgada por aplicación del principio de reunificación familiar (conf. art. 62, anteúltimo párrafo, de la Ley Nº 25.871), debiendo valorar el interés superior de la niña y niño involucrados, y de acuerdo con las pruebas obrantes en autos (informe socioambiental y las constancias del empleo formal del actor)”.

“[L]as Disposiciones atacadas, también resultan arbitrarias a luz de lo dispuesto por el artículo 62 de la Ley Nº 25.871, bajo el texto del Decreto Nº 70/17, ya que la Administración no consideró aplicable, al caso, la dispensa establecida en el artículo 62, párrafo 9º, aunque el actor acreditó ser padre de hijo e hija argentinos menores de edad, resultar el sostén afectivo y económico de dichos niños, la convivencia con los mismos, la cantidad de años en el país, que tiene un empleo formal y, que el monto de la condena evaluada para ser expulsado no excede los tres años de prisión que dispone la norma”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Sección 2

**DERECHO DE DEFENSA Y
CUESTIONES PROCESALES**



2. Derecho de defensa y cuestiones procesales

Corte Suprema de Justicia de la Nación

2.1. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Li Qingyu”. Causa N° 7320/2015. 28/2/2023.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad china vivía en Argentina. En un determinado momento, solicitó a la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) que le otorgara la residencia temporaria por trabajo. No obstante, el organismo rechazó su solicitud ya que determinó que había realizado declaraciones falsas. En consecuencia, emitió un acto administrativo en el que dispuso que su permanencia en el país era irregular, ordenó que fuera expulsado del territorio y que no reingresara por el término de cinco años.

Contra esa decisión, el hombre interpuso un recurso directo con la asistencia de un Defensor Oficial Subrogante. Luego, la persona a cargo de la defensoría se presentó en el expediente y acompañó una carta poder firmada por el asistido. El juzgado consideró que así la representación procesal había quedado acreditada. La DNM no cuestionó ese documento. Tampoco lo hizo la fiscalía. Durante el trámite de la causa en primera instancia, se presentaron otros integrantes de esa defensoría. En cada una de esas oportunidades informaron haber asumido la representación de la persona. Una vez que la causa se abrió a prueba, se presentó una integrante de la Comisión del Migrante en carácter de patrocinante del hombre. A pesar de ello, el recurso directo fue rechazado. Por esa razón, la decisión fue apelada. En esa ocasión, se planteó como hecho nuevo que el hombre había tenido una hija.

Antes de resolver, la Sala IV de la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal intimó a la defensa oficial a que, dentro del plazo de tres días, demostrara su aptitud para ejercer la representación del hombre. Días después, se presentó el cotitular de la Comisión del Migrante. Acompañó una carta poder junto con una copia de la Resolución DGN N° 1445/2018, que establecía criterios para otorgar ese tipo de instrumentos a favor de los miembros de la Comisión. Asimismo, el hombre ratificó a través de una presentación todas las gestiones que la defensa pública había realizado en su representación. Sin embargo, la Cámara no admitió el recurso y lo tuvo por no presentado. Para decidir de esa manera, consideró que la carta poder era insuficiente para demostrar la representación de la persona migrante. Agregó que el poder debía ser otorgado a favor de personas determinadas, lo que no se había cumplido en el caso. A su vez, señaló que la defensa no había corregido el defecto a pesar del tiempo transcurrido y del dictado de la referida resolución.

En ese contexto, el titular de la Comisión del Migrante presentó un recurso extraordinario federal. Frente a su rechazo, interpuso una queja. Entre sus argumentos, destacó que lo decidido imposibilitaba el acceso a la justicia de su asistido.

DECISIÓN

La Corte Suprema de Justicia de la Nación –por mayoría– hizo lugar a la queja, declaró procedente el recurso extraordinario y, por lo tanto, dejó sin efecto la sentencia de Cámara. En ese sentido, interpretó

que lo resuelto en la anterior instancia había incurrido en un excesivo rigor formal, por lo que perjudicaba el acceso a la jurisdicción de la persona migrante (magistrados Rosatti, Rosenkrantz, Maqueda y Lorenzetti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Personería. Poder. Carta poder. Revisión judicial. Excesivo rigorismo formal. Corte Suprema de Justicia de la Nación.

“[E]l derecho de acceso a la justicia importa la posibilidad de ocurrir ante algún órgano jurisdiccional y obtener de ellos sentencia útil relativa al alcance de los derechos de los litigantes (Fallos: 199:617; 305:2150; 319: 2925; 327:4185), y requiere, por sobre todas las cosas, que no se prive a nadie arbitrariamente de la adecuada y oportuna tutela de los derechos que pudieren eventualmente asistirle sino por medio de un proceso –o procedimiento– conducido en legal forma y que concluya con el dictado de una sentencia –o decisión– fundada (Fallos: 310:1819; 327:4185). [E]l excesivo rigorismo formal en que incurrió el tribunal de alzada afecta de modo directo e inmediato la garantía constitucional de defensa en juicio que asiste a la demandante (art. 15 de la ley 48) y justifica la invalidación del pronunciamiento para que la pretensión de aquella sea nuevamente considerada y decidida mediante un fallo constitucionalmente sostenible” (considerando 10).

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Dictamen - Defensoría General Adjunta de la Nación

2.2. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Zuluaga Celemín”. Causa Nº 90945/2017. 13/10/2022.

HECHOS

Una mujer migrante había sido condenada en el marco de una causa penal. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones había iniciado un expediente administrativo de expulsión. En ese marco, declaró irregular su permanencia, ordenó su expulsión del territorio nacional y prohibió su ingreso al país con carácter permanente. Ante esa situación, la mujer acudió a un patrocinio jurídico e interpuso un recurso judicial contra el acto administrativo. Frente al rechazo de la impugnación, la defensa presentó un recurso de apelación. La Cámara Federal de Apelaciones revocó la resolución y anuló el acto administrativo. Entre sus argumentos, entendió que la expulsión del territorio nacional era nula dado que la mujer no había contado con asistencia jurídica al momento del dictado de su expulsión. Contra esa decisión, la representante de la Dirección Nacional de Migraciones interpuso un recurso extraordinario federal.

DECISIÓN

La Corte Suprema de la Justicia de la Nación, por mayoría, declaró procedente la impugnación y revocó la sentencia apelada (ministros Rosatti, Maqueda y Lorenzetti). En disidencia, el ministro Rosenkrantz, confirmó la sentencia que había anulado el acto de expulsión del territorio nacional.

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Migrantes en situación irregular. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Asistencia letrada. Principio de gratuidad. Procedimiento administrativo. Nulidad de actos administrativos. Notificación. Derecho de defensa.

“[E]n el artículo 86 de la ley 25.871, según la redacción vigente al momento en que se dictó el acto de expulsión –texto anterior a la reforma dispuesta en el decreto 70/2017 [...] se dispone que: ‘Los extranjeros que se encuentren en territorio nacional y que carezcan de medios económicos, tendrán derecho a asistencia jurídica gratuita en aquellos procedimientos administrativos y judiciales que puedan llevar a la denegación de su entrada, al retorno a su país de origen o a la expulsión del territorio argentino. Además, tendrán derecho a la asistencia de intérprete/s si no comprenden o hablan el idioma oficial. Las reglamentaciones a la presente, que en su caso se dicten, deberán resguardar el ejercicio del Derecho Constitucional de defensa’. De la norma transcrita surge que los ciudadanos extranjeros que carecen de medios económicos, tienen derecho a asistencia jurídica gratuita en los procedimientos que pueden conducir a su expulsión del territorio nacional. Sin embargo, de ella no se colige la exigencia de comunicar ese derecho al interesado de forma personal y fehaciente, y nada se dice acerca de dar intervención al Ministerio Público de la Defensa en caso de ausencia de petición expresa en ese sentido. Tampoco surge del decreto 616/2010, o de las demás normas invocadas en el proceso, un deber específico a cargo de la Dirección Nacional de Migraciones de llevar a cabo esa notificación al interesado o dar intervención al órgano referido en los procedimientos administrativos tendientes a decidir la permanencia de ciudadanos extranjeros en el territorio nacional” (considerando 5 del voto de los ministros Rosatti, Maqueda y Lorenzetti).

“[E]n el caso bajo examen no se encuentra controvertido que [la migrante] contó con asistencia jurídica luego del dictado del acto por el que se dispuso su expulsión del territorio nacional por la existencia de

una condena penal, y que cuestionó ese acto en debidos tiempo y forma en las instancias administrativas y judiciales correspondientes [...]. A ello se añade que los fundamentos de la decisión recurrida y los planteos de la [defensa de la migrante] no precisaron qué argumentos conducentes esta se habría visto privada de esgrimir, por lo que no se advierte de qué modo la previa labor de un letrado en defensa de sus derechos habría influido en la decisión que cuestiona” (voto de los ministros Rosatti, Maqueda y Lorenzetti).

“[A]nte la falta de demostración de una lesión efectiva al derecho de defensa y la ausencia de incumplimiento de un precepto normativo expreso y específico, el invocado derecho a la asistencia jurídica oportuna no puede ser interpretado con tal extensión que conduzca a declarar la nulidad del acto de expulsión solo por la ausencia de previa notificación al interesado de la consagración de ese derecho” (considerando 7° de los ministros Rosatti, Maqueda y Lorenzetti).

2. Migrantes. Migrantes en situación irregular. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Procedimiento administrativo. Control judicial. Derecho de defensa. Debido proceso. Ley de procedimientos administrativos. Interpretación de la ley. Corte Suprema de Justicia de la Nación. Jurisprudencia.

“La ley 25.871 establece que los ciudadanos extranjeros que participan en trámites migratorios que puedan derivar en su expulsión tienen derecho a contar con asistencia letrada gratuita [...]. A su vez, la reglamentación de dicha norma aprobada por el decreto 616/2010 precisa que: ‘[l]a Dirección Nacional de Migraciones, ante el planteo que efectúe un extranjero, dará inmediata intervención al Ministerio Público de la Defensa, disponiendo la suspensión de cualquier trámite y de los plazos en curso en las actuaciones administrativas, hasta que el referido Ministerio tome intervención o el interesado reciba la asistencia jurídica necesaria para la salvaguarda de sus intereses’. De modo análogo, la ley 19.549, que rige los procedimientos en el ámbito de la Administración Pública Nacional y que resulta de aplicación supletoria a los trámites migratorios (artículo 83 de la ley 25.871), establece el derecho del interesado a ser asistido por un abogado como parte del debido proceso adjetivo. En particular, esta ley garantiza el derecho a exponer las razones de las pretensiones y defensas del interesado antes de la emisión de actos administrativos que lo afecten y a tener patrocinio letrado que resulta obligatorio en los casos en que se planteen o debatan cuestiones jurídicas y el representante del administrado no sea letrado (artículo 1°, inciso ‘f’, apartado 1°, de la ley 19.549)”.

“Como se advierte claramente de la lectura de su texto, el artículo 86 de la ley 25.871 consagra el derecho a contar con asistencia jurídica gratuita en favor de los ciudadanos extranjeros que se encuentran en territorio nacional, en los trámites administrativos o judiciales que puedan dar lugar a su expulsión del país. Es importante destacar que el derecho en cuestión se concede a los migrantes para aquellos procedimientos ‘que puedan llevar... a [su]...expulsión del territorio argentino’. Dada la claridad y amplitud del lenguaje utilizado por el artículo no cabe sino entender que dicho derecho fue concedido para garantizar el asesoramiento en todas las instancias procesales de los casos en los que la expulsión del migrante es una de las consecuencias posibles. Esta conclusión, reafirmada por la previsión de la ley 19.549 y que en definitiva es la que sostiene la sentencia recurrida, resulta consistente con la reiterada jurisprudencia de esta Corte que sostiene que ‘(e)l primer método de interpretación al que debe acudir el juez es el literal, conforme al cual debe atenderse a las palabras de la ley’ (Fallos: 345:533 y sus citas)” (voto en disidencia del ministro Rosenkrantz).

3. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Asistencia letrada. Procedimiento administrativo. Control judicial. Notificación. Derecho de defensa.

“[D]el carácter voluntario que indudablemente tiene el patrocinio letrado en favor de los migrantes no se sigue que la Dirección Nacional de Migraciones esté exenta del deber de comunicar la existencia de ese derecho [...]. Esta cuestión fue examinada en la disidencia [...] en la causa ‘Peralta Valiente’ (Fallos: 341:1570). Sin perjuicio de remitir a las consideraciones allí realizadas, [...] interesa remarcar que la única manera eficaz de que un extranjero sobre quien pesa una orden de expulsión conozca los derechos que le asisten es mediante la intervención de un abogado. Y esto requiere no solamente que el derecho a la asistencia jurídica exista cuando se carezca de medios económicos —como de hecho existe en virtud de lo dispuesto por el mencionado artículo 86 de la ley 25.871— sino que, además, dicho derecho sea oportunamente comunicado. De lo contrario, el derecho consagrado en la ley no sería más que una quimera”.

“En el caso, este derecho no ha sido honrado con la mera comunicación efectuada al actor al notificársele la disposición [...] por la cual se dispuso su expulsión del país [...]. Además de que la norma aplicable exige la asistencia jurídica antes del dictado del acto de expulsión, en dicha notificación solo se hizo alusión genérica al título de la ley y a los plazos de impugnación respectivos, pero no al derecho a contar con representación letrada de forma gratuita lo que resulta insuficiente para cumplir con la garantía en la forma prevista por el legislador” (voto en disidencia del magistrado Rosenkrantz).

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Dictamen - Defensoría General Adjunta de la Nación

2.3. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Condor Ponce”. Causa Nº 80775/2017. 2/10/2022.

HECHOS

La Dirección Nacional de Migraciones (DNM) dictó una orden de expulsión de una persona migrante. Para decidir así, consideró que la mujer había cometido uno de los actos previstos por el artículo 29 de la Ley Nº 25.871. Por ese motivo la mujer —que estaba embarazada— fue retenida. Contra la referida orden, la mujer, con la asistencia de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, interpuso un recurso judicial que fue rechazado tanto en primera instancia como en cámara. Frente a esa situación presentó un recurso extraordinario. Entre sus argumentos, señaló que no se había considerado el embarazo. Además sostuvo que la orden de expulsión era irrazonable.

DECISIÓN

La Corte Suprema de Justicia de la Nación —por mayoría— declaró inadmisibile el recurso extraordinario. A su vez, dispuso que la Dirección Nacional de Migraciones debía expedirse sobre el embarazo, que era un hecho nuevo denunciado en sede administrativa (jueces Maqueda y Lorenzetti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Actos administrativos. Retención. Embarazo. Recurso extraordinario. Corte Suprema de Justicia de la Nación.

“Es importante mencionar que el referido vínculo familiar [el embarazo de la actora] puede ser invocado ante la autoridad migratoria en la oportunidad procesal prevista en el art. 70 de la ley 25.871. Esta norma dispone que, producida la retención a los efectos de cumplir con una orden de expulsión firme y consentida, si el ciudadano extranjero ‘alegara ser padre, hijo o cónyuge de argentino nativo, siempre que el matrimonio se hubiese celebrado con anterioridad al hecho que motivara la resolución, la Dirección Nacional de Migraciones deberá suspender la expulsión y constatar la existencia del vínculo alegado en un plazo de cuarenta y ocho (48) horas hábiles. Acreditado que fuera el vínculo el extranjero recuperará en forma inmediata su libertad y se habilitará respecto del mismo, un procedimiento sumario de regularización migratoria[...]. Consecuentemente, los agravios de naturaleza federal que se plantean en el recurso extraordinario cuya denegatoria da lugar a la presente queja, por el momento, resultan insustanciales (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación)” (del voto del magistrado Rosenkrantz).

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Recurso extraordinario federal - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.4. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Melón Alfaro”. Causa Nº 67205. 29/8/2022.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad peruana había sido condenado a la pena de un año de prisión por la comisión del delito de robo agravado en grado de tentativa. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones declaró irregular su permanencia en el país, ordenó su expulsión del territorio nacional y prohibió su reingreso por el término de cinco años en virtud de lo dispuesto en el artículo 29, inciso c, de la Ley Nº 25.871. Contra esa disposición, con la asistencia de la Comisión del Migrante, el hombre interpuso un recurso de revisión judicial. En esa oportunidad, sostuvo que correspondía aplicar al caso el dictamen del procurador fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “Apaza León”. En ese sentido, señaló que no se verificaba el requisito objetivo para la procedencia de la expulsión dado que era una pena menor a tres años. Por su parte, el juzgado rechazó el recurso, lo que fue apelado. Luego, la Cámara hizo lugar al recurso de apelación, revocó la sentencia de primera instancia y declaró la nulidad de las disposiciones recaídas sobre el migrante. Contra esa decisión, la demandada interpuso un recurso extraordinario. En su presentación, planteó que la referida doctrina no debía aplicarse porque la persona había cometido varios delitos.

DECISIÓN

La Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró admisible el recurso extraordinario federal y confirmó la sentencia apelada (ministros Rosatti, Maqueda y Lorenzetti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Migrantes en situación irregular. Expulsión de extranjeros. Recurso extraordinario federal. Revisión judicial.

“[E]n nada obstan a lo decidido las condenas penales a las que hace referencia la recurrente en su escrito de interposición del recurso extraordinario para dar cuenta de la reincidencia en la comisión de delitos invocada como causal impeditiva de la permanencia del actor en el país, pues tales antecedentes no fueron objeto de consideración en los actos que en autos se impugnan, por lo que no corresponde efectuar valoración alguna al respecto en la instancia judicial”.

“[L]a función de los tribunales consiste en ejercer el control de la legalidad del procedimiento cumplido en sede administrativa y el examen de la razonabilidad de las decisiones allí adoptadas, pero no llegar a sustituir el criterio de los órganos legalmente facultados para ejercer esa competencia (Fallos: 344:1013, ‘Roa Restrepo’)” (voto mayoritario).

“[L]a postura esgrimida por la demandada en el acto que agotó la instancia administrativa —y que por ende fijó su posición jurídica—, reiterada en la presentación que hace las veces de contestación de demanda, no fue que el actor registraba una conducta reincidente. Esa circunstancia [...] recién fue planteada en forma sorpresiva al interponer el recurso extraordinario. [E]l agravio articulado en esta instancia comporta una reflexión tardía que es insuficiente para habilitar la instancia federal, pues la jurisdicción de esta Corte se encuentra limitada a la revisión de aspectos contenidos en la sentencia apelada (conf. Fallos: 340:1940 y sus citas)” (voto en disidencia del juez Rosenkratz).

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso extraordinario federal - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.5. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “González González”. Causa Nº 8059/2018. 16/12/2021.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad paraguaya había vivido en Argentina por más de veinte años. En el 2013 fue condenado a la pena de dos años de prisión por el delito de tenencia de arma de guerra. En este contexto la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular la permanencia del hombre en el país, dispuso su expulsión y le prohibió el reingreso por el plazo de ocho años. En consecuencia, el hombre –con la asistencia de la Comisión del Migrante– interpuso un recurso directo, que fue rechazado tanto en primera como en segunda instancia. Para decidir de ese modo, la cámara consideró que el hombre había sido condenado en el 2005 a tres años y cuatro meses de prisión por el delito de transporte de estupefacientes. En ese sentido, interpretó que la situación del hombre encuadraba en uno de los impedimentos para la radicación en el país. Contra lo resuelto por la cámara, la Comisión del Migrante presentó un recurso extraordinario, que fue rechazado. Por esa razón, interpuso una queja. Entre sus argumentos, sostuvo que la condena penal mencionada por la DNM en oportunidad de contestar agravios no había sido considerada al momento de emitir la orden de expulsión.

DECISIÓN

La Suprema Corte de Justicia de la Nación hizo lugar al recurso en queja. De esa manera, valoró que la Dirección Nacional de Migraciones al momento de contestar agravios había incluido una condena previa, la que no se había contemplado en el acto administrativo de expulsión. Por último, ordenó la devolución de las actuaciones al tribunal de origen para su resolución conforme lo resuelto en ese acto (magistrados Rosatti, Rosenkrantz, Maqueda y Lorenzetti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Antecedentes penales. Arbitrariedad.

“[L]as cuestiones planteadas encuentran adecuada respuesta en lo resuelto por esta Corte en la causa ‘Apaza León, Pedro Roberto’ (Fallos: 341:500), voto del juez Rosatti, a cuyos argumentos corresponde remitir en honor a la brevedad. [E]n nada obsta dicha conclusión la condena que le impusiera al actor el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Formosa el 31 de marzo de 2005, pues tal antecedente no fue tomado en cuenta en el acto administrativo que aquí se impugna, por lo que no corresponde realizar ningún tipo de valoración sobre el particular en sede judicial. De este modo, las consideraciones realizadas al respecto por los vocales que integraron la mayoría constituye un exceso jurisdiccional, lesivo del debido proceso (arg. doct. ‘Roa Restrepo, Henry’, Fallos: 344:1013, voto del juez Rosatti)...” (del voto del juez Rosatti).

“Las cuestiones planteadas en el recurso extraordinario son sustancialmente análogas a las consideradas en mi voto concurrente de la causa ‘Roa Restrepo, Henry’ (Fallos: 344:1013), razón por la cual [...] corresponde descalificar la sentencia apelada por aplicación de la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias. En efecto, al igual que lo que sucedió en la causa citada, la cámara de apelaciones excedió los límites de su competencia apelada puesto que hizo mérito de una condena penal que no había sido invocada en sede administrativa como fundamento del acto de expulsión ni en sede judicial al contestar el recurso directo del actor. Lo dispuesto en los arts. 271 y 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación le impedía considerar las circunstancias fácticas y jurídicas que la DNM introdujo tardíamente

en la contestación de agravios de la apelación planteada contra la sentencia de primera instancia” (considerando Nº 4).

“Descartada la consideración del antecedente penal por tráfico de estupefacientes producto de la conducta discrecional de la propia demandada, resulta aplicable al caso el citado precedente ‘Apaza, León’, a cuyos términos cabe remitir a fin de evitar reiteraciones innecesarias. Ello es así pues se encuentra fuera de discusión que la condena penal impuesta al actor en la que se fundó el acto de expulsión no encuadra en alguna de las cinco categorías de delitos que se mencionan en el inciso — tráfico de armas, de personas, de estupefacientes, lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas—, ni alcanza el mínimo de tres años de pena privativa de la libertad allí fijado” (considerando Nº 5 del voto del ministro Rosenkratz).

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso extraordinario federal - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal

2.6. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Crisóstomo Villalba”. Causa Nº 41373/2022. 12/9/2023.

HECHOS

La Dirección Nacional de Migraciones (DNM) dictó la expulsión de un migrante que era padre de un niño argentino y solicitó su retención en los términos del artículo 70 de la ley 25.871. El hombre presentó un recurso judicial contra la orden de expulsión. La jueza interviniente rechazó el pedido de retención porque consideró que el actor acreditó ser padre de un menor, lo cual tornaba aplicable el art. 70 párrafo 3 de la ley 25.871. Además, consideró que se encontraba pendiente de resolución un recurso judicial interpuesto por la defensa del migrante. La Dirección Nacional de Migraciones apeló.

DECISIÓN

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el recurso y confirmó la sentencia de primera instancia.

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Retención. Recursos. Efecto suspensivo.

“[E]l artículo 70 de la ley 25.871 dispone que la DNM solicitará a la autoridad judicial competente que ordene la retención cuando se halle ‘[f]irme y consentida la expulsión’ (primer párrafo); o bien ‘[e]xcepcionalmente y cuando las características del caso lo justificare [...] cuando la orden de expulsión no se encuentre firme y consentida’ (segundo párrafo). Asimismo, el artículo 82 prevé que ‘[l]a interposición de recursos administrativos o judiciales, en los casos [de órdenes de expulsión], suspenderá la ejecución de la medida dictada hasta tanto la misma quede firme”.

“[L]a medida de expulsión no se encuentra actualmente en condiciones de ser ejecutada, pues hay una cuestión pendiente de resolución”.

“Por tanto, teniendo en cuenta que la retención fue solicitada ‘con fundamento en lo previsto por el Art. 70, subsiguientes y concordantes, de la Ley de Migraciones Nº 25.871 [...] al sólo y único efecto de cumplimentar la medida de expulsión primaria dispuesta [...] encontrándose a la fecha firme y con plena fuerza ejecutoria’, corresponde rechazar los planteos formulados por la parte actora y confirmar la resolución apelada. Es útil recordar que el tribunal no puede sustituir a la administración modificando los términos en que fundó su pedido, supliendo eventuales omisiones en las que pudo —o no— haber incurrido”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Contesta traslado - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.7. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Álvarez Libarona”. Causa N° 35927/2019. 11/7/2023.

HECHOS

En el marco de un proceso judicial, la Dirección Nacional de Migraciones solicitó que se decretara la caducidad de instancia. En ese sentido señaló que se había ordenado el traslado de los agravios presentados por la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación. Planteó que, desde ese momento, había transcurrido el plazo de tres meses previsto en la normativa procesal. Por su parte, la Comisión pidió al juez que declarara la perención del incidente de caducidad de instancia.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el planteo de caducidad interpuesto por la Dirección Nacional de Migraciones. En consecuencia, dio por decaído su derecho a contestar los agravios de la parte actora. Por otro lado, rechazó la perención del incidente de caducidad invocada por la Comisión del Migrante. Por último, ordenó que las actuaciones pasaran a sentencia. (jueces Treacy, Alemany y Gallegos Fedriani).

ARGUMENTOS

1. Expulsión de extranjeros. Traslado. Expresión de agravios. Caducidad de instancia. Incidentes.

“[Con] respecto [a la perención de la incidencia de caducidad de esta instancia], se advierte que, luego del dictado de la providencia del 01/07/2022 [...], que ordenó correr traslado del acuse de caducidad (del cual la actora se notificó con fecha 05/07/2022), hasta el momento en que la representante de la Comisión del Migrante acusó la perención de la incidencia de caducidad (con fecha 16/08/2022), no transcurrió el plazo de un mes previsto en el inciso 4° del artículo 310 del Código Procesal”.

“[E]s dable advertir que, ordenado el traslado de los agravios, sólo restaba la resolución de la causa. Es que, vencido el plazo de 10 días para contestar la expresión de agravios del Ministerio Público de la Defensa, se debían destinar las actuaciones al dictado de la sentencia (cfr. art. 268 del CPCCN)”

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Se declare caducidad del incidente de caducidad - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.8. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Ruiz de la Rosa”. Causa Nº 368/2019. 9/2/2022.

HECHOS

Una persona migrante estaba en pareja y tenía un hijo en Argentina. Luego, fue condenado a la pena de un año y seis meses de prisión por el delito de expendio de moneda nacional y extranjera de curso legal falsa, en grado de tentativa. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) decidió expulsarlo, en los términos del artículo 29, inciso “c” de la ley 25.871 (Ley de Migraciones), modificada por el decreto 70/2017. Con posterioridad, la DNM solicitó la captura o retención del hombre para cumplir con la medida de expulsión dictada, en base al artículo 70 de la Ley Nacional de Migraciones. En ese sentido, afirmó que la orden de expulsión se encontraba firme y consentida. El juzgado de primera instancia autorizó la retención, con fundamento en que la sentencia no había sido cuestionada o apelada en tiempo y forma, por lo que la decisión de DNM había quedado firme. En ese marco, la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, en representación del hombre, solicitó el cese de la retención hasta tanto quedara agotada la vía recursiva. En su presentación, la defensa explicó que había interpuesto un recurso de reconsideración contra la disposición que ordenaba la expulsión pero aún no había sido resuelto. Sin embargo, el juzgado entendió que la resolución se encontraba firme. Luego, el hombre interpuso un recurso de reconsideración, que fue rechazado. En consecuencia, apeló en subsidio. En su presentación, reiteró que la orden de expulsión no se encontraba firme ni consentida porque había un recurso pendiente de resolución en sede administrativa. Agregó que la orden de retención debía ser revocada hasta que se agotara la vía recursiva. Luego, la cámara pidió un informe a la DNM sobre el estado de la situación del hombre. El organismo contestó que no se observaba ninguna violación del derecho de defensa previsto y que el recurso presentado por la defensa había sido presentado fuera del plazo otorgado por la normativa. No obstante, en el expediente adjuntado por la DNM figuraba que el recurso todavía no estaba resuelto.

DECISIÓN

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso. Por lo tanto, revocó la sentencia y dejó sin efecto la orden de retención ordenada por el juez (jueces Do Pico y Facio).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Dirección Nacional de Migraciones. Expulsión de extranjeros. Retención. Agotamiento de la vía administrativa. Cuestiones procesales.

“[A]dviértase, por un lado, que la DNM no dio a la solicitud un encuadramiento en el supuesto contemplado en el artículo 70, segundo párrafo, de la ley 25.871, para lo cual debería, además, haber invocado y acreditado la existencia de circunstancias excepcionales, pues así lo exige expresamente dicha norma. [P]or otro lado, es útil recordar que el tribunal no puede sustituir a la administración modificando los términos en que fundó su pedido, supliendo eventuales omisiones en las que pudo — o no— haber incurrido. Nada impide, claro está, que frente a la real y efectiva configuración de circunstancias relevantes que así lo justifiquen, el organismo realice un nuevo pedido de retención, acreditando circunstancias excepcionales, del modo exigido en la citada norma, a fin de que el tribunal que corresponda pueda examinar su pedido”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.9. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III. “Verón Ojeda”. Causa N° 89813/2018. 23/12/2021.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad paraguaya obtuvo su residencia permanente en el país en 1974. En ese momento, el Registro Nacional de las Personas le entregó su documento nacional de identidad (DNI), que luego renovó en varias oportunidades. En 2016 el hombre solicitó la renovación de su DNI ante el Registro Nacional de las Personas. Sin embargo, el organismo le exigió que presentara un certificado de radicación. Por esa razón, solicitó el referido certificado ante la Dirección Nacional de Migraciones (DNM). No obstante, la DNM lo intimó a iniciar un nuevo trámite de regularización. Asimismo, rechazó el trámite, declaró irregular su permanencia en el territorio nacional, ordenó su expulsión y le prohibió el reingreso por cinco años. Para decidir de esa manera, aplicó el artículo 29 inciso a de la Ley N° 25.871. Indicó que el hombre no tenía antecedentes migratorios. Contra lo decidido, la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación tomó intervención en representación del hombre y presentó un recurso jerárquico. Sin embargo, la DNM lo rechazó. En consecuencia, la Comisión del Migrante interpuso un recurso judicial. En esa oportunidad, solicitó que se declarara la ilegalidad del acto administrativo ya que los supuestos previstos por el artículo 29 no eran aplicables al caso. Sobre esa cuestión, manifestó que el acto emitido por la demandada era irrazonable. A su vez, planteó la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba el hombre, que era un adulto mayor. En ese marco, el juez de primera instancia rechazó el recurso, debido a que consideró que la decisión administrativa era fundada y que no existía prueba de discriminación contra la persona migrante. La defensa apeló lo resuelto. Entre sus argumentos, manifestó que la sentencia era arbitraria debido a que no se habían configurado los recaudos de la Ley N° 25.871. Agregó que el hombre siempre había actuado de buena fe y que no había existido condena en su contra por el delito de documento apócrifo.

DECISIÓN

La Sala III de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso y, por lo tanto, dejó sin efecto la sentencia de la anterior instancia (jueces Fernández, Grecco y Mellid).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Documento Nacional de Identidad. Falsificación de documentos. Buena fe. Motivación de acto administrativo.

“[S]i bien la Dirección Nacional de Migraciones invoca no tener antecedentes de regularización migratoria del extranjero, lo cierto es que –conforme surge de la ‘solicitud radicación definitiva’ – el mencionado ingresó al país el 8/5/1973, constituyendo dicha solicitud un antecedente migratorio. En este entendimiento, debe destacarse que la afirmación de la Administración respecto a que no posee registro migratorio alguno del extranjero es contradictoria, ya que de la solicitud obrante en el Registro Nacional de las Personas se desprende que [...] ingresó al país hace 48 años”.

“[E]s dable destacar que no consta en el expediente administrativo que la solicitud de radicación fuera falsa, así como tampoco la Dirección Nacional de Migraciones probó que dicha solicitud fuera falsa o se encontrara adulterada, habiéndose limitado a manifestar que no posee registros migratorios en su dependencia. En concordancia, cabe concluir que de las actuaciones administrativas no surge que el Sr. Verón Ojeda hubiera presentado ante la Administración documentación nacional o extranjera material

o ideológicamente falsa o adulterada (adviértase que el actor detenta un documento nacional de identidad argentino (DNI), que ha sido otorgado por el Registro Nacional de las Personas). Por el contrario, la Dirección Nacional de Migraciones se limita a afirmar que el aquí actor carece de antecedentes de regularización migratoria; sin embargo no indica el motivo por el cual la solicitud enviada por el Registro Nacional de las Personas no constituye un antecedente válido, así como tampoco hace referencia alguna a la falta de validez y/o de veracidad de ésta, ni del DNI”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.10. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Lugo”. Causa N° 1778/2021. 14/10/2021.

HECHOS

Una persona migrante vivía en Argentina y tenía dos hijos. Luego, fue condenado a diez años y ocho meses de prisión por el delito de homicidio. En 2016, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia en el país, ordenó su expulsión, y le prohibió reingresar con carácter permanente. El hombre fue notificado en la unidad en la que estaba detenido. En esa ocasión, apeló lo dispuesto. Ante esa situación, la DNM informó a la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación que el hombre había recurrido la orden de expulsión a fin de que tomara intervención. En ese contexto, la Comisión interpuso un recurso en sede administrativa, ya que indicó que lo resuelto afectaba el derecho a la reunificación familiar. En esa oportunidad, la DNM intimó a la defensa pública a que acreditara la personería. Por su parte, la Comisión respondió que no había logrado contactar al asistido. A pesar de ello, pidió que se tuviera por acreditada su legitimación para actuar. Sin embargo, la DNM rechazó el pedido y volvió a notificar al hombre en su lugar de detención. Entonces, el hombre realizó una nota en la que dejó asentado que apelaba y que luego daría los motivos su defensora. Tiempo después, la magistrada de la Comisión envió de manera electrónica una copia de la designación formulada por el hombre. También requirió tomar vista urgente del expediente e hizo saber que impugnaría lo resuelto. Por su parte, la DNM inició el proceso judicial para que se dispusiera la retención del hombre, que fue rechazado por el juzgado de primera instancia. Para decidir así, resaltó que la DNM no había notificado la expulsión a la Comisión del Migrante, lo que había vulnerado el derecho de defensa del hombre. Contra esa decisión, la DNM interpuso un recurso de apelación.

DECISIÓN

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el recurso y confirmó la sentencia de la anterior instancia (jueza Do Pico y juez Facio).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Ministerio Público de la Defensa. Derecho de defensa. Debido proceso.

“[N]inguna razón atendible expuso [la recurrente] en punto a que omitió notificar la disposición [...] a la Comisión del Migrante teniendo en cuenta que —como se señaló en el pronunciamiento apelado— la propia autoridad administrativa ‘fue quien dispuso que la referida Comisión tome la intervención correspondiente’. Las críticas exhibidas por la DNM en su memorial relativamente a que intimó a la Comisión del Migrante y no acreditó ‘la debida defensa argüida’ no pueden ser acogidas si se repara en que —luego de la respuesta que ofreció [...]— desestimó los planteos formulados por aquélla en el recurso deducido contra la disposición...”.

“En este contexto, en este caso —tal como advierte el fiscal federal [...]— ‘tratar y rechazar el recurso presentado por la Comisión del Migrante invocando su representación, sin luego notificar fehacientemente a esta última de tal rechazo’ vulneró los principios constitucionales y convencionales que garantizan el debido proceso adjetivo y la tutela administrativa efectiva”.

2.11. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Flores Alarcón”. Causa Nº 2744/2019. 20/5/2020.

HECHOS

Una persona migrante fue condenada penalmente por el delito de reducción a la servidumbre. Por esa razón, La Dirección Nacional de Migraciones (DNM) canceló su residencia en el país, declaró irregular su permanencia en el territorio y ordenó su expulsión. Luego, la DNM solicitó en sede judicial la retención de la mujer. Alegó que el acto administrativo de expulsión se encontraba firme. El juzgado de primera instancia autorizó la retención judicial. La mujer, representada por la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, apeló la sentencia. En esa ocasión, informó que había presentado un recurso jerárquico contra la expulsión dispuesta. Asimismo, indicó que había solicitado su nulidad por no haber contado con asistencia jurídica y que había requerido a la DNM que regularizara su situación migratoria. Por último, señaló que había planteado la inconstitucionalidad de los artículos 69 y 70 de la Ley Nacional de Migraciones Nº 25.871 modificada por el DNU Nº 70/17.

DECISIÓN

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso. Por lo tanto, revocó la sentencia y dejó sin efecto la orden de retención ordenada (juezas Do Pico, Heiland y juez Facio).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Retención. Derecho de defensa.

“[E]l tribunal tiene la obligación de resolver haciendo mérito de las circunstancias existentes al momento de dictar sentencia. Por ello, no puede ser soslayado que la retención fue solicitada por la DNM y autorizada por la jueza de primera instancia sobre la base de una circunstancia fáctica que ha sido modificada. La medida de expulsión no se encuentra actualmente en condiciones de ser ejecutada porque se halla en discusión, justamente, si aquélla se encuentra firme. Y del resultado de esa discusión, que debe ser resuelta en primer término por la propia actora, dependerá la procedencia de la orden de retención”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.12. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Pece”. Causa Nº 32022/2019. 11/2/2020.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad ghanesa residía en Argentina desde el 2008. En 2018, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) dispuso su expulsión del territorio nacional y la prohibición de reingreso. Para decidir de esa manera, consideró que su ingreso al país había sido ilegal. Contra esa disposición, el hombre interpuso un recurso jerárquico que fue rechazado. Por esa razón, la Comisión del Migrante, en representación del hombre, interpuso un recurso judicial. Por su parte, la demandada planteó que el recurso jerárquico había sido presentado en forma extemporánea. Por lo tanto, planteó como excepción la falta de habilitación de la instancia. El juzgado interviniente hizo lugar al planteo de la DNM. En ese marco, el hombre interpuso un recurso de apelación. En esa oportunidad, indicó que la notificación había sido defectuosa. En ese sentido, manifestó que recién pudo tomar conocimiento de la orden de expulsión cuando se presentó en la DNM. Agregó que en ese momento, con la asistencia de la Comisión del Migrante, tomó vista del expediente y presentó el referido recurso jerárquico. Asimismo, planteó la inconstitucionalidad de los artículos 14 y 16 del DNU Nº 70/2017 ya que reducían los plazos para el procedimiento migratorio.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal admitió el recurso de apelación incoado por el actor. Por lo tanto, revocó la resolución apelada y tuvo por habilitada la instancia judicial (jueces Treacy, Alemany Gallegos Fedriani).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Excepciones. Habilitación. Declaración de inconstitucionalidad.

“[E]n virtud de la doctrina de Fallos 324:3219 y 327:3117 y, en particular, en la causa R.401.XLIII, Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otro c/ Ejército Argentino, del 27 de noviembre de 2012, considerandos 10, 11 y ccdtes., los jueces deben verificar la aplicación efectiva de la Constitución Nacional como norma superior de nuestro ordenamiento jurídico. Ello, con independencia del modo y oportunidad de su planteamiento (Fallos 324:1335, 325:2675 y 246:647). En este sentido toda vez que [...] este Tribunal, en reiteradas oportunidades, declaró la invalidez constitucional de las modificaciones introducidas en la Ley 25.871 por el Decreto de Necesidad y Urgencia Nº 70/2017, [...] en atención a que el recurso jerárquico contra la Disposición SDX Nº 110426 fue interpuesto el día 19 de junio de 2018, cabe concluir que el mismo fue interpuesto en plazo...”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.13. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Arce Leon”. Causa N° 24537/2019. 12/12/2019.

HECHOS

Una persona migrante vivía en Argentina y tuvo una hija en el país. Con posterioridad, fue condenado a seis años de prisión por el delito de tráfico de estupefacientes. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia en el territorio nacional, dispuso su expulsión y le prohibió reingresar de manera permanente. Sin embargo, al momento de notificarle lo resuelto, la DNM no le informó sobre su derecho a contar con representación letrada ni le dio intervención al Ministerio Público de la Defensa. Recién cuando fue retenido pudo tomar vista del expediente administrativo. En esa oportunidad –con la asistencia de la defensa pública– planteó la nulidad de todo lo actuado. Además, manifestó que deseaba quedarse en Argentina junto a su hija.

En ese marco, el hombre interpuso un recurso contra el acto administrativo de expulsión. El juzgado de primera instancia consideró que se encontraba cumplido uno de los impedimentos previstos en la Ley Nacional de Migraciones y rechazó el recurso. En consecuencia, el hombre presentó un recurso de apelación. En su presentación, solicitó la nulidad de la sentencia y de las actuaciones administrativas previas. En ese sentido, sostuvo que la omisión de la DNM de dar intervención al Ministerio Público de la Defensa había afectado su derecho de defensa.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso. Por lo tanto, revocó la sentencia y declaró la nulidad de todo lo actuado luego del dictado de la orden de expulsión. Por esa razón, dispuso la devolución de la causa al organismo demandado para que se pronunciara sobre la dispensa por motivo de reunificación familiar requerida (jueces Treacy, Alemany y Fedriani).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Acceso a la justicia. Derecho de defensa. Dirección Nacional de Migraciones. Ministerio Público de la Defensa. Debido proceso. Derecho a ser oído. Vulnerabilidad. Medidas de acción positiva.

“[L]a DNM no dio cumplimiento a la garantía prevista en el artículo 86 de la Ley N° 25.871 y en el artículo 86 del Decreto N° 616/10, vulnerando así el derecho de defensa del actor (arg. art. 18 de la CN, art. 8 de la CADH y art. 14 del PIDCP). [F]rente a la voluntad expuesta por el migrante, la Administración omitió dar inmediata intervención al Ministerio Público de la Defensa (conf. art. 86 del Decreto N° 616/10) y tampoco consideró lo allí manifestado como recurso administrativo. [D]e este modo, la DNM omitió expedirse con respecto a la reunificación familiar invocada por el migrante en esta oportunidad (conf. art. 29 in fine de la Ley N° 25.871) y mandó a llevar adelante la expulsión del accionante”.

“[E]n caso de autos la DNM vulneró la garantía de la defensa en juicio del actor durante el procedimiento administrativo (conf. arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN, art. 8 de la CADH y art. 14 de la PIDCP), toda vez que omitió dar inmediata intervención al Ministerio Público de la Defensa frente a la voluntad expuesta por el migrante de permanecer en el país (conf. art. 86 del Decreto N° 616/10 [...]). A partir de ello, el citado organismo vulneró el debido proceso adjetivo y el derecho a ser oído de dicha

parte (conf. art. 1 inc. f) de la Ley Nº 25.871), como así también impidió que el [actor] pudiera acceder a un recurso administrativo y judicial efectivo contra la disposición atacada (conf. art. 25 del CADH). La Administración no cumplió con la intervención que debía dar al Ministerio Público de la Defensa, vulnerando el debido proceso adjetivo, no expresó en forma concreta las razones que indujeron a emitir ese acto y omitió consignar los hechos y antecedentes que le sirvieron de causa (conf. art. 7 incs. b), d) y e) de la Ley Nº 19.549). [L]as formas sustanciales de la garantía de la defensa debe ser observada en toda clase de juicios, sin que corresponda diferenciar causas criminales, juicios especiales o procedimientos seguidos ante tribunales administrativos, obligación que fue vulnerada en el caso (conf. del dictamen del Procurador General al que se remitió la CSJN en Fallos: 329:1219)...”.

“[E]l Estado tiene la obligación de adoptar medidas positivas y evitar tomar iniciativas que limiten o conculquen un derecho fundamental, como así también garantizar que el acceso a la justicia sea no solo formal sino real (conf. CIDH, Opinión Consultiva OC-18/03, sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, pár. 81 y 126). En sentido concordante, las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, a las que adhirió la Corte Suprema de Justicia de la Nación, incluyen la migración como una causal de vulnerabilidad, motivo por el cual corresponde adoptar en el presente las medidas que mejor se adapten para garantizar las condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos sea efectiva”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.14. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Uchupomo Palomino”. Causa N° 81653/2017. 25/10/2019.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad peruana nunca inició el trámite de radicación en el país, por lo que su situación era irregular. Luego, el hombre fue condenado en dos oportunidades a prisión por los delitos de robo agravado y tenencia simple de estupefacientes. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) entendió que su situación encuadraba dentro de los impedimentos para ingresar o permanecer en el territorio nacional previstos por el artículo 29 inciso c) de la Ley N° 25.871. En consecuencia, declaró irregular su permanencia en el territorio nacional y dispuso su expulsión del país con una prohibición de reingreso por el término de 8 años. El hombre fue notificado mientras cumplía condena. En esa ocasión, si bien manifestó de puño y letra su voluntad recursiva, la DNM omitió informar al hombre sobre su derecho a contar con el asesoramiento y/o patrocinio por parte de la Comisión del Migrante. Así pues, en un intento por subsanar tal falta, el día 27/5/2011, el organismo administrativo notificó a la Defensoría General de la Nación de la tramitación de las actuaciones que dieran origen al procedimiento administrativo de expulsión. Contra lo decidido, la Comisión del Migrante presentó un recurso jerárquico aunque no pudo tomar contacto con el hombre. El referido recurso fue rechazado por la DNM. Una vez que se agotó la vía administrativa, se interpuso el correspondiente recurso judicial. El juzgado interviniente rechazó el recurso y autorizó la retención del hombre una vez que quedara firme el pronunciamiento. No conforme, la defensa apeló. Con posterioridad, la Cámara requirió al Defensor Público Oficial de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación que, dentro del plazo de 20 días, acreditara la ratificación de la referida gestión procesal. Luego de varios pedidos de prórroga -y consecuentes permisos- a los fines de cumplir con lo requerido por la Sala y ante la imposibilidad de la defensa de dar con el paradero de la persona migrante, pasaron los autos al acuerdo para dictar sentencia.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal dejó sin efecto la sentencia apelada y declaró la nulidad de todo lo actuado. Asimismo, hizo saber a la Dirección Nacional de Migraciones que debía arbitrar los medios para notificar de manera personal al hombre la resolución en la que se rechazaba el recurso jerárquico (jueces Treacy y Gallegos Fedriani).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Ministerio Público de la Defensa. Carta poder. Representación procesal. Derecho de defensa. Debido proceso.

“[L]a cuestión a resolver ante esta Alzada se circunscribe a determinar si la Comisión del Migrante del Ministerio Público de la Defensa posee facultades suficientes para representar en juicio al [hombre] aun cuando no se encuentra controvertido que el recurso judicial no fue suscripto por su representado [...], no fue otorgado un poder especial en favor de la Comisión del Migrante y tampoco medió la ratificación de lo actuado en sede judicial por parte de dicha representación letrada”.

“Con relación a las cuestiones en estudio, esta Sala [...] consideró que para exista una representación judicial válida –de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil y el Código Civil y Comercial de la Nación – los poderes otorgados en favor de la Comisión del Migrante debían otorgar expresamente facultades suficientes de representación judicial, no siendo suficientes las cartas poder que conferían facultades de representación ante la Administración. Dicha limitación resulta también aplicable en supuestos en que, como en el caso, el migrante sólo manifestó su deseo de no ser expulsado, pero no participó de modo alguno en su defensa”.

“[D]ichas limitaciones se encuadran y armonizan en el marco del derecho de defensa y el debido proceso (conf. art. 18 de la CN). En efecto, los instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional (conf. art. 75 inc. 22 de la CN), expresamente prevén que – por aplicación de esas garantías– se debe conceder a la parte el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección; ello, sin perjuicio del derecho irrenunciable que poseen de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado (art. 14 del PIDCP; art. 8.2 de la CADH)”.

“De este modo, en tanto este Tribunal tiene la obligación de adoptar medidas positivas y evitar tomar iniciativas que limiten o conculquen un derecho fundamental, como así también suprimir las medidas y prácticas que restrinjan o vulneren un derecho fundamental (conf. CIDH, Opinión Consultiva OC-18/03, sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados, pár. 81), situación que se verificaría en el caso frente a la formal defensa efectuada por los Defensores Públicos, toda vez que no medió una intervención efectiva y real del migrante en la defensa de sus intereses”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.15. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Mergoza Calixto”. Causa Nº 22139/2018. 29/5/2018.

HECHOS

Un hombre extranjero registraba dos condenas, una de tres años y otra de tres años y seis meses de prisión en orden a los delitos de robo en concurso real con resistencia a la autoridad y tenencia simple de estupefacientes respectivamente. Por este motivo la Dirección Nacional de Migraciones declaró irregular la permanencia en el territorio nacional, ordenó su expulsión y prohibió su reingreso con carácter permanente. Este acto le fue notificado en el complejo penitenciario federal Nº 1 de Ezeiza. En esta ocasión, la parte actora manifestó su intención de apelar. Por ese motivo, representado por la defensa pública, interpuso un recurso jerárquico que fue rechazado. Cuando se le notificó esta segunda decisión, la defensa informó que, pese haber realizado varias gestiones y diligencias tendientes a localizar a su asistido, no pudo contactarlo. Luego de casi dos meses, interpuso un recurso judicial suscripto por el hombre. Sin embargo, el juzgado de primera instancia rechazó la presentación in limine. Contra esa decisión, se interpuso un recurso de apelación.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, hizo lugar al recurso, revocó la resolución apelada y declaró habilitada la instancia judicial. (voto de los jueces Treacy y Gallegos Fedriani).

ARGUMENTOS

“[L]a postura asumida por el juez de grado implica un excesivo rigor formal que vulnera el derecho de defensa y la garantía del debido proceso legal del Sr. MERGOZA CALIXTO (conf. arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN), tornando ilusoria la efectividad del recurso previsto en el artículo 69 septies de la Ley Nº 25.871. Además, deriva en una denegación de justicia, ya que –por una deficiencia en la implementación del sistema de representación gratuita– se impide al migrante acceder a un recurso judicial y tutela jurisdiccional efectiva (conf. art. XVIII de la Declaración Americana de Derechos Humanos; art. 2 inc. 3 del PIDCP y art. 25 de la CADH; CIDH OC-18/03, parr. 108 y sus citas; CIDH, OC-18/03, parr. 109; Reglas de Brasilia Cap. II, Secciones 2ª y 4ª; Acordada CSJN Nº 05/09). Ello así, debido a que conforme surge del trámite administrativo, el Defensor Público Oficial intervino en representación del Sr. MENDOZA CALIXTO en tanto que, al momento de notificársele lo resuelto en la Disposición SDX Nº 120081/17, este manifestó su voluntad de recurrir lo allí dispuesto”.

“[P]or mayoría, esta Sala tiene dicho que la Defensoría Pública Oficial de la Comisión del Migrante debe actuar con poder suficiente para representar a los migrantes ante el Poder Judicial, ya que no es suficiente el poder otorgado para su representación ante sede administrativa, motivo por el cual (ante la ausencia de dicho requisito) este Tribunal resolvió que la DNM debe arbitrar los medios necesarios para notificar personalmente al migrante de la disposición que resolviera el recurso jerárquico (conf. esta Sala en causas: ‘C.M.U. c/ EN-M Interior OP y V-DNM s/ Recurso Directo DNM’, Expte. Nº 40.988/17, sentencia del 07/09/18; ‘P.R.R. c/ EN-M Interior OP y V-DNM s/ Recurso Directo DNM’,

Expte. Nº 61.688/17, sentencia del 07/09/18; `M.T.J.A. c/ ENM Interior OP y V-DNM s/ Recurso Directo DNM'; Expte. Nº 61.392/17, sentencia del 25/10/18).”.

“[A] fin de garantizar el real acceso a la justicia (en los términos que surge de los instrumentos internacionales de derechos humanos aplicables en autos) y frente a lo informado por el Defensor Público Oficial con fecha 5 de febrero del corriente [...], la DNM debió arbitrar los medios necesarios para notificar personalmente al Sr. MERGOZA CALIXTO a los fines de que asuma su defensa, ya que de acuerdo con las constancias de dicho procedimiento, el Defensor Público carecía de facultades para interponer el recurso judicial previsto en el artículo 69 septies de la Ley Nº 25.871 (t.o. por el Decreto Nº 70/17)”.

“En efecto, la modalidad en la notificación del acto es una circunstancia que no debería perjudicar al particular al momento de intentar la revisión judicial del acto que considera lesivo de sus derechos. De ahí que resulte procedente requerir un examen atento de la cuestión para evitar que, como sucede en el caso, se afecte gravemente la garantía constitucional de acceso a la justicia (art. 18 de la CN) y se desconozca el principio in dubio pro actione, rector en materia de habilitación de instancia contencioso administrativa (del Dictamen de la Procuradora Fiscal al que se remitió la Corte Suprema en Fallos: 335:1885, con cita de Fallos: 313:83; 316:3231; 318:1349; 324:1087; 330:1389; 331:1660, entre otros). De este modo, en tanto que el Estado –y en particular los operadores del sistema de justicia– deben adoptar medidas positivas para evitar prácticas que –como en el caso– vulneren un derecho fundamental y eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan la defensa eficaz (conf. CIDH, OC-18/03, párr. 121, puntos 1, 6 y 7 de la opinión), corresponde acoger los agravios deducidos”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Juzgados en lo Contencioso Administrativo Federal

2.16. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7. “Quispe Titirico”. Causa N° 36958/2023. 27/10/2023.

HECHOS

Una persona migrante fue expulsada del país por la Dirección Nacional de Migraciones (DNM). Contra esa orden, la Comisión del Migrante –en representación de la persona– presentó un recurso jerárquico. Sin embargo, la DNM lo rechazó porque no se había acompañado una carta poder y consideró que la medida había quedado firme. Así, avanzó con la solicitud de autorización judicial para su retención. En ese marco, la Comisión del Migrante interpuso un recurso de nulidad y de alzada en subsidio en sede administrativa. A su vez, informó al juzgado interviniente que se habían cometido vicios en el procedimiento administrativo que habían afectado el derecho de defensa de la persona y el debido proceso. En su presentación, planteó la nulidad de todo lo actuado por graves vicios en el trámite. En ese sentido, alegó que no debía dictarse la medida de retención ya que estaba pendiente la resolución en sede administrativa. También invocó razones de unidad familiar.

DECISIÓN

El Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7 rechazó la retención judicial solicitada por migraciones (juez Lara Correa).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Retención. Dirección Nacional de Migraciones. Revisión judicial. Principio de Legalidad.

“[S]e advierte que el artículo transcrito [art. 61 LM] prevé un control judicial necesario del acto administrativo de expulsión, mientras le otorga efectos suspensivos a la decisión de la administración, lo que resulta compatible con el artículo 70 de la Ley de Migraciones, que requiere que la expulsión del extranjero se encuentre firme para que proceda la petición de retención a la autoridad judicial”.

“[D]el juego armónico de los artículos 61 y 70 de la citada norma, surge que existen dos intervenciones judiciales distintas, que difieren sustancialmente. La primera de ellas, al someter el organismo nacional la decisión de expulsión a control judicial, y la segunda, al solicitar judicialmente la retención del migrante a los efectos de que ésta sea autorizada, intervención que como se expresó previamente, se encuentra acotada en su análisis”.

“[N]o puede soslayarse que la retención fue solicitada por la DNM sobre la base de una circunstancia fáctica que ha sido modificada. [E]n efecto, la parte demandada informó que planteó en sede administrativa la nulidad del acto administrativo con recurso en subsidio, fundándose en las afectaciones acontecidas respecto al debido proceso y alegando los motivos objetivos por los cuales la disposición de expulsión recurrida debía ser revocada y que, en consecuencia, la orden de expulsión no se encontraría firme de conformidad con el artículo 82 de la Ley N° 25.871. [P]or tanto, al haberse solicitado la retención en los términos del artículo 70, primer párrafo, de la Ley N° 25.871 [...], corresponde desestimar la petición de la actora, puesto que actualmente la orden de expulsión no se encuentra firme”.

“Nótese que el Estado Nacional no dio encuadramiento a su pedido en el supuesto contemplado en el artículo 70, segundo párrafo, de la Ley N° 25.871, para lo cual debería, además, haber invocado y acreditado la existencia de circunstancias excepcionales, pues así lo exige expresamente la norma, y el Tribunal no puede sustituir a la administración modificando los términos en que ésta fundó su pedido, supliendo eventuales omisiones en las que pudo –o no– haber incurrido”.

“[D]entro del marco de la legalidad del procedimiento, robustece la desestimación de la retención, puesto que resulta palmario que la actora fundó su acto administrativo sobre la base de los datos recabados durante el procedimiento administrativo (especialmente el Documento Nacional de Identidad y fecha de nacimiento del [hombre]) que no guardan semejanza entre sí”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Plantea nulidad - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.17. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 3. “DNM c/ Becerra”. Causa Nº 4977/2023. 20/9/2023.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad extranjera estaba en pareja y tenía un hijo en Argentina. Por haber sido condenado a la pena de tres años de prisión, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM), en los términos del artículo 29, inciso “c”, de la ley 25.871 (Ley de Migraciones), ordenó su expulsión y prohibió su reingreso al país con carácter permanente. En paralelo, el hombre fue procesado en una causa penal que tramitaba ante el Tribunal en lo Criminal Federal Nº 7. El Tribunal hizo saber a la DNM su interés en que el hombre permaneciera en el país para continuar con el proceso seguido en su contra. A pesar de ello, la DNM solicitó la retención del señor, en base al artículo 70 de la Ley de Migraciones, para cumplir con la medida de expulsión dictada. El juzgado de primera instancia autorizó la retención.

En este marco, la defensa pública apeló en sede administrativa la orden de expulsión y, en sede judicial, solicitó el cese de la retención hasta tanto quedara agotada la vía recursiva, en los términos de los artículos 70 y 82 de la Ley de Migraciones. En su presentación judicial, la defensa explicó que la notificación de la orden de expulsión no era válida, ya que el hombre no había comprendido su contenido, y que carecía de los recursos y conocimientos necesarios para interponer un recurso. A su vez, también dio a conocer que el Sr. Becerra estaba esperando otro hijo.

La DNM sostuvo que, en primer lugar, no existía una obligación de dispensar al migrante por la invocación de sus vínculos familiares y que, en segundo lugar, la notificación había sido válida porque el hombre había podido solicitar un defensor oficial o incluso llamar a un abogado particular.

DECISIÓN

El Juzgado Contencioso Administrativo Federal 3 suspendió la orden de retención y, en consecuencia, ordenó la libertad del hombre (juez Carrillo).

ARGUMENTOS

1. Extranjeros. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Retención. Derecho de defensa. Dirección Nacional de Migraciones. Motivación del acto administrativo.

“[L]a DNM pide que se mantenga [la] orden [de retención] a los efectos de la expulsión del migrante, sin haberse expedido —tanto en la presente causa como en sede administrativa— respecto del interés que le informara el Tribunal en lo Criminal Federal nro. 7 en relación con la permanencia del extranjero en el país”.

“De otro lado, el migrante ha invocado ser padre de un argentino nativo menor de edad y que acompañó copia de una partida de nacimiento a fin de acreditar tal extremo; no habiéndose la autoridad migratoria pronunciado al respecto, en los términos de lo normado por el citado art. 70, ley 25.871”.

“Bajo las circunstancias descriptas en los acápites precedentes se aprecia que los argumentos desarrollados por la DNM en su presentación —que giran fundamentalmente en torno al cumplimiento de la notificación del acto que dispusiera la expulsión, a lo ordenado en el art. 86, ley 25.871 y al margen

de ejercicio de sus potestades discrecionales— resultan manifiestamente insuficientes para sustentar su pretensión de continuar sin más con la ejecución de la orden de expulsión”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Solicita levantamiento de medida cautelar - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

2.18. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 5. “Crisóstomo Villalba”. Causa Nº 41373/2022. 7/6/2023.

HECHOS

Una persona migrante fue expulsada del país por la Dirección Nacional de Migraciones (DNM). Sin embargo, la notificación fue defectuosa y no pudo contar con representación letrada durante el trámite administrativo. Ante la falta de recurso, la DNM consideró que la medida había quedado firme y avanzó con la autorización judicial de su retención. Recién cuando fue retenido pudo tomar vista del expediente administrativo y ser asesorado, con la asistencia de la defensa pública. Así, la Comisión del Migrante en su representación interpuso un recurso jerárquico ante la DNM. En su presentación, invocó la nulidad de todo lo actuado por graves vicios en el procedimiento. Además, manifestó la situación de extrema vulnerabilidad de su grupo familiar. Sobre ese aspecto, indicó que con la medida se podría poner en riesgo la subsistencia de su hijo menor de edad, quien se encontraba junto a su madre en un parador del Gobierno de la Ciudad. Especificó que su pareja tenía una discapacidad psicosocial. De modo paralelo, la Comisión del Migrante informó al juzgado interviniente sobre el recurso administrativo presentado. En ese sentido, alegó que debía suspenderse la medida de retención ya que estaba pendiente su resolución. A su vez, señaló que debía suspenderse la retención dado que el asistido era padre de un niño de nacionalidad argentino, de acuerdo con el artículo 70 de la Ley de Migraciones.

DECISIÓN

El Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nº 5 hizo lugar a la presentación de la defensa. Por lo tanto, dejó sin efecto la medida de retención que había ordenado y, en consecuencia, dispuso la inmediata libertad del hombre (jueza Biotti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Retención. Dirección Nacional de Migraciones. Ministerio Público de la Defensa. Vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Niños, niñas y adolescentes. Interés superior del niño.

“[S]e ha acreditado mediante la partida de nacimiento respectiva que el señor [...] es el padre del niño [...], lo cual torna aplicable el art. 70, párr. 3 de la ley 25.871, que dispone: ‘Producida tal retención y en el caso que el extranjero retenido alegara ser padre, hijo o cónyuge de argentino nativo, siempre que el matrimonio se hubiese celebrado con anterioridad al hecho que motivara la resolución, la Dirección Nacional de Migraciones deberá suspender la expulsión y constatar la existencia del vínculo alegado en un plazo de cuarenta y ocho (48) horas hábiles. Acreditado que fuera el vínculo el extranjero recuperará en forma inmediata su libertad y se habilitará respecto del mismo, un procedimiento sumario de regularización migratoria’”.

“[N]o puede perderse de vista la situación de extrema vulnerabilidad del niño de tan solo un año de edad y de su madre y concubina del migrante. Esta última [...] sufre de ‘retraso neuromadurativo/coeficiente intelectual disminuido’, lo cual sin dudas la coloca en una situación de dificultad para hacerse cargo de su pequeño hijo”.

“[L]os conflictos que atañen a los infantes, en tanto sujetos de tutela preferente, deben ser resueltos a la luz del principio del interés superior del niño; principio que encuentra consagración constitucional en el art. 75, inciso 22, de la Ley Fundamental que recepta con esa jerarquía a la Convención sobre los Derechos del Niño, e infra-constitucional en el art. 3° de la ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes y los arts. 595 inc. a y 706, inciso c, del Código Civil y Comercial de la Nación’ (CSJN, Fallos 346:265, sentencia del 20/04/2023)”.

“A ello debe agregarse la existencia de otro grupo que merece especial atención y protección, desde el punto de vista convencional, como lo resulta la madre discapacitada del niño. Al respecto, ha expuesto el alto tribunal que los ‘discapacitados a más de la especial atención que merecen de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial de su interés, viene tanto a orientar como a condicionar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento de estos casos’ (CSJN: Fallos: 331:1449 y sus citas)”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Solicita cese de medida de retención - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Sección 3

**DISPENSAS Y REQUISITOS
OBJETIVOS**



3. Dispensas y requisitos objetivos

Corte Suprema de Justicia de la Nación

3.1. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “CGA”. Causa N° 59609/2017. 6/9/2022.

HECHOS

Una mujer migrante se encontraba a cargo de sus cuatro hijos argentinos menores de edad. El grupo familiar tenía dificultades socio-económicas y la mujer era su único sostén. A su vez, había sido condenada a una pena de cuatro años y tres meses de prisión de cumplimiento efectivo por el delito de tráfico de estupefacientes. Con posterioridad, le fue concedida la prisión domiciliaria. Sin embargo, se vio imposibilitada de cumplirla en su hogar debido a que allí vivía su ex pareja y ejercía violencia de género. En virtud de la condena penal, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia en el país, ordenó su expulsión y prohibió su reingreso con carácter permanente. Por ese motivo, la mujer, -con la asistencia de la Comisión del Migrante- recurrió la orden de expulsión en sede administrativa. Entre sus argumentos, destacó razones de reunificación familiar. La DNM rechazó el planteo. En consecuencia, la actora presentó un recurso judicial a fin que se dejara sin efecto la disposición dictada. Tanto el juzgado interviniente como la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal no hicieron lugar a lo solicitado. Para decidir de esa manera, consideraron que no había acreditado contar con residencia permanente. Asimismo, destacaron que la dispensa por motivos de reunificación familiar –prevista en la última parte del artículo 29 de la ley N° 25.871– quedaba a criterio del órgano administrativo. Contra esa decisión, la mujer interpuso un recurso extraordinario y, ante su rechazo, un recurso de queja. En su presentación, sostuvo que se había omitido considerar que la expulsión del país ocasionaría un daño irreparable a sus hijos, que se desmembraría la familia y los niños quedarían desprotegidos. También señaló que hubo una intromisión abusiva por parte del Estado en su vida familiar y que no se había tenido en cuenta el interés superior de los niños.

DECISIÓN

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, por mayoría, hizo lugar al recurso extraordinario federal y revocó la sentencia impugnada (ministros Rosatti, Maqueda y Lorenzetti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Migrantes en situación irregular. Expulsión de extranjeros. Tráfico de estupefacientes. Dirección Nacional de Migraciones. Derecho a la reunificación familiar. Facultades discrecionales. Arbitrariedad.

“[E]n la causa ‘Barrios Rojas’ [...] esta Corte señaló que en el [...] artículo 29 de la ley 25.871 el legislador fijó supuestos específicos que obstan el ingreso o permanencia de extranjeros en el país, y frente a esa

regla general, en su último párrafo, facultó a la Dirección Nacional de Migraciones, en forma excepcional y solo por razones humanitarias o de reunificación familiar, a dispensar su aplicación de modo fundado. Asimismo, destacó que la concesión de la dispensa para permanecer en el país resulta discrecional para la Administración y configura una excepción a la regla, que, como tal, debe ser interpretada con un criterio restrictivo. [C]omo regla, la negativa a conceder la referida dispensa por parte de la Administración sobre la base de la entidad y gravedad del delito cometido por el migrante se halla dentro del ámbito de valoración que la ley atribuye a la autoridad de aplicación y encuentra suficiente motivación en la mención de aquella circunstancia ('Otoya Piedra' [...]). [S]e puso de resalto que si se demostraba el grado de desamparo en que quedarían los familiares del migrante, el rechazo de dicha dispensa podría ser considerado una injerencia arbitraria o irrazonable al derecho a la protección de la vida familiar [...] o que, en determinados supuestos en los que la reunificación familiar invocada incluyera prioritariamente a menores de edad, podría resultar aplicable de modo decisivo la noción del interés superior del niño reconocida por cláusulas de rango constitucional" (considerando 8).

"[L]a circunstancia de que la Administración obre en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede constituir un justificativo de su conducta arbitraria, pues la 'esfera de discrecionalidad susceptible de perdurar en los entes administrativos no implica en absoluto que estos tengan un ámbito de actuación desvinculado del orden jurídico o que aquella no resulta fiscalizable'" (considerando 9).

2. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Niños, niñas y adolescentes. Vulnerabilidad. Violencia de género. Derecho a la reunificación familiar. Derecho a la vida privada y familiar. Responsabilidad parental. Cuidado personal. Interés superior del niño. Centro de vida. Daño. Prueba. Tutela judicial efectiva.

"[L]as razones de reunificación familiar invocadas por la recurrente atañen a personas menores de edad, y los agravios por ella esgrimidos se centran, fundamentalmente, en el hecho de que el a quo, al revisar la decisión administrativa de rechazar la dispensa oportunamente requerida, no valoró la concreta situación de vulnerabilidad en la que se encuentran la migrante y sus hijos –que la recurrente describe como extremadamente grave–, ni el peligro de desamparo que se cierne sobre estos últimos, omitiendo toda consideración acerca del interés superior del niño y su preferente tutela constitucional. [L]a solución [...] 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 seguidamente 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 por la actora, en el marco de las prerrogativas otorgadas a la autoridad migratoria por la ley 25.871" (considerando 10).

"[L]a migrante ha invocado y acreditado de manera fehaciente 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. En ese mismo orden, ha sido suficientemente demostrado en autos que debido a las graves dificultades apuntadas la situación del grupo familiar reviste un significativo grado de vulnerabilidad y que, en definitiva, el cumplimiento de la orden de expulsión de la actora del territorio nacional, con prohibición de forma manifiesta que dicho peligro de desamparo no es hipotético ni meramente

conjetal, 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. [L]a 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 asistencia que se revela fundamental para su desarrollo integral, ya que no solo gozan de una vivienda digna y se encuentran regularmente escolarizados en el sistema de educación pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sino que además [...] y, por intermedio de su madre, ven cubiertas sus necesidades alimentarias a través del comedor comunitario” (considerando 14).

“[L]a 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 invocado por la recurrente al requerir en sede administrativa la dispensa por motivos de reunificación familiar. Una adecuada consideración de este principio de jerarquía constitucional exigía que la cámara examinara las circunstancias particulares que surgen de las constancias de la causa y dan cuenta de la situación de extrema vulnerabilidad en la que se hallan esos niños y niñas, del altísimo grado de dependencia que tanto en el campo afectivo como material tienen respecto de su madre y del consecuente riesgo cierto de desamparo que en tales circunstancias la expulsión ordenada conlleva; y, sobre esa base, valorara la importancia esencial que para la satisfacción de sus necesidades básicas reviste el vínculo que mantienen con su progenitora en su actual centro de vida, a los efectos de garantizar que la medida que en definitiva se adopte no conculque sus derechos fundamentales. [L]a noción de ese ‘interés superior’ imponía examinar las particularidades del caso contemplando, con especial cuidado y en su máxima extensión, la situación real de las niñas y los niños involucrados, atendiendo a aquella solución que, dentro de las alternativas posibles, les resulte, en cuanto sujetos de preferente protección constitucional, de mayor beneficio” (considerando 15).

“No pueden pasarse por alto las circunstancias examinadas en el sub lite, en las que se encuentra involucrado el interés superior del niño en cuestiones vinculadas a la materia migratoria. En este orden de ideas, es preciso recordar que el Tribunal ha sostenido que en los procesos referentes a grupos que por mandato constitucional deben ser objeto de preferente tutela por su condición de vulnerabilidad (como lo es el de los niños), o bien que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos, 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” (considerando 17).

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de queja - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Dictamen - Defensoría General Adjunta de la Nación

3.2. Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Manzaba Cagua”. Causa N° 49605/2018. 10/5/2022.

HECHOS

Una mujer de nacionalidad ecuatoriana había sido condenada a una pena de dos años y seis meses de prisión por el delito de tenencia simple de estupefacientes. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones declaró irregular su permanencia en el país, ordenó su expulsión y prohibió su reingreso con carácter permanente. El juzgado interviniente hizo lugar a lo declarado por la Dirección Nacional de Migraciones. Contra esa decisión, la mujer -con la asistencia de la Comisión del Migrante- interpuso un recurso judicial. Entre sus argumentos, sostuvo que la condena impuesta no se encontraba contemplada dentro de las causales de expulsión del artículo 29, inciso c, de la ley N° 25.871. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso, revocó la sentencia y declaró la nulidad de las disposiciones impugnadas. Para decidir de esa manera, consideró que la condena no alcanzaba el mínimo de tres años que establecía el artículo 29, inciso c, de la ley N° 25.871. La Dirección Nacional de Migraciones interpuso un recurso extraordinario federal. En su presentación, destacó que el delito cometido pertenecía a una categoría especial y no requería un monto mínimo de pena. Sobre ese aspecto, señaló que la sentencia se apartaba de las normas aplicables al caso y resultaba arbitraria. A su vez, agregó que la decisión impedía el ejercicio de sus facultades discrecionales.

DECISIÓN

La Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró admisible el recurso extraordinario y confirmó la sentencia apelada (ministros Maqueda, Lorenzetti, Rosatti y Rosenkrantz).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Estupefacientes. Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas. Ley de estupefacientes.

“[E]n el artículo 14, primer párrafo, de la ley 23.737 se dispone que ‘Será reprimido con prisión de uno a seis años y multa de trescientos a seis mil australes el que tuviere en su poder estupefacientes’. En el segundo párrafo del mismo artículo se prevé que ‘La pena será de un mes a dos años de prisión cuando, por su escasa cantidad y demás circunstancias, surgiere inequívocamente que la tenencia es para uso personal’. En consecuencia, y siguiendo el criterio expuesto por esta Corte en el precedente de Fallos: 341:500 (‘Apaza León’) en el caso no se superaría el plazo de tres (3) años al que hace referencia el artículo 29 de la ley 25.871” (considerando N° 7).

“[R]esulta pertinente mencionar que según la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, aprobada por ley 24.702 el 11 de marzo de 1992 y ratificada por nuestro país el 28 de junio de 1993, el tráfico de estupefacientes es una expresión abarcadora de una amplia gama de conductas que van desde la producción a la entrega de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (véase, artículo 1 inciso m) y párrafos 1 y 2 del art. 3° de la referida Convención). En ese sentido, en materia de extradiciones, esta Corte ha sostenido que el tráfico

ilícito de estupefacientes, cometido por pluralidad de intervinientes en forma organizada, consume los injustos realizados en el iter criminis, en razón de tratarse de las que se denominan ‘infracciones progresivas’ en las que el proceder del agente va recorriendo diferentes infracciones jurídicas de creciente gravedad y respecto de las cuales la punición del grado más avanzado comprende el contenido del injusto de los pasos previos (Fallos: 330:261). También en la causa CSJ 539/2010(46-A)/CS1 ‘Albornoz, Juan Carlos s/ detención preventiva con fines de extradición (asociación ilícita destinada al tráfico de drogas art. 110 del Código Penal Italiano y arts. 73, 74 y 80 de la Ley de Drogas Italiana n° 309/09)’, fallada el 27 de diciembre de 2012, el Tribunal reconoció que el delito se compone de distintas acciones ilícitas, susceptibles, incluso, de desarrollarse en diversas jurisdicciones” (considerando N° 9).

2. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Tráfico de estupefacientes. Tenencia de estupefacientes. Pena. Determinación de la pena. Monto mínimo. Corte Suprema de Justicia de la Nación. Jurisprudencia.

“[N]o hay dudas de que la legislación argentina ha valorado como de altísima importancia el bien jurídico protegido por la ley 23.737. Incluso en el debate parlamentario previo a la sanción de la ley 25.871 se hizo referencia al flagelo del tráfico de drogas. En ese sentido, es preciso tener en consideración que el tráfico de estupefacientes representa una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos, y menoscaba las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad; además de involucrar compromisos internacionales asumidos por el Estado en materia de represión del narcotráfico. En ese marco, resulta razonable interpretar que, en ejercicio de la facultad del Estado de decidir acerca del ingreso, permanencia y salida de extranjeros del territorio nacional, el legislador, al sancionar el artículo 29, inciso c, de la ley 25.871, dispuso que la comisión de un delito referido a cualquiera de las etapas del proceso de tráfico de estupefacientes (almacenamiento, transporte, tenencia con fines de comercialización, etc.) configure una causal de impedimento para la permanencia en el país, independientemente del monto de la condena, teniendo en miras el riesgo que esa actividad representa para la salud pública y la seguridad común” (considerando N° 10).

“[D]ebe tenerse en cuenta que en el mencionado artículo 29 se hace referencia exclusivamente al ‘tráfico de [...] estupefacientes’, por lo que no se advierten razones que justifiquen interpretar que la comisión de cualquier delito vinculado con estupefacientes, en aquellos casos en los que –como en el sub examine– no se probó que el condenado haya tenido intención de comercializar esas sustancias, genere, a los fines migratorios, consecuencias distintas de las que ocasionan otros tipos de delitos. Por ello es razonable sostener una interpretación del artículo 29, inciso ‘c’, de la ley 25.871 según la cual se configura la causal de impedimento para permanecer en el país por la existencia de una condena por tráfico de estupefacientes, más allá del monto de la pena, solo si el delito se refiere a uno de los eslabones de esa actividad, tomando como referencia para su definición a la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988. En consecuencia, en los supuestos en los que la condena se refiera a un delito vinculado con estupefacientes sin relación con el proceso de tráfico de esas sustancias, como ocurre en este caso, resulta aplicable la doctrina establecida por esta Corte en el precedente de Fallos: 341:500 (‘Apaza León’)” (considerando N° 11).

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Contesta traslado - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal

3.3. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Quispe Ramírez”. Causa N° 12037/2020. 24/11/2023.

HECHOS

Una persona migrante obtuvo su residencia permanente en el país en 2013. En 2017, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) canceló su radicación, ordenó su expulsión del país y le prohibió reingresar de forma permanente. Para decidir de esa manera, tuvo en cuenta que había sido condenada por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de la Ciudad de Buenos Aires a la pena de cinco años de prisión por el delito de comercialización de sustancias estupefacientes, en calidad de coautora. Luego, la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación en representación de la mujer interpuso un recurso administrativo contra esa medida. En su presentación, señaló que la situación de la persona no enmarcaba en el artículo 62 de Ley Nacional de Migraciones N° 25.871, porque la pena que se le había impuesto no superaba los cinco años que preveía esa norma. Sin embargo, la DNM rechazó el pedido. Por esta razón, la Comisión del Migrante interpuso un recurso judicial. En ese marco, el juez de primera instancia hizo lugar al planteo. En consecuencia, la Dirección Nacional de Migraciones apeló.

DECISIÓN

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el recurso presentado por la DNM y, por lo tanto, confirmó la sentencia de primera instancia (jueza Caputi y jueces López Castiñeira y Márquez).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Derecho de defensa. Principio de legalidad.

“[E]n ese sentido, resulta menester puntualizar que la letra del artículo 62 inciso ‘b’ de la LNM no realiza la disquisición del artículo 29 inciso ‘c’ respecto de la categoría del delito implicado (cfr. tráfico de armas, de personas, de estupefacientes o por lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas) sino que se limita a establecer dos requisitos para cancelar la residencia permanente: la existencia de una ‘condena judicial en la República por delito doloso que merezca pena privativa de libertad mayor de cinco (5) años o registrase una conducta reiterante en la comisión de delitos’. Por ello, donde el legislador no diferencia ni especifica nada en lo relativo al tipo de delito, no corresponde que esta Sala lo haga”.

“[C]abe señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, si bien refiriéndose al art. 29 inc. ‘c’ LNM (en su redacción original) se ha pronunciado sobre la interpretación que debe hacerse respecto de la expresión ‘merezca’ contenida tanto en ese dispositivo normativo como en el art. 62 inc. ‘b’ LNM, en el precedente ‘Apaza León, Pedro Roberto cl EN - DNM disp. 2560/1 (exp. 39.845/09) s/ recurso directo para juzgados’, sentencia del 8/5/18. [E]n dicho precedente, específicamente en el Considerando 6º in fine, al analizar la interpretación del artículo 29, inciso “c” de la Ley N° 25.871, el Alto Tribunal

especificó, en cuanto aquí interesa y respecto del alcance de la expresión ‘merezca’, que ‘[d]e acuerdo con este inciso quien en el país o en el exterior haya sufrido condena penal –o tuviera antecedentes– por alguno de los delitos mencionados, o por delitos cuya pena mínima en la legislación argentina esté prevista en tres o más años de prisión, encuadraría en la causal impeditiva reglada en la norma’. Así las cosas, en la medida en que igual expresión contiene el artículo 62, inciso ‘b’, de la norma (en su redacción original y actual), la interpretación efectuada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en ‘Apaza León’ resulta plenamente aplicable en la especie, ya que no resulta razonable interpretar las previsiones contenidas de una manera más estricta a quienes les fue otorgada la residencia respecto de quienes no”.

“En este entendimiento, teniendo en cuenta que el artículo 62, inciso ‘b’, de la Ley de Migraciones (en su redacción original y actual) establece [...] dos supuestos para que proceda la cancelación de la residencia y la expulsión de la persona extranjera: a) una condena superior a cinco (5) años de prisión; y b) una conducta delictiva reiterante; cabe concluir que en el caso de marras no se configura ninguno de dichos supuestos, en tanto –de conformidad con los criterios sentados por el Máximo Tribunal– el delito por el cual fue condenada la actora no posee una pena mínima en la legislación argentina prevista en cinco o más años de prisión”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Contesta agravios - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.4. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Barrera Carranza”. Causa N° 3595/2018. 18/10/2023.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad peruana había sido condenado en dos oportunidades, por los delitos de hurto simple y robo en grado de tentativa. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones declaró irregular su permanencia en el país, ordenó su expulsión y prohibió su reingreso por el plazo de ocho años. Para resolver de esa manera, aplicó la causal de expulsión del artículo 29, inciso c de la ley N° 25.871. Contra esa decisión, la persona –asistida por la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación– interpuso un recurso judicial. El juzgado de primera instancia lo desestimó. Entre sus argumentos, expresó que la reiteración de los delitos cometidos encuadraba en los impedimentos previstos por la normativa para permanecer en el país. La Cámara confirmó la sentencia de la anterior instancia. Contra esa decisión, el actor interpuso recurso extraordinario federal, que fue declarado inadmisibles. Por lo tanto, presentó una queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En ese incidente, hizo lugar a la queja, declaró procedente el recurso extraordinario y revocó la sentencia de segunda instancia. Asimismo, ordenó que volvieran los autos al tribunal de origen para que se dictara un nuevo fallo.

DECISIÓN

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, por unanimidad, hizo lugar al recurso de apelación interpuesto por el actor, y de ese modo declaró la nulidad de las disposiciones atacadas (jueza Caputi y jueces López Castiñeira y Márquez).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Motivación del acto administrativo. Control judicial. Antecedentes penales. Reincidencia. Principio de legalidad.

“[L]a intervención del órgano judicial se encuentra limitada al control de legalidad, debido proceso y de razonabilidad del acto motivo de impugnación (conf. art. 89, LNM). En ese sentido la legalidad de la decisión implica la validez de sus elementos constitutivos, entre los cuales figura el de los antecedentes fácticos o causa. Esta constituye un requisito esencial del acto conforme el art. 7 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos en cuanto exige, con carácter necesario, que ellos se sustenten en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable. [E]n consecuencia, en aquellos casos en que el acto administrativo careciera de ‘causa’, el artículo 14 de la ley 19.549 prevé -entre otros supuestos- la nulidad absoluta e insanable del mismo. [L]a ‘motivación’ es la explicitación de la ‘causa’: esto es, la declaración de cuáles son las razones y circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a dictar el acto, o sea sus motivos o presupuestos; es la exposición y argumentación fáctica y jurídica con que la administración debe sostener la legitimidad y oportunidad de la decisión tomada. Por ello es el punto de partida fundamental para el juzgamiento de esa legitimidad”.

“[E]l acto administrativo primigenio –que ordenó la expulsión del aquí accionante– adolece de deficiencias o vicios que, además de proyectarse naturalmente en su motivación, sellan su nulidad absoluta e insanable”.

“[A]l momento del dictado de la Disposición de referencia, la DNM tenía conocimiento de las condenas aludidas, por lo que hizo mérito en la conducta delictual reiterante del causante a fin de considerar que la misma se subsumía en el art. 29 inc. ‘c’ LNM. Al momento del dictado de la Disposición SDX N° 132579, del 22/5/15, la DNM tenía conocimiento, según surge de estos autos, de las condenas a nueve (9) meses de prisión de efectivo cumplimiento en orden al delito de robo en grado de tentativa y a un (1) mes y diecinueve (19) días de prisión de efectivo cumplimiento por ser responsable del delito de hurto simple; con lo que, como se vio, la DNM hizo mérito en la conducta delictual reiterante del Sr. Barrera Carranza a fin de considerar que la misma se subsumía en el art. 29 inc. ‘c’ LNM. Sin embargo, como se observa de la letra del aludido dispositivo legal en su redacción aplicable al caso, el mismo no prevé como objeto de reproche migratorio –y, consecuentemente, impida el ingreso y permanencia en el país– la conducta reiterante en la comisión de delitos. Por lo demás, se aprecia lo propio en el decreto reglamentario N° 616/10, en lo que a dicho dispositivo de la LNM respecta. [E]l acto primigenio que ordenó la expulsión del accionante del territorio nacional, prohibiéndole su reingreso por 8 años, no se encuentra debidamente fundado en derecho, pues, más allá de que alguna previsión normativa pudiere ser aplicable al supuesto de hecho contemplado en autos –tal como lo hizo el Sr. Juez a quo al remitir a lo decidido por la Sala I del fuero in re ‘Roa Restrepo’, el que fue dejado sin efecto por la C.S.J.N. y cuya doctrina justamente propició aplicar en autos–, el dispositivo elegido y expresamente invocado para sustentar el acto expulsivo, no se ajusta a las circunstancias del caso”.

“[S]in perjuicio que lo hasta aquí señalado conlleva la declaración de nulidad de los actos administrativos impugnados, a todo evento y con el fin de agotar la cuestión, cabe tener presente que, aun si por vía de hipótesis se estimara que la DNM en rigor entendió que debían analizarse individualmente las condenas respecto de las cuales tenía conocimiento a momento del dictado de la Disposición, concluyendo que en cualquier caso la situación del migrante se subsumía en el art. 29 inc. ‘c’ LNM, téngase presente que, sea cual fuere la que se tome como referencia, tales antecedentes no alcanzan el mínimo legal exigido por la norma migratoria para sustentar la decisión”.

“Conforme los lineamientos de la CSJN en ‘Apaza León, Pedro Roberto c/EN - DNM disp. 2560/11 (exp. 39.845/09) s/recurso directo para juzgados’, sentencia del 8/5/18 (expte. n° CAF 46.527/2011/CA1-CS1). El Alto Tribunal especificó, respecto del alcance de la expresión ‘merezca’ del artículo 29 inc. c) , que ‘[d]e acuerdo con este inciso quien en el país o en el exterior haya sufrido condena penal -o tuviera antecedentes- por alguno de los delitos mencionados, o por delitos cuya pena mínima en la legislación argentina esté prevista en tres o más años de prisión, encuadraría en la causal impeditiva reglada en la norma’. Si por vía de hipótesis se estimara que la DNM en rigor entendió que debían analizarse individualmente las condenas respecto de las cuales tenía conocimiento a momento del dictado de la Disposición SDX N° 132579, concluyendo que en cualquier caso la situación del [hombre] se subsumía en el art. 29 inc. ‘c’ LNM, téngase presente que, sea cual fuere la que se tome como referencia, tales antecedentes no alcanzan el mínimo legal exigido por la norma migratoria para sustentar la decisión”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de queja - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.5. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Falcón Ríos”. Causa Nº 63698/2019. 5/9/2023.

HECHOS

Una mujer de nacionalidad paraguaya residía en Argentina desde el año 2006. Había tenido cuatro hijos en el país y estaba a cargo de tres de ellas, que eran menores de edad. Con posterioridad, la mujer fue condenada a la pena de cuatro años de prisión por el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización. Por esa razón, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia, ordenó su expulsión y le prohibió el reingreso al territorio nacional con carácter permanente. Contra lo decidido, la mujer presentó un recurso en sede administrativa. En su presentación, sostuvo que se ocupaba de manera exclusiva de los cuidados y manutención de sus hijas. A su vez, indicó que todas estaban escolarizadas y habían formado lazos afectivos en su lugar de residencia. Por lo tanto, señaló que si se la obligaba a regresar, se desintegraría el grupo familiar y sus hijos quedarían en una situación de desprotección. Sin embargo, la DNM rechazó el planteo. Entre sus argumentos, destacó que la naturaleza del delito que había cometido impedía aplicar la excepción prevista por la última parte del artículo 29 de la Ley Nacional de Migraciones Nº 25.871 por motivos de reunificación familiar o razones humanitarias. En consecuencia, con la asistencia de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, la mujer interpuso un recurso judicial. El juzgado interviniente hizo lugar a lo solicitado. En ese sentido, consideró que la DNM había valorado los antecedentes penales de la mujer, pero no el impacto que la expulsión de la mujer tendría en sus hijos, lo que afectaba su interés superior. Por su parte, la DNM apeló lo resuelto.

DECISIÓN

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el recurso de apelación y confirmó lo resuelto en la anterior instancia (juezas Do Pico y Heiland, y juez Facio).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Vulnerabilidad. Derecho a la reunificación familiar. Niños, niñas y adolescentes. Interés superior del niño.

“[E]sta sala ha dicho que el concepto de ‘reunificación familiar’, que remite a la noción de ‘unidad familiar’ o ‘vida en familia’, traducido explícitamente en un derecho, en términos convencionales — artículos 11.2, 17.1, 17.4, 19 de la CADH, y artículo VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre— y legales —artículos 3º, inciso ‘d’, 10, 29, 62 y 70 de la ley 25.871—, no concierne únicamente a la situación de la persona extranjera expulsada sino también a la situación —aquí dada— de las niñas y los niños que componen la familia”.

“[L]os agravios formulados por la DNM no pueden prosperar, por tres razones que se encuentran inescindiblemente unidas entre sí: [E]l interés superior de las niñas [...] y el niño [...], su protección especial, y los derechos a la preservación y al fortalecimiento del núcleo familiar. [L]as constancias de la causa, especialmente los informes sociales, que acreditan: El alto grado de dependencia de las niñas y el niño menores de edad para su subsistencia y desarrollo tanto en el plano psicológico y emocional,

como económico con la señora Falcón Ríos en la familia monoparental que integran. El significativo grado de vulnerabilidad del grupo familiar. El riesgo cierto y concreto de que las niñas y el niño menores de edad queden en situación de desamparo frente a la expulsión de la actora del territorio nacional con prohibición de regreso con carácter permanente. La gravedad de que las niñas y el niño, de nacionalidad argentina, abandonen el territorio nacional junto con su madre, dado que aquí poseen una contención fundamental para su desarrollo integral, ya que no solo gozan de una vivienda digna, sino que se encuentran regularmente escolarizados en el sistema de educación pública nacional y por medio de sus madre, que es su única contención familiar, ven cubiertas sus necesidades alimentarias. [L]a falta de ponderación de la Dirección Nacional de Migraciones en el caso del principio constitucional del interés superior del niño”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Contesta agravios - Defensoría Pública Oficial ante los Juzgados Federales de Ejecuciones Fiscales Tributarias

3.6. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “De Almeida”. Causa Nº 25164/2012. 15/6/2023.

HECHOS

La Dirección Nacional de Migraciones (DNM) ordenó la expulsión de una persona migrante que vivía en Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires. Contra dicha orden la persona presentó un recurso en sede administrativa, que fue rechazado. En consecuencia, con el patrocinio de la Defensoría Oficial con competencia ante el Juzgado Federal de Lomas de Zamora, interpuso una demanda para que se reviera el acto administrativo de expulsión. En ese sentido, realizó la presentación ante la delegación de Almirante Brown de la DNM, ya que el DNU Nº 70/2017 establecía que el organismo debía ingresar la demanda en el fuero correspondiente dentro del plazo de tres días. Sin embargo, la DNM envió a sortear la demanda en el fuero Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal, por lo que el expediente quedó radicado en ese fuero.

En ese contexto, el actor nunca tomó conocimiento de la conformación del expediente. Con posterioridad, la DNM planteó la caducidad de la instancia, dado que habían transcurrido seis meses sin impulso de la causa. Por su parte, el actor planteó la nulidad de todo lo actuado. Sobre ese aspecto, manifestó que la DNM había radicado el expediente en una jurisdicción incorrecta, lo que había afectado su derecho de defensa. A su vez, pidió que se rechazara el planteo de caducidad. Sin embargo, la jueza hizo lugar al planteo de la demandada. Ante esa situación, el accionante interpuso un recurso de apelación. Entre sus argumentos, señaló que lo resuelto vulneraba su derecho a un juez natural, así como también su acceso a la justicia y a un recurso efectivo.

DECISIÓN

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal admitió el recurso, revocó la resolución apelada y ordenó a la jueza de la anterior instancia que se expidiera respecto de las cuestiones previas planteadas por el actor (jueza Caputi y jueces Márquez, y López Castiñeira).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Nulidad de actos administrativos. Caducidad de la instancia. Competencia territorial. Juez competente. Derecho de defensa. Dirección Nacional de Migraciones.

“[C]ompulsadas las actuaciones, se advierte que, tal como planteara el apelante, por el pronunciamiento recurrido la señora magistrado de grado trató y admitió el acuse de perención de la instancia formulado por la DNM, sin expedirse —en forma previa y como era menester— en punto a los distintos argumentos introducidos por el migrante al fin que se declara la nulidad de lo actuado, con fundamento en la inadecuada radicación de la causa —por incompetencia territorial del juzgado en el que fue presentada—, el cercenamiento de su derecho de defensa y la garantía relativa al juez natural, así como la nulidad del procedimiento establecido en el artículo 69, septies, tercer párrafo del decreto 70/2017; cuestiones que, por elementales razones de orden lógico-jurídico, debieron necesariamente ser abordadas y decididas con prelación. Es decir, al fin de poder tratar el acuse de caducidad de la instancia introducido por la DNM, debieron primeramente ser analizados y resueltos los planteos antes delimitados, de índole nulificante con base en la incompetencia de jurisdicción y consiguiente

vulneración del derecho de defensa, que fueran articulados por el migrante, para luego —en caso de ser desestimados—, analizar el acuse de perención. Tal omisión, determina la revocación de la decisión adoptada y la necesidad de adecuar el trámite de la causa, requiriendo que la señora jueza de grado se pronuncie respecto de los planteos introducidos por el migrante al tiempo de contestar el traslado del acuse de caducidad; para finalmente, en función de lo que al respecto decida, de corresponder, dilucidar las restantes cuestiones sujetas a su consideración”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.7. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Villalba Encina”. Causa N° 2380/2019. 1/6/2023.

HECHOS

Una persona migrante vivió muchos años en el país y tuvo cuatro hijos. En 2012 obtuvo su radicación permanente. Luego, fue condenado a la pena de 5 años y 4 meses de prisión por ser considerado autor del delito de homicidio en grado de tentativa. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) canceló su residencia permanente en el territorio nacional, ordenó su expulsión del país y prohibió su reingreso con carácter permanente, en los términos del artículo 62 inciso c) de la Ley N° 25.871 modificada por el DNU N° 70/2017. En consecuencia, la Comisión del Migrante interpuso un recurso jerárquico, que fue rechazado por la DNM. Por esa razón, la Comisión del Migrante interpuso un recurso judicial. En esa oportunidad señaló que no había transcurrido el plazo de dos años previsto por la normativa para que la DNM pudiera dictar el acto de cancelación de permanencia y expulsión. Asimismo, sostuvo que no se había tenido en cuenta la dispensa requerida por reunificación familiar. En ese marco, el juez de primera instancia rechazó el recurso. Contra lo decidido, la defensa pública presentó un recurso de apelación.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso y, por lo tanto, revocó la sentencia apelada y declaró la nulidad de las Disposiciones de la Dirección Nacional de Migraciones (jueces Treacy, Alemany. y Fedreani).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Ley aplicable. Derecho a la reunificación familiar. Dirección Nacional de Migraciones. Motivación del acto administrativo.

“[E]n lo relativo al primer agravio de la apelante referido a la ley aplicable a la controversia, es preciso recordar que así como las normas de índole procesal son de aplicación inmediata a los juicios en trámite, en tanto no invaliden actuaciones anteriores, el derecho sustantivo debe ser analizado, por principio, a la luz de la normativa vigente al momento del acaecimiento de los hechos en debate [...] salvo la hipótesis en que fuera procedente aplicar una norma sancionatoria más benigna (conf. doctrina de Fallos 329:1053)”.

“Es que así como no resulta admisible que la dilación de la Administración en el dictado del acto expulsorio resuelva la suerte del derecho aplicable al caso [...] tampoco lo es que el transcurso de cierto tiempo entre el dictado de la condena penal y la primera comunicación a la autoridad migratoria derive en la aplicación de una regla modificada –más perjudicial para la situación del migrante– que lleve a la expulsión de la persona migrante, cuando la misma norma en su formulación original, vigente al tiempo de la condena no traía aparejada esa consecuencia”.

“[C]omo surge de las presentes actuaciones, la Disposición [...] se dictó cuando el actor aún se encontraba cumpliendo su condena (que en principio vencía a comienzos del año 2021) es decir, contraviniendo la letra misma de la norma antes mencionada (en su redacción original, tal como debió

ser aplicada en el caso), lo cual constituye otro vicio insalvable en el elemento causa (art. 7, inc. b), Ley Nº 19.549)”.

“[R]esultaba imprescindible, entonces, que la autoridad administrativa motivara adecuadamente el acto a dictar, atendiendo a las circunstancias alegadas y comprobadas en relación con los objetivos propuestos en los artículos 3º y 10º de la Ley Nº 25.871 de Política Migratoria Argentina relativos a garantizar el ejercicio del derecho a la reunificación familiar (art. 14, inc. e] de la Ley Nº 19.549). No bastaba, a ese efecto, una contestación automática y no circunstanciada de la Administración al pedido de dispensa como la que se obtuvo, que omitió ponderar el sustrato fáctico del caso. En este orden, cabe recordar que la dispensa prevista en la Ley Nº 25.871 no puede ser denegada en base a consideraciones genéricas y abstractas, formuladas de un modo tal que podrían ser aplicables a todos los casos por igual, de manera estereotipada y sin una explicación razonada de las circunstancias y de los intereses que están en juego en cada caso”.

“Tanto más grave resulta en este caso la señalada despreocupación de la Administración en la motivación del rechazo de la dispensa cuanto que resulta evidente la intención del legislador de exigir un escrutinio más estricto para la decisión de expulsión de las personas migrantes ya radicadas en el país. En efecto, a diferencia de lo previsto en el artículo 29 in fine, del texto del artículo 62 surge que bajo ciertas circunstancias –entre las que se cuenta el hecho de que el extranjero sea padre de un argentino– la ley llega incluso a hacer obligatoria la eximición por dispensa de la expulsión de personas con radicación anterior al hecho que daría lugar a su extrañamiento”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.8. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV. “Altuve Hernández”. Causa Nº 58767/2019. 14/2/2023.

HECHOS

Una mujer de nacionalidad venezolana que vivía en Argentina solicitó que se le reconociera su condición de refugiada. Con posterioridad, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) determinó que su situación en el país era irregular, por lo que dictó una orden de expulsión y le prohibió reingresar por diez años. Para decidir así, evaluó que la mujer tenía antecedentes penales en su país de origen. Por esa razón, sostuvo que debía aplicarse el impedimento de ingreso dispuesto por el artículo 29 inciso c de la Ley Nacional de Migraciones Nº 25.871. Contra esa orden, la mujer –con la asistencia de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación– interpuso un recurso judicial que fue desestimado en primera instancia. Frente a esa decisión, presentó un recurso de apelación. Entre sus argumentos, señaló que no se había realizado un control judicial suficiente de la legitimidad y razonabilidad del acto de expulsión. Asimismo, planteó que se debía suspender lo ordenado porque la mujer había petitionado refugio.

DECISIÓN

La Sala IV de la Cámara Contencioso Administrativo Federal, por unanimidad, admitió el recurso interpuesto por la Comisión del Migrante. Por lo tanto, revocó la sentencia apelada y dejó sin efecto la expulsión del territorio nacional (jueces Morán y Vincenti).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Delitos. Reincidencia. Ley aplicable.

“[S]in perjuicio de que la extranjera resultó indudablemente condenada en su país natal, en el *sub discussio* no se verifica el segundo presupuesto de validez para la configuración del impedimento estipulado en el art. 29, inc. c, de la ley 25.871. [E]l delito endilgado a la Sra. [...] encuentra su correlato nacional en la ley 19.356, regulatoria del régimen penal cambiario vernáculo, En su artículo siguiente, el plexo normativo en cuestión indica que tales conductas `serán sancionadas con: a) Multa de hasta DIEZ (10) veces el monto de la operación en infracción, la primera vez’. [U]na vez comprobada la reincidencia en la materia, el régimen prevé penas de prisión que presentan como piso el año de prisión, y que ascienden hasta los cuatro años —primera reincidencia (art. 2º, inc. b)—, o bien, ocho años —segunda reincidencia (art. 2º, inc. c)—; con algún atenuante en la escala penal en supuestos de multa inicial de escaso monto —vale decir, un mes a cuatro años de prisión— (art. 2º, inc. d). Por lo tanto, el delito perpetrado por la extranjera únicamente hubiese sido pasible de sanción pecuniaria en la República Argentina, toda vez que no se advierte configurada —ni la sentencia penal venezolana lo destaca— una hipótesis de reincidencia en su obrar delictual cambiario”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.9. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Loiacono”. Causa Nº 31358/2015. 12/5/2022.

HECHOS

En 1953 un hombre ingresó al país junto a su familia, provenientes de Italia. Tiempo después, obtuvo la residencia permanente. Luego, fue condenado a veinte años de prisión por el delito de homicidio en ocasión de robo. En 1992, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) ordenó su expulsión. Para decidir así, consideró que el hombre había permanecido en Argentina desde 1980 y que no había motivos que lo exceptuaran de lo resuelto. Con posterioridad, el hombre obtuvo la libertad condicional y fijó un domicilio en el que vivía con sus hermanos. No obstante, en 2011 la DNM solicitó en sede judicial que se retuviera al hombre. Pese a que el hombre –con la asistencia de la defensa pública– presentó un recurso administrativo, el organismo lo rechazó. En ese marco, el hombre pidió al juez interviniente que dispusiera la nulidad de las resoluciones de la DNM. Remarcó que había podido tramitar el documento nacional de identidad y una jubilación. El juzgado hizo lugar a lo requerido. En ese sentido, evaluó el largo período de residencia del hombre en el país. Por su parte, la DNM interpuso un recurso de apelación.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el recurso interpuesto por la demandada y declaró la nulidad de las disposiciones dictadas (jueces Treacy, Fedriani y Alemany).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Residencia. Residencia permanente. Control de razonabilidad. Derecho a la reunificación familiar. Arraigo. Motivación del acto administrativo. Nulidad. Plazo razonable.

“En las condiciones señaladas, se advierte que la autoridad administrativa no ha motivado adecuadamente las Resoluciones [...], lo cual acarrea su nulidad por adolecer de vicios en uno de sus elementos esenciales (art. 14, inc. b) de la Ley Nº 19.549). [L]a autoridad migratoria omitió realizar el pertinente juicio de ponderación (y por lo tanto, de razonabilidad) tomando en consideración los elementos probatorios acompañados por el recurrente en relación con los objetivos propuestos en los artículos 3º y 10º de la Ley Nº 25.871 de Política Migratoria Argentina relativos a garantizar el ejercicio del derecho a la reunificación familiar en sentido lato, motivando suficientemente los actos atacados. La contestación automática y no circunstanciada de la Administración al pedido de dispensa omitió ponderar el sustrato fáctico del caso, que incluye elementos acreditados tales como la permanencia del actor en el país por 62 años [...]; el hecho de que arribó con ocho años de edad y pasó prácticamente la totalidad de su vida en el país; que tiene en la actualidad 77 años de edad; que percibe un haber de pasividad de la ANSES; que cuenta con un documento nacional de identidad expedido por el Ministerio del Interior (en cuya órbita se desenvuelve la demandada) en el año 2010; que no posee reproches posteriores al cumplimiento de la pena por la que se pretende expulsarlo y que incluso ya ha operado la caducidad registral de aquella condena. Además, tampoco hay alusión alguna a que convive con la

que es presumiblemente [...] su única familia cercana (de cuyo sostén depende); y que inclusive – también según el actor, pero sin que fuese desconocido por la accionada– el resto de su familia se encontraría en el país pues su padre habría inmigrado junto con sus ocho hermanos”.

“[N]o hay tampoco referencia alguna a la evaluación del hecho de que la expulsión del país en este caso supondría el destierro del actor más que su expulsión, pues se buscaría devolverlo a un país con el que verosímilmente (a la luz de las circunstancias comprobadas) alega no tener absolutamente ningún vínculo y cuyo idioma desconoce por completo. [L]as escuetas consideraciones de los actos involucrados que remiten, en rigor, a la decisión original en la que, como se vio, la dispensa fue rechazada en una línea y considerando una fecha de radicación en el país veintisiete años posterior a la verdadera revelan que la autoridad administrativa no se expidió de manera concreta y circunstanciada sobre el grado de afectación y vulnerabilidad que la medida adoptada puede provocar en la vida del demandante. En particular, la demandada no ha tomado en consideración que el núcleo familiar del actor se encuentra radicado en el país, no se ha verificado la situación en la que se esas personas encuentran, ni el impacto que la medida de expulsión podría provocar en el actor por la falta de esas personas, ni la dependencia –tanto material como afectiva– que con éstas mantiene el demandante. Asimismo, tampoco se valoró el tiempo que se ha prolongado la residencia del [actor] en el país (más de 67 años al tiempo de este pronunciamiento); el tiempo que ha transcurrido desde que cometiera el delito reprochado (más de 30 años) y la conducta desplegada durante ese período de tiempo”.

“Tanto más grave resulta en este caso la señalada despreocupación de la Administración cuanto que resulta evidente la intención del legislador de exigir un escrutinio más estricto para la decisión de expulsión de las personas migrantes ya radicadas en el país. Por ejemplo, surge del texto del artículo 62 que bajo ciertas circunstancias –que, cierto es, no están presentes en el caso- la ley llega incluso a hacer obligatoria la eximición por dispensa de la expulsión de personas con radicación anterior al hecho que daría lugar a su extrañamiento. En este sentido, el tono imperativo del anteúltimo párrafo del artículo 62 contrasta con el tenor facultativo de la potestad del artículo 29 in fine, concebida para situaciones de rechazo en frontera o expulsión de migrantes sin radicación”.

“No obstante, es preciso llamar la atención igualmente sobre un último aspecto del caso que abona la declaración de nulidad del último acto cuestionado: el enorme lapso de tiempo transcurrido desde el dictado del acto de expulsión del actor sin que la autoridad migratoria realizara actos tendientes a su ejecución”.

“La inercia de la demandada en la ejecución del acto resulta tanto más llamativa en el caso cuanto que el actor parece haber conservado el mismo domicilio desde el inicio de las actuaciones administrativas. A pesar de ello, no hay constancias en las actuaciones de ninguna diligencia realizada por la autoridad migratoria desde la liberación del actor hasta su presentación voluntaria en la DNM a finales del año 2009, a efectos de dar con él para hacer efectiva la expulsión. [N]o puede la autoridad, una vez firme el acto expulsorio, aplazar *sine die* su ejecución –cuando ella dependa exclusivamente de su arbitrio y no se haya tornado imposible por la evasión del particular, sino a riesgo de tornar ilusoria la garantía del plazo razonable que debe acompañar a toda imputación, aún en el ámbito del derecho administrativo sancionador, y hasta la ejecución de la sanción impuesta (arg. art. 18, CN; art. 8, inc. 1, CADH) de manera de hacer cesar en definitiva ese ‘estado de ansiedad e inseguridad’ que la acusación o la sanción no efectivizada generan por igual”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Contesta agravios - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.10. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Moncada Carbajal”. Causa Nº 39847/2019. 19/11/2021.

HECHOS

Una persona migrante de origen peruana perteneciente al colectivo LGBTIQ vivía en Argentina. Con posterioridad, fue condenada a seis meses de prisión en suspenso por el delito de suministro gratuito de estupefacientes de manera ocasional, previsto en el artículo 5 inciso e) último párrafo de la ley 23.737. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia en el territorio nacional, dispuso su expulsión y le prohibió reingresar de manera permanente. En ese marco, la mujer interpuso un recurso contra el acto administrativo de expulsión, que fue rechazado. Luego, presentó un recurso ante la justicia. Allí, alegó que como integrante de la comunidad LGBTIQ, se vería expuesta a violencia en caso de regresar a Perú y solicitó una dispensa por razones humanitarias. Asimismo, planteó la inconstitucionalidad del Decreto N°70/2017 por afectar sus derechos fundamentales. El juzgado de primera instancia consideró que se encontraba cumplido uno de los impedimentos previstos en la Ley Nacional de Migraciones, denegó la dispensa y rechazó el recurso. En consecuencia, la migrante presentó un recurso de apelación.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso, revocó la sentencia apelada, y declaró la nulidad de las disposiciones emitidas por la Dirección Nacional de Migraciones. Por último, dispuso la devolución de la causa al organismo demandado para que dicte un nuevo acto (jueces Treacy, Alemany y Fedriani).

ARGUMENTOS

1. Expulsión de extranjeros. Migrantes. Interpretación de la ley. Estupefacientes. Tráfico de estupefacientes. Suministro de estupefacientes.

“[En sus precedentes, esta Sala] señaló que [el artículo 29, inciso c) de la ley 25.871] se refiere específicamente a determinados delitos (tráfico de armas, de personas y de estupefacientes, lavado de dinero e inversiones en actividades ilícitas), así como -genéricamente- a delitos que merezcan para la ley argentina una pena privativa de la libertad de 3 años. Ello así, pues la interpretación que impidiera el ingreso o permanencia en el país, privaría de sentido a la parte final del inciso c) del artículo 29 de la Ley N° 25.871, y los demás impedimentos contempladas en el artículo 29; pues tales previsiones legales resultaban superfluas si bastara con cualquier condena para fundar el impedimento de ingreso o permanencia en el país (conf. art. 29 incs. f) y g) de la Ley N° 25.871, en su texto original)”.

“[D]e las constancias administrativas surge que la actora había sido condenada a la pena de 6 meses de prisión en suspenso en razón del ‘delito previsto y reprimido por el art. 5, inciso e), último párrafo, de la Ley 23.737’. Es decir, aquel que establece que ‘En el caso del inciso e) del presente artículo, cuando la entrega, suministro o facilitación fuere ocasional y a título gratuito y por su escasa cantidad y demás circunstancias, sugiere inequívocamente que es para uso personal de quien lo recepta, la pena será de seis (6) meses a tres (3) años de prisión y, si correspondiere, serán aplicables los artículos 17, 18 y 21”’.

“[E]n el caso no se acreditó la configuración de la causal objetiva de impedimento para ingresar y permanecer en el país establecida en el artículo 29, inciso c), de la Ley 25.871 [...]. En tal sentido, no basta con señalar en las disposiciones apeladas que la demandante había sido condenada por un delito o que registra un antecedente penal en otro país, sino que debe acreditar que se han cumplido con todos los extremos que establecía el texto original del artículo 29, de la ley 25.871, y su reglamentación”.

“En particular, debía fundamentar por qué razones consideraba aplicable la causal prevista en el artículo 29 de la ley 25.871 - sin las modificaciones establecidas por el Decreto nro. 70/17 -, respecto de una persona sobre la cual había recaído un condena a seis (6) meses de prisión en razón del ‘delito previsto y reprimido por el art. 5, inciso e), último párrafo, de la Ley 23.737’ [...]. Máxime, cuando ni en las disposiciones cuestionadas ni al contestar los agravios ante esta Alzada la Dirección Nacional de Migraciones invocó que el delito por el cual la actora fue condenada sea equivalente al de ‘tráfico de estupefacientes’, tal cual se establece en el artículo mencionado precedentemente. Asimismo, y en caso contrario, la condena aplicada a la recurrente no supera el mínimo de 3 años establecido en artículo 29, inciso c), de la ley 25.871, en los términos referidos en el considerando precedente”.

2. Expulsión de extranjeros. LGBTIQ. Debido proceso. Motivación. Deber de fundamentación. Vulnerabilidad.

“En consecuencia, y en virtud de lo señalado, cabe señalar que las autoridades competentes no ponderaron, al momento de examinar la situación migratoria de la demandante, todos los intereses en juego. Es decir valorar, por un lado, la naturaleza y gravedad del delito referido y las razones de orden y seguridad públicas, y, de otro, las razones que informan el principio de no devolución, en los términos del artículo 22, incisos 3º y 8º, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”.

“[C]abe señalar que la dispensa prevista en la última parte del artículo 29 de la ley 25.871, no puede ser denegada en base a consideraciones genéricas y abstractas, formuladas de un modo tal que podrían ser aplicables a todos los casos por igual, de manera estereotipada y sin una explicación razonada de las circunstancias y de los intereses que están en juego en cada caso”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.11. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala III. “Majewski”. Causa N° 40517/2013. 18/11/2020.

HECHOS

Un hombre extranjero contrajo matrimonio con una mujer argentina, con quien vivió en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires durante trece años. El hombre tenía insuficiencia cardíaca, renal, neuropatía, hipertensión y diabetes. La mujer falleció. La Dirección Nacional de Migraciones dictó una disposición mediante la cual dispuso su expulsión por encontrarse en una situación migratoria irregular. Contra esa decisión, el hombre interpuso un recurso jerárquico. En su presentación invocó el derecho de reunificación familiar y la dispensa por razones humanitarias basada en su avanzada edad. Además manifestó que en su país de origen no tenía vínculos ni arraigo alguno y que, de regresar allí, podía encontrarse en una situación grave. Por otra parte señaló que este país había sido el elegido como lugar de residencia por su familia, y que era donde se encontraba enterrada su esposa. La impugnación fue desestimada. Para decidir de esa manera, se señaló que el caso no reunía los extremos exigidos por la normativa. Entonces, la defensa interpuso un recurso judicial directo, que fue rechazado por el juzgado. Contra esa decisión, interpuso un recurso de apelación. En su presentación sostuvo que no se había valorado el estado de salud de su asistido y que en el caso no se había realizado un test de razonabilidad y proporcionalidad.

DECISIÓN

La Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso de apelación, declaró nula la disposición administrativa y devolvió las actuaciones a la Dirección Nacional de Migraciones para que en el plazo de 60 días dictase un nuevo acto (jueces Fernández y Grecco).

ARGUMENTOS

1. Expulsión de extranjeros. Excepciones. Derecho a la reunificación familiar. Facultades discrecionales.

“[L]a Corte Suprema ha señalado que la Ley N° 25.871 tiene como objetivos, en lo que aquí interesa y está en juego, tanto garantizar el ejercicio del derecho a la reunificación familiar [...] como promover el orden internacional y la justicia, denegando el ingreso y permanencia en el territorio argentino a personas involucradas en actos reprimidos penalmente por nuestra legislación [...]. En efecto, el Máximo Tribunal ha reconocido la competencia que le otorga la Ley Nacional de Migraciones a la autoridad de aplicación para admitir, excepcionalmente, por razones humanitarias o de reunificación familiar, a extranjeros que se encuentren comprendidos en algunas de las causales que obstan a su ingreso o permanencia en el país [...]. En este orden de ideas, la jurisprudencia ha sostenido que la previsión contenida en la última parte del artículo 29 de la Ley N° 25.871 sólo puede ser considerada como una facultad discrecional otorgada a la Dirección Nacional de Migraciones, por la que –previa actuación 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’ [...].

A su vez, no puede pasarse por alto que la dispensa en cuestión reviste carácter excepcional y, en razón de ello, debe necesariamente ser apreciada en sentido estricto”.

2. Actos administrativos. Control de razonabilidad. Excepciones.

“[S]e impone recordar que [...] medidas como la recurrida constituyen el ejercicio de un poder propio de la Administración y dentro de ella, la competencia ha sido asignada a un órgano estatal altamente especializado (creado al efecto) cuyos actos han de ser controlados por el Poder Judicial en orden a su razonabilidad, sin que esto habilite a los jueces para 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 suficiente para invalidar el acto dictado [...] supuestos que en la especie y por las particularidades del caso [...] se advierten configurados. [E]n el caso se configura un supuesto de razones humanitarias a los efectos de otorgar la dispensa prevista en el artículo 29 in fine y el artículo 23 inciso m) del Decreto N° 616/2010, en tanto en el expediente se acreditó debidamente no solamente que se trata de una persona mayor que padece diversas enfermedades, sino que también quien fuera en vida su mujer –ciudadana argentina– se encuentra enterrada en el país. En este mismo sentido, también debe tenerse presente que el accionante tampoco posee antecedentes penales”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.12. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Cam Prado”. Causa Nº 2591/2019. 6/12/2019.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad peruana fue condenado en su país a la pena de cuatro años de prisión por el delito de homicidio culposo. Luego de vivir varios años en Argentina, inició el trámite para regularizar su situación migratoria. En ese momento, había formado pareja, tenía una hija argentina menor de edad y un empleo. Sin embargo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) denegó la solicitud, declaró irregular su permanencia en el país y ordenó su expulsión. Contra ese decisorio, con la representación de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, presentó un recurso en sede administrativa, que fue rechazado. Por ese motivo, el hombre interpuso un recurso directo. Entre otras cuestiones, alegó que se había afectado su derecho a la reunificación familiar así como el interés superior del niño. En primera instancia, el recurso fue rechazado. Por ese motivo, el hombre interpuso un recurso de apelación.

DECISIÓN

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso. Por lo tanto, revocó la sentencia de la anterior instancia (jueza Caputi y jueces Castineira y Marquez).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Ley aplicable. Interpretación de la ley.

“[S]e advierte que la expulsión fue decidida bajo el amparo de la Ley Nº 25.871 sin la modificación del decreto 70/17, norma de fondo que se encontraba vigente al momento del dictado de dicha sentencia penal, que reflejaba la valoración del legislador imperante en aquel momento (cfr. Esta Sala, ‘Jara González, Adriano c/ EN - DNM s/ Recurso Directo DNM’, causa nº 45641/18, del 29/5/19)”.

“En consecuencia de lo expuesto, se advierte que en el caso de marras no se configura el supuesto del artículo 29, inciso c) de la ley 25.871, en tanto –de conformidad con los criterios sentados por el Máximo Tribunal– el delito por el cual fue condenado el actor no posee una pena mínima en la legislación argentina prevista en tres o más años de prisión”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.13. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Braña Scayola”. Causa Nº 31619/2019. 21/11/2019.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad uruguaya obtuvo su radicación temporaria en territorio argentino en el año 2015. Posteriormente, el hombre fue procesado por el delito de abuso sexual simple. La Dirección Nacional de Migraciones (DNM) entendió que esta circunstancia encuadraba dentro de los impedimentos para ingresar o permanecer en el territorio nacional previstos por el art. 29 inc. c) de la ley 25.871 modificado por el decreto Nº 70/2017 y dictó su expulsión. Luego, el Tribunal interviniente suspendió el juicio a prueba por el término de tres años. Ante esta situación, la Comisión del Migrante interpuso un recurso de reconsideración con jerárquico en subsidio ante la DNM, que fueron rechazados. Luego, se interpuso un recurso judicial que tampoco prosperó. Contra esta decisión, la defensa presentó un recurso de apelación. En su presentación, alegó que la expulsión dictada vulneraba el principio de inocencia dado que el hombre no contaba con una condena firme. En este sentido, indicó que estaba cumpliendo las pautas de conducta establecidas en la suspensión de juicio a prueba y que por ende podría declararse eventualmente la extinción de la acción penal. Por su parte, el Fiscal General dictaminó en el mismo sentido.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal, por unanimidad, hizo lugar al recurso, revocó la sentencia apelada y declaró la nulidad de las disposiciones dictadas por la DNM (jueces Fedriani, Treacy y Alemany).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Requisitos objetivos. Suspensión del juicio a prueba. Principio de inocencia. Dirección Nacional de Migraciones. Debido proceso.

“[E]n el caso de autos, con fecha 1/06/2017 el Tribunal Penal resolvió suspender el juicio a prueba respecto del accionante por la causa en cuestión, razón por la cual de cumplirse los supuestos de conducta estipulados se producirá la extinción de la acción penal del delito en virtud del cual fue procesado (art. 76, ter, cuarto párrafo del CP; v. fs. 46/47), situación que se mantiene al momento del dictado de la presente”.

“[S]obre la base de tales principios jurisprudenciales, resulta inocuo para la solución de la causa lo dicho por la Sra. Juez cuando sostuvo que la gravedad del delito que se imputa debe ser advertido habida cuenta del presente peligro que ello pueda acarrear para el resto de la sociedad”.

“[D]e acuerdo a lo dictaminado por el Sr. Fiscal General a lo que cabe remitirse en un todo, el Sr. Braña Scayola no ha sido condenado penalmente, por lo que en forma alguna puede ordenarse su expulsión del país habida cuenta de la vigencia del principio de presunción de inocencia antes mencionado”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.14. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Artica Vega”. Causa Nº 2563/2018. 14/11/2019.

HECHOS

Una mujer trans de nacionalidad peruana vivía en el país junto a su pareja y había obtenido la residencia permanente. Con posterioridad, fue condenada a la pena de 4 años y 10 meses de prisión por haber sido coautora del delito de comercialización de sustancias estupefacientes. Por esa razón, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia, dispuso su expulsión del territorio nacional y prohibió su reingreso al territorio nacional. Contra esa decisión, la mujer interpuso recursos administrativos que fueron rechazados. Luego, presentó un recurso judicial que también fue rechazado. Para decidir de esa manera, la jueza interpretó que en el caso correspondía aplicar una pena mayor a la prevista por el artículo 62 inciso b de la Ley Nacional de Migraciones Nº 25.871. Entonces, la actora apeló. Entre sus argumentos, sostuvo que la referida norma establecía un piso mínimo pero no hacía distinciones con respecto al tipo de delito cometido. Sobre esa cuestión, señaló que la interpretación había sido contraria al principio de legalidad. Asimismo, manifestó que no se había evaluado su arraigo familiar ni la discriminación que había sufrido en su país de origen por motivos de género.

DECISIÓN

La Sala II de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, por unanimidad, revocó la sentencia apelada y dejó sin efecto las disposiciones que expulsaban a la actora del territorio nacional (jueza Caputi y jueces López Castineira y Márquez).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Control judicial. Interpretación de la ley.

“[E]n la medida en que igual expresión contiene el artículo 62, inciso b, de la norma (en su redacción original), la interpretación efectuada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en ‘Apaza León’ resulta plenamente aplicable en la especie, ya que no resulta razonable interpretar las previsiones contenidas de una manera más estricta a quienes les fue otorgada la residencia respecto de quienes no”.

“[T]eniendo en cuenta que el artículo 62, inciso b, de la Ley de Migraciones (en su redacción original, vigente al tiempo en que fue dictada la condena penal que pesa sobre la actora) establecía dos presupuestos para que procediere la cancelación de la residencia y la expulsión de la persona extranjera: a) una condena superior a cinco (5) años de prisión; y b) una conducta delictiva reiterante; cabe concluir que en el caso de marras no se configura ninguno de dichos supuestos, en tanto –de conformidad con los criterios sentados por el Máximo Tribunal– el delito por el cual fue condenada la actora no posee una pena mínima en la legislación argentina prevista en cinco o más años de prisión”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Contesta traslado - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.15. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V. “Díaz Barrios”. Causa Nº 45664/2018. 12/11/2019.

HECHOS

En 2006, un hombre de nacionalidad peruana fue condenado a dos años de prisión de ejecución condicional. Por ese motivo, en 2010 y 2018 la Dirección Nacional de Migraciones ordenó su expulsión. Contra ambas disposiciones, el hombre presentó un recurso judicial que no prosperó. Luego, apeló ante la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal. En su presentación, alegó que la sentencia condenatoria en base a la cual se dictó la expulsión había prescrito conforme el artículo 51 del Código Penal y que, por lo tanto, la expulsión carecía de fundamento.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, por unanimidad, revocó la sentencia apelada y declaró la nulidad de los actos administrativos que ordenaron la expulsión del hombre del territorio nacional (jueces Gallegos Fedriani, Treacy y Alemany).

ARGUMENTOS

1. Extranjeros. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Antecedentes penales. Caducidad. Nulidad de actos administrativos.

“[R]esulta, a juicio del suscripto, atendible la caducidad registral de los antecedentes penales del actor, conforme lo establece el artículo 51 del Código Penal Argentino”.

“En efecto, la referida norma establece que el registro de las sentencias condenatorias caducará, a todos sus efectos, después de transcurridos 10 años desde la sentencia para las condenas condicionales, de lo que cabe concluir que la pena impuesta al autor ha prescrito, tornándose caducos todos sus efectos”.

“[S]obre esa base, resulta nulo el acto administrativo [...] por falta de causa en los términos de la Ley 19.549. En efecto, habiendo caducado la pena no subsisten razones para expulsar al actor sobre la base de una situación que ya no existe según la normativa del Código Penal”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.16. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V. “Hidalgo Rojas”. Causa Nº 28335/2019. 26/9/2019.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad boliviana ingresó a la Argentina, donde vivió durante veinte años. A su vez, se casó con una mujer que había obtenido la radicación permanente en el país. Luego, el hombre solicitó a la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) que le otorgara la radicación permanente. Sin embargo, la DNM rechazó el pedido. En el acto administrativo, declaró irregular su permanencia en el país, ordenó su expulsión y le prohibió la entrada por el término de diez años. Para decidir de esa manera, valoró que el hombre había sido procesado por varios delitos. En consecuencia, el hombre – con la asistencia de la Comisión del Migrante– interpuso un recurso directo. No obstante, fue rechazado tanto en sede administrativa como en primera instancia. Ante esa situación, la Comisión del Migrante presentó un recurso de apelación. Entre sus argumentos, sostuvo que no se había respetado el principio de inocencia ya que el hombre no tenía una condena firme. Agregó que el juzgado penal interviniente había dispuesto la suspensión del juicio a prueba y le había impuesto al hombre algunas pautas de conducta. Por último, señaló que se había vulnerado el derecho a la reunificación familiar.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso presentado por la Comisión del Migrante. Por lo tanto, declaró la nulidad de la expulsión y ordenó remitir las actuaciones a la DNM a fin de que dictara un nuevo acto de acuerdo a lo resuelto (jueces Treacy, Alemany y Gallegos Fedriani).

ARGUMENTOS

1. Extranjeros. Migrantes. Detención de personas. Expulsión de extranjeros. Auto de procesamiento. Actos administrativos. Motivación. Ley aplicable.

“[C]abe recordar que esta Sala, en la causa nro. 3061/2017 ‘Centro de Estudios Legales y Sociales y otros c/ EN-DNM s/ Amparo – Ley 16.986’, sentencia del 22 de marzo de 2018, declaró, por mayoría, la invalidez constitucional del Decreto Nº 70/2017. En consecuencia, la situación migratoria del recurrente deberá analizarse de conformidad con el texto original de la Ley 25.871. Máxime, cuando el antecedente invocado por la Dirección Nacional de Migraciones para declarar la irregularidad de la situación migratoria del demandante, es decir, el auto de procesamiento, fue dictado el 24 de abril de 2013”.

“[E]n el acto administrativo impugnado, la Dirección Nacional de Migraciones se limitó a señalar que el demandante [...] había sido procesado, sin hacer ningún tipo de referencia al monto de la pena que podría resultar aplicable en virtud de los delitos que le habían sido imputados, ni tampoco tuvo en cuenta las circunstancias actuales de la causa penal en la que se habían dictado esos actos. [L]a Dirección Nacional de Migraciones no hizo referencia alguna con respecto a esta nueva circunstancia invocada y acreditada por el demandante. [P]or el contrario, al contestar el recurso judicial y el traslado de los agravios, señaló que el actor había sido ‘condenado’ [...], y que, por ello, se encuentra dentro de los impedimentos establecidos en el artículo 29, inciso c), de la ley 25.871; sin embargo, ello nunca

había sido invocado en las actuaciones administrativas, ni tampoco existen en esta causa judicial elementos que permitan dar cuenta de ello. Mas bien, parece referirse a otras actuaciones. [N]o bastaba con que la autoridad migratoria indicara en las disposiciones apeladas que el demandante había sido procesado por un delito, sino que debía acreditar que se habían cumplido con todos los extremos que establecían el texto original del artículo 29, de la ley 25.871, y su reglamentación. En particular, debía fundamentar por qué razones considera aplicable la causal prevista en el artículo 29 de la ley 25.871 –sin las modificaciones establecidas por el Decreto nro. 70/17–, respecto de una persona sobre la cual recayó un procesamiento firme, pero que fue beneficiada con la suspensión del juicio a prueba, en los términos del artículo 76, y subsiguientes, del Código Penal”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.17. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, sala V. “Lorenzo Ferreira”. Causa Nº 67914/2018. 19/9/2019.

HECHOS

En 2014, un hombre de nacionalidad uruguaya fue procesado en su país de origen por la presunta comisión de varios delitos de hurto en reiteración real en calidad de autor. Tras radicarse en Argentina, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia en el país y ordenó su expulsión. Para decidir así, consideró que el hombre tenía antecedentes penales en el extranjero de acuerdo a lo que establecía el artículo 29 inciso c) de la Ley Nº 25.871, modificado por el Decreto de Necesidad y Urgencia Nº 70/2017. Contra lo resuelto, el accionante dedujo un recurso jerárquico que fue rechazado. El juzgado de primera instancia consideró también que se encontraba cumplido uno de los impedimentos previstos en la Ley Nacional de Migraciones y rechazó el recurso. En consecuencia, presentó un recurso de apelación. En la presentación, sostuvo que –a contrario de lo dispuesto por la DNM y la sentencia de grado– el hombre no se encontraba incurso en el impedimento invocado, ya que no pesaba sobre él condena penal alguna sino un mero procesamiento. Además, cuestionó la sentencia de grado en tanto no valoró la dispensa por reunificación familiar dado que el núcleo familiar del actor –padre, hermanos y pareja- vivía en el país.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso, revocó la sentencia y dejó sin efecto las disposiciones dictadas por la DNM (jueces Treacy, Gallegos Fedriani y Alemany).

ARGUMENTOS

1. Extranjeros. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Actos administrativos. Motivación. Principio de inocencia. Antecedentes condenatorios. Sentencia condenatoria. Sentencia firme.

“[C]onforme surge del certificado de antecedentes penales emitido por el Ministerio del Interior de la República Oriental del Uruguay, el [Sr. Lorenzo Ferreira] habría sido procesado con fecha 01/04/2014, por presunta comisión de reiterados delitos de hurto en reiteración real en calidad de autor. En virtud de ello, toda vez que sobre el accionante no ha recaído sentencia firme alguna que establezca su culpabilidad en orden al delito imputado, se advierte que el encuadre realizado por la DNM en el mentado impedimento establecido en el artículo 29 inciso c) de la Ley Nº 25.871 resulta improcedente y contrario a la legalidad, en los términos del artículo 89 de ese mismo cuerpo normativo, y de lo dispuesto en el artículo 18 de la Constitución Nacional y en los tratados internacionales con jerarquía constitucional incorporados en el artículo 75 inciso 22 de la Carta Magna, que establecen el principio de que toda persona debe ser considerada y tratada como inocente de los delitos que se le imputan hasta que en un juicio respetuoso del debido proceso se demuestre lo contrario mediante una sentencia firme”.

2. Expulsión de extranjeros. Derecho a la reunificación familiar. Actos administrativos. Motivación. Deber de fundamentación. Nulidad de actos administrativos.

“[C]abe agregar que la autoridad administrativa tampoco realizó una adecuada ponderación de las situaciones particulares del migrante, especialmente en lo que refiere a su parentesco con nacionales argentinos, el plazo de permanencia acreditado en el territorio nacional, el tiempo transcurrido desde la comisión del delito imputado y demás condiciones personales y sociales”.

“En las condiciones señaladas, se advierte que la autoridad administrativa no ha motivado adecuadamente las Disposiciones [...] de la Dirección Nacional de Migraciones, lo cual acarrea su nulidad por adolecer de vicios en uno de sus elementos esenciales”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.18. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “WN”. Causa Nº 12217/2018. 6/8/2019.

HECHOS

WN nació en la República Popular de China y a los catorce años ingresó a nuestro país junto con su padre, su madre y su hermano. Al momento del ingreso, no se le requirió la presentación de sus pasaportes. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) entendió que la situación de WN encuadraba dentro de los impedimentos para ingresar o permanecer en el territorio nacional previstos por el artículo 29 inciso k) de la Ley Nº 25.871. En consecuencia, declaró irregular su permanencia en el territorio nacional y dispuso su expulsión del país con una prohibición de reingreso por el término de 5 años. Contra esa decisión, la adolescente interpuso diversos recursos administrativos y judiciales. En reiteradas oportunidades, expresó su deseo de permanecer en el país junto a su familia y amigos. En paralelo, la DNM inició procedimientos independientes de expulsión contra ambos progenitores de la adolescente. Así, la madre fue expulsada a China y el padre fue retenido a los fines de proceder a su expulsión. La defensa pública apeló la expulsión de la adolescente, mientras que el padre solicitó dejar sin efecto su retención.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar a los recursos interpuestos, dejó sin efecto la sentencia apelada reenvió la causa a la DNM para que resuelva sobre la situación migratoria de WN. de acuerdo con los derechos que le asisten en tanto menor de edad, sin perjuicio de la mayoría de edad que pudiera adquirir la solicitante en el futuro (jueces Treacy y Gallegos Fedriani).

ARGUMENTOS

1. Migrantes en situación irregular. Niños, niñas y adolescentes. Expulsión de extranjeros. Dirección Nacional de Migraciones. Derecho a la reunificación familiar. Interés superior del niño. Derecho a ser oído.

“[C]onforme surge de las constancias de la causa, la DNM [...] no tuvo en cuenta los principios y derechos que la Constitución Nacional, los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y el derecho interno consagran en favor de la adolescente involucrada en autos, como así tampoco de las obligaciones que posee el Estado frente a situaciones como las aquí planteadas”.

“Ello así, debido a que la Administración no valoró la minoridad de la actora al momento de decidir su expulsión, cuestión que tampoco fue analizada al momento de resolver los actos administrativos correspondientes a la expulsión de sus padres, ya que resolvió de forma aislada la condición migratoria de cada uno de los integrantes del grupo familiar, dejando a la menor en una situación de desamparo y vulnerabilidad”.

“En efecto, la DNM no tuvo en cuenta para resolver el principio de reunificación familiar y la protección que el grupo familiar merecía (conf. art. 14 bis de la CN; arts. V y VI de la CADDH; arts. 12 y 16 ap. 1 y 3

de DUDH; art. 17 de la CADH; y arts. 17 y 23 del PIDCP); a la que se le debe otorgar la más amplia protección y asistencia posibles (art. 10:1 del PIDESC; art. 75 inc. 22 de la CN)”.

“Asimismo, al omitir valorar la edad de la menor, dicho organismo tampoco cumplió con el deber de protección y cuidado que el Estado se comprometió a asegurar a los niños, como así también vulneró los derechos y deberes de sus padres (conf. art. 3 y 5 de la Convención sobre Derechos del Niño; art. 7 de la Ley Nº 26.061 y art. 638 y ss. del CCyCN), sin disponer de ninguna medida de acción positiva de protección con respecto a la menor”.

“En efecto, al desentenderse de las circunstancias de autos y resolver aisladamente la situación de los integrantes del grupo familiar, la DNM tampoco determinó quién se haría cargo de los deberes de cuidado, desarrollo, educación y alimentación que correspondían a sus progenitores, dejando en una situación de extrema vulnerabilidad a la menor, circunstancia que resulta incompatible con sus derechos humanos”.

“De igual modo, la demandada también incumplió con el deber de velar por que el niño no sea separado de sus padres contra su voluntad, no tuvo en cuenta su interés superior para decidir como lo hizo, ni el derecho de la niña a mantener relaciones personales y contacto con ambos padres de manera regular. Tampoco tuvo en cuenta la obligación que poseía de facilitar el reencuentro familiar (conf. art. 9 de la CDN; arts. 10 y 11 de la Ley Nº 26.061). Además, no tuvo en cuenta la obligación que recaía sobre su parte de abstener de dictar medidas que infringieran los derechos de la menor, no adoptó medidas preventivas de la separación del grupo familiar (conf. OG Nº 6/05, párr. 13), ni advirtió que debe procurarse por todos los medios que el menor separado de sus padres se reúna con ellos, salvo cuando su interés superior así lo requiera, supuesto que no se verifica en autos”.

“Además, al momento de disponer su retorno al país de origen, la DNM no analizó el interés superior de la niña N.W., ni los riesgos que ello podría conllevar de acuerdo con el estándar sentado por el Comité de Derechos del Niño en el párrafo 84 de la Observación General Nº 06/05. En este sentido, cabe destacar que [...] el retorno al país de origen del menor debe ser excepcional y sólo puede decidirse ponderando el interés superior del niño (quien en este caso manifestó su deseo de permanecer en el país), sin que pueda prevalecer la política migratoria general dispuesta por el Decreto Nº 70/17 por sobre el interés superior de la menor”.

“[S]i bien -en el ejercicio de su facultad de fijar políticas migratorias- los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingreso a su territorio y salida de él con respecto a personas que no sean nacionales suyas, ellas siempre debe ser compatibles con las normas de protección de los derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. De este modo, si bien los Estados guardan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias, los objetivos perseguidos por las mismas deben respetar los derechos humanos de las personas migrantes [...], aspecto que -como surge de la reseña que antecede- no se encuentra debidamente cumplido en el caso en estudio”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Solicita medida de no innovar - Defensoría Pública Oficial ante los Tribunales Federales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

3.19. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Vigo Bernal”. Causa Nº 71989/2018. 16/7/2019.

HECHOS

Un hombre de nacionalidad paraguaya vivía en Argentina desde el año 1998. Aquí residía junto con su pareja, que padecía una enfermedad oncológica, y con sus dos hijos, uno de ellos de nacionalidad argentina. Con posterioridad, el hombre fue condenado a la pena de cuatro años y seis meses de prisión por el delito de tráfico de estupefacientes en su modalidad de almacenamiento. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) resolvió cancelar la residencia permanente que le había sido otorgada con anterioridad. A su vez, declaró irregular su permanencia, ordenó su expulsión del territorio nacional, y prohibió su reingreso con carácter permanente. Contra esa decisión, el hombre – con la representación de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación– interpuso un recurso judicial, que fue rechazado en primera instancia. En consecuencia, apeló y expresó agravios porque consideró que el tribunal había efectuado una errónea interpretación de la ley migratoria. Sobre esa cuestión, manifestó que en su caso la pena impuesta había sido menor a los cinco años que preveía la normativa migratoria. Además, indicó que la resolución violaba el derecho a la reunificación familiar.

DECISIÓN

La Sala II de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, por unanimidad, revocó la sentencia apelada y dejó sin efecto la expulsión del territorio nacional (jueza Caputi y jueces López Castineira y Marquez).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Antecedentes penales. Control Judicial. Interpretación de la Ley.

“Que, a este respecto, corresponde señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado sobre la interpretación que cabe hacer respecto de la expresión ‘merezca’, contenida en el artículo 29, inciso c), de la Ley nº 25.871 (en su redacción original), en el precedente ‘Apaza León, Pedro Roberto c/ E.N. – DNM – Disp. 2560/11 – Exp. 39.845/09 s/ recurso directo para juzgados’, sentencia del 8/05/2018 (causa nº CAF 46527/2011/CA1-CS1). En dicho precedente, específicamente en el Considerando 6 in fine, al analizar la interpretación del artículo 29, inciso c), de la Ley nº 25.871, el Alto Tribunal especificó, en cuanto aquí interesa y respecto del alcance de la expresión ‘merezca’, que ‘[d]e acuerdo con este inciso quien en el país o en el exterior haya sufrido condena penal –o tuviera antecedentes– por alguno de los delitos mencionados, o por delitos cuya pena mínima en la legislación argentina esté prevista en tres o más años de prisión, encuadraría en la causal impediente reglada en la norma’. Así las cosas, en la medida en que igual expresión contiene el artículo 62, inciso b), de la referida ley (en su redacción original), la interpretación efectuada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en ‘Apaza León’ resulta plenamente aplicable en la especie. Ello así, en el entendimiento de que no sería razonable interpretar las previsiones contenidas en la norma bajo examen, de una manera más estricta a quienes les fue otorgada la residencia, respecto de quienes carecen de dicho estatus migratorio”.

“[T]eniendo en cuenta que el artículo 62, inciso b), de la Ley de Migraciones (en su redacción original, sobre la cual la DNM fundó su decisión) establecía dos supuestos para que procediere la cancelación de la residencia y la expulsión de la persona extranjera: a) una condena superior a cinco (5) años de prisión; y b) una conducta delictiva reiterante; cabe concluir que, en el caso de marras, no se configura ninguno de dichos supuestos, en tanto –de conformidad con los criterios sentados por el Máximo Tribunal– el delito por el cual fue condenado el actor, no posee una pena mínima en la legislación argentina prevista en cinco o más años de prisión”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.20. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Saldaña Shupingahua”. Causa N° 53674/2018. 25/6/2019.

HECHOS

Una mujer trans de nacionalidad peruana buscaba radicarse en Argentina. Sin embargo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) rechazó su solicitud de radicación. Para decidir de esa manera, tuvo en cuenta que en el año 1999 había sido condenada en Perú a quince años de prisión por el delito de homicidio agravado. En consecuencia, la DNM declaró irregular su permanencia, dispuso su expulsión del territorio nacional y prohibió su reingreso con carácter permanente. Contra esa decisión se interpusieron recursos en sede administrativa, que fueron rechazados. Luego, se presentó un recurso judicial que fue rechazado en primera instancia. Entonces, la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación -en representación de la persona migrante- apeló. Entre sus argumentos, expresó que no se había valorado la dispensa por razones humanitarias solicitada. En ese sentido, señaló que la defendida pertenecía a la comunidad LGBTIQ+, por lo que, si era devuelta a su país de origen, se pondría en riesgo su vida, libertad, integridad física y seguridad personal.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, por unanimidad, revocó la sentencia apelada y dejó sin efecto la expulsión del territorio nacional. De esa manera, ordenó que se remitieran las actuaciones a la Dirección Nacional de Migraciones para que evalúe la situación de la accionante teniendo en especial consideración las condiciones particulares y sociales invocadas (jueces Gallegos Fedriani, Alemany y Treacy).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. LGBTIQ. Expulsión de extranjeros. Actos administrativos. Motivación de los actos administrativos. Control judicial.

“En nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 7° de la Ley N° 19.549 enumera los requisitos esenciales del acto administrativo, entre los que se encuentra la motivación, elemento que interesa en el sub lite atento a los términos del recurso interpuesto. Allí se establece que el acto administrativo deberá ser motivado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitirlo, consignando, además, los recaudos indicados en el inciso b) del artículo mencionado, esto es, los hechos y antecedentes que le sirvan de causa al derecho aplicable”.

“[L]a administración se limitó a ponderar los antecedentes penales de la actora en su país de origen [...] situación que encuadraba en el impedimento previsto en el art. 29, inciso c, de la Ley 25.871 [...]. Sin embargo, no se expidió respecto a a la dispensa solicitada por razones humanitarias en virtud de las fundadas alegaciones realizadas respecto al riesgo inminente que podría correr su vida, su integridad física y su seguridad personal si se la expulsa del territorio nacional. Ello, atento a la situación vigente en su país de origen -Perú- con respecto a las personas integrantes del colectivo LGBTIQ —al cual pertenece—, quienes [...] se encuentran constantemente hostigadas, torturadas, perseguidas, discriminadas, humilladas, despojadas de sus bienes, abusadas sexualmente, secuestradas y

amenazadas de muerte, entre otras vejaciones, ya sea tanto por agentes estatales como por grupos ilegales denominados ‘pandillas’”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.21. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II. “Chávez Ruiz”. Causa N° 25164/2012. 4/6/2019.

HECHOS

Una persona migrante vivía en Argentina y tuvo dos hijas en el país. Con posterioridad, fue condenado a la pena de cinco meses de prisión efectiva por ser autor penalmente responsable del delito de robo. En otra oportunidad, se lo condenó a la pena de once meses de prisión como autor del delito de robo de mercadería en tránsito en grado de tentativa, en concurso ideal con usurpación y hurto y se lo declaró reincidente. Por ese motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) declaró irregular su permanencia en el territorio nacional, dispuso su expulsión en los términos del artículo 29 inciso c) de la Ley N° 25.871 y le prohibió reingresar por un plazo de ocho años. En ese marco, el hombre interpuso diversos recursos contra el acto administrativo de expulsión, que fueron rechazados. Frente a ello, interpuso un recurso judicial. El juzgado de primera instancia consideró que se encontraba cumplido uno de los impedimentos previstos en la Ley Nacional de Migraciones y rechazó el recurso. En consecuencia, el hombre presentó un recurso de apelación, que fue rechazado. Para así decidir, el tribunal entendió que, dado que había sido condenado en dos oportunidades, no resultaba necesaria una cuantificación de la pena a efectos de establecer la sanción del artículo 29 inciso c). Contra dicha decisión, la Comisión del Migrante interpuso el correspondiente recurso extraordinario federal, que fue concedido por la cámara. Luego, la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró procedente el recurso extraordinario interpuesto y, en consecuencia, revocó la sentencia apelada. Sobre ese punto, entendió que las cuestiones planteadas eran similares a las resueltas en la causa “Apaza León”, y ordenó la devolución a la Cámara, a efectos de que se dictara una nueva sentencia.

DECISIÓN

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la sentencia de grado y, en consecuencia, admitió el recurso judicial interpuesto por el hombre. De esa manera, declaró la nulidad de los actos administrativos que ordenaron y confirmaron la expulsión del actor (jueces Márquez, Caputi y López Castiñeira).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Antecedentes penales. Interpretación de la ley. Nulidad de actos administrativos. Dirección Nacional de Migraciones.

“En el precedente [Apaza León], se indicó que el uso de la disyuntiva ‘o’ en el texto del artículo 29, inciso c), de la Ley n° 25.871 no evidenciaba que el legislador hubiese buscado que dicha disyunción operase como excluyente entre ‘antecedente’ y ‘condena’. En este sentido, se adujo que si la inteligencia de la norma que impedía la permanencia en el país se verificaba con la existencia de condena por cualquier clase de delitos –o ante la presencia de antecedentes relacionados con los delitos que mencionaba la norma o con aquellos que merecieran penas de tres años o más–, dejaría sin sentido a las previsiones de los incisos f.-), g.-) y h.-), del mismo artículo 29. Es decir que, ellas, en referencia a las causales contempladas en los incisos f.-), g.-) y h.-), contemplan, como causales impeditivas, la condena impuesta al interesado por los delitos que allí se especifican, que son distintos

de los aludidos en el inciso c.-). De esta manera, se precisó que '[s]i la regla establecida en el inciso c.-) fuese que todo migrante puede ser expulsado por haber sido condenado por cualquier delito –sin importar la cuantía de la pena–, las previsiones de los otros incisos mencionados serian redundantes, ya que los casos regulados por estos incisos encuadrarían en esta regla general'. Por consiguiente, determinó que la interpretación plausible del inciso c.-) del artículo 29, de la Ley nº 25.871, es la siguiente: 'tanto la 'condena' como los 'antecedentes', para poder justificar la prohibición de entrada o la expulsión de un migrante, deben relacionarse con alguna de las cinco categorías de delitos que se mencionan en el inciso –tráfico de armas, de personas, de estupefacientes, lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas–, o bien con cualquier otro delito que para la legislación argentina merezca pena privativa de libertad de tres años o más”.

“[B]ajo esta comprensión y como consecuencia de lo expuesto, de lo establecido en la doctrina 'Apaza León' y del reenvío dispuesto por nuestro Máximo Tribunal, ha de concluirse que corresponde entonces hacer lugar al recurso deducido [...]. Ello así, puesto que, tal como se extrae de las constancias de autos, el 11 de agosto del año 2.000 fue condenado por el Tribunal Oral en lo Criminal nº 2 de la Capital Federal a la pena de cinco meses de prisión de cumplimiento efectivo y nuevamente el 28 de mayo de 2.008 el Tribunal Oral en lo Criminal nº 7 lo condenó a la pena de once meses, todo lo cual se trata de condenas menores a tres años”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Contesta traslado - Defensoría Pública Oficial ante los Juzgados Federales de Ejecuciones Fiscales Tributarias

3.22. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala V. “Peredo”. Causa Nº 40347/2018. 28/2/2019.

HECHOS

Una mujer migrante vivía en Argentina y tenía 4 hijos menores de edad a su cargo. En 2015, la condenaron a 4 años y 6 meses de prisión por el delito de tráfico de estupefacientes. La Dirección Nacional de Migraciones consideró que la situación encuadraba dentro del supuesto del artículo 62 inciso b) de la ley 25.871, que admite la cancelación de residencia frente a condenas por delitos dolosos que merezcan una pena mayor a cinco años. Por ese motivo, declaró irregular su permanencia en el territorio nacional, dispuso su expulsión y le prohibió reingresar de manera permanente. La mujer interpuso un recurso que no prosperó. Luego, presentó un recurso ante la justicia. El juzgado de primera instancia consideró que la DNM se había limitado a aplicar una de las causales objetivas dispuestas en la ley 25.871 y rechazó el recurso. Contra esa decisión, la mujer apeló.

DECISIÓN

La Sala V de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal hizo lugar al recurso, revocó la sentencia y declaró la nulidad de las disposiciones de la Dirección Nacional de Migraciones. Por esa razón, dispuso la devolución de la causa al organismo demandado para que se pronunciara nuevamente (jueces Treacy, Alemany y Fedriani).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Acceso a la justicia. Dirección Nacional de Migraciones. Debido proceso. Antecedentes penales. Motivación.

“[T]eniendo en cuenta que la señora [...] cuenta con una sola condena, es decir, la que dispuso el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 1 a la pena de cuatro (4) años y seis (6) meses de prisión, no se configura la causal objetiva que faculta a la Dirección Nacional de Migraciones a cancelar la residencia de la recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 62, inciso b), de la Ley 25.871, en su texto anterior a la reforma introducida por el decreto de necesidad y urgencia nro. 70/2017”.

“Al respecto, cabe señalar que la parte demandada no controvertió los agravios de la actora en este punto, ni explicó por qué la situación migratoria de la actora encuadraba en la situación objetiva prevista en el artículo 62 inciso b) de la ley 25.871, pese haber sido condenada a una pena inferior a la de 5 años de prisión requerida expresamente por la norma. En tales condiciones, los actos administrativos dictados por la demandada, presentan vicios en su causa y motivación, elementos esenciales de todo acto administrativo (confr. artículo 7, incisos b y e), de la ley 19.549), en atención a que las decisiones adoptadas por la autoridad migratoria respecto de la interesada no se basaron en los hechos y antecedentes expuestos en las actuaciones administrativas ni el derecho aplicable y, por ende, no se han expresado en forma concreta las razones que indujeron a la autoridad de aplicación para emitir esas decisiones”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso de apelación - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.23. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I. “Ricaurte Rodriguez”. Causa Nº 46925/2018. 6/12/2018.

HECHOS

La señora Ricaurte Rodriguez, de nacionalidad colombiana, fue condenada en su país a la pena de 31 meses y 14 días de prisión de ejecución condicional por la falsificación de un documento público. Por este motivo, la Dirección Nacional de Migraciones consideró los antecedentes y le denegó la residencia temporaria, declaró irregular su permanencia en el país y ordenó su expulsión y prohibición de reingreso por el término de cinco años. Agotada la vía administrativa, su defensa interpuso un recurso judicial. El juzgado de primera instancia hizo lugar a la impugnación, declaró la nulidad de las disposiciones administrativas y ordenó al Ministerio del Interior a que dictara una nueva resolución. Contra esa resolución, la DNM interpuso un recurso de apelación.

DECISIÓN

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal rechazó el recurso (voto de los jueces Facio y Heiland).

ARGUMENTOS

1. Expulsión de extranjeros. Migrantes. Antecedentes condenatorios. Ley aplicable. Antecedentes penales. Motivación. Actos administrativos.

“[E]n este caso DNM desatendió las disposiciones constitucionales y legales aplicables. Ello es así, toda vez que, como se vio, la orden de expulsión de la demandante tuvo como fundamento la afirmación de que ‘la leyenda ‘NO REGISTRA ANTECEDENTES’ es la única que cuenta respecto de la carencia de antecedentes penales’ [...]. [La DNM] dio por sentado que la actora contaba con antecedentes penales en Colombia, que hallaban encuadramiento en el supuesto previsto en la norma referida. Sin embargo, esa simple suposición no habilitaba a la DNM a ordenar la expulsión de la actora, del modo en que lo decidió, si, como está claro, desconocía cuál era concretamente su situación ante la justicia penal colombiana”.

“[L]a DNM no explicó idoneamente las razones por las que dio a la situación de la actora un encuadramiento en el artículo 29, inciso ‘c’, de la ley 25.871 (texto original) y ordenó su expulsión del territorio nacional. Por tanto, incumplió con un requisito esencial que tanto la ley 19.549 como la jurisprudencia de la Corte Suprema exigen para los actos emitidos por la administración como es la motivación”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

Juzgados en lo Contencioso Administrativo Federal

3.24. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 3. “Salinas Niño”. Causa N° 12705/2019. 12/5/2023.

HECHOS

En 2000, un hombre de nacionalidad peruana fue condenado en su país de origen a la pena de diez años de prisión por el delito de robo agravado. En 2012, se produjo el vencimiento de la pena. Al año siguiente, el hombre ingresó a la Argentina donde se radicó junto con su pareja. En 2016, la Dirección Nacional de Migraciones declaró irregular su permanencia en el país, decretó su expulsión del territorio nacional y estableció una prohibición de reingreso de carácter permanente de conformidad con lo establecido en el art. 29 inc. c) de la ley 25.871. El acto administrativo fue motivado en los antecedentes condenatorios que el hombre tenía en su país de origen. Contra esa decisión, la Comisión del Migrante impetró recurso jerárquico. Allí, remarcó que la pena impuesta al hombre en Perú había vencido en 2012. Por otra parte, puso de resalto su intención de permanecer en el país junto con su pareja, que se encontraba cursando un embarazo, y la familia de ella, a la que consideraba como propia. El recurso fue rechazado. En ese marco, se interpuso la pertinente demanda judicial. En la vía recursiva se planteó la aplicación de la dispensa por razones humanitarias en razón de que la pareja había sido diagnosticada con cáncer de mama –lo cual derivó en la interrupción de su embarazo- y que dependía de él para su manutención.

DECISIÓN

El Juzgado Contencioso Administrativo Federal N° 3 hizo lugar parcialmente al recurso y dispuso el reenvío a sede administrativa (juez Carrillo).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Antecedentes condenatorios. Antecedentes penales. Caducidad. Debido proceso. Control Judicial. Motivación.

“En este contexto, se aprecia que la DNM al momento [...] del dictado de la disposición [...] aquí impugnada, había tomado conocimiento del vencimiento de la pena [...]. Sin embargo, no se vislumbra del expediente que la autoridad migratoria haya analizado debidamente o requerido mayor información sobre la operatividad de la caducidad en el país de origen del recurrente. Por lo tanto, al resolver del modo en que lo hizo, resulta claro que desconocía cuál era concretamente su situación ante la justicia penal peruana. En efecto, a fin de constatar la veracidad de los argumentos señalados por el extranjero, debió arbitrar los medios necesarios para conocer cuál era la real situación del actor”.

“[R]esulta destacable que al momento del dictado del presente decisorio habría operado la caducidad registral de la pena a la luz de la normativa nacional, de conformidad con lo establecido en el art. 51 del Código Penal. Por cuanto, el vencimiento de la pena del recurrente ocurrió el 7-10-2012 habiendo al día de la fecha pasado más de diez años de su liberación”.

“Cabe agregar además que, teniendo en consideración que al momento del dictado del acto la ponderación de la situación familiar del actor encontraba su fundamento principal en el embarazo de su pareja. Sin perjuicio de ello, cabe remarcar que la interrupción de dicho embarazo y el diagnóstico médico de la [pareja], han variado las circunstancias analizadas en el acto impugnado respecto de la dispensa requerida en los términos del art. 29 in fine ley 25.871”.

“En consecuencia, desde este mirador y dado que el acto impugnado en esta causa no se encuentra firme, corresponde el reenvío de las actuaciones a la DNM a fin de que teniendo en cuenta la totalidad de los antecedentes del migrante [...], dicte un nuevo acto en sustitución de la disposición impugnada, resultante de la debida y suficiente motivación, por el cual se expida puntual y circunstanciadamente respecto de la normativa aplicable al caso en relación a la operatividad de la caducidad del registro de la pena. Debiendo además reevaluar la situación migratoria del recurrente tomando en cuenta el diagnóstico médico de su pareja y determinando si, en tales condiciones, cumple o no con las condiciones para obtener la dispensa prevista en el artículo 29 in fine ley 25.871”.

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación

3.25. Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal Nro. 9. “Valiente Escobar”. Causa N° 60941/2019. 10/12/2019.

HECHOS

Una mujer de nacionalidad paraguaya residía de manera permanente en el territorio nacional junto a su hijo menor de edad. Con posterioridad, fue condenada a la pena de cuatro años de prisión por el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización. Por este motivo, la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) encuadró su situación en lo contemplado por el artículo 62 inc. b. de la Ley 25.871, modificada por el DNU N° 70/17. En consecuencia, canceló su residencia, ordenó su expulsión y prohibió su reingreso con carácter permanente. Contra esa decisión la mujer presentó recursos en sede administrativa. Sin embargo, la DNM rechazó los planteos efectuados. Para así decidir, sostuvo que en el caso se hallaba configurado uno de los impedimentos previstos en el artículo 29 de la Ley N° 25.871. Por último, el Cotitular de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación se presentó en el expediente y solicitó la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 4, 6 y 7 del DNU N° 70/2017. Además, solicitó la dispensa por reunificación familiar y arraigo.

DECISIÓN

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 9 hizo lugar al recurso judicial interpuesto por la parte actora. Por lo tanto, declaró la nulidad absoluta e insanable de la disposición impugnada y le ordenó a la demandada que dictara un nuevo acto (juez Cayssials).

ARGUMENTOS

1. Migrantes. Expulsión de extranjeros. Residencia permanente. Motivación del acto administrativo. Facultades discrecionales. Nulidad de actos administrativos. Nulidad absoluta.

“El acto administrativo debe encontrar sustento suficiente en los hechos y el derecho aplicable para justificar su imposición, lo que supone en los hechos el confornte de la conducta imputada con la gravedad de la sanción impuesta (cfr. art. 7, inc. b de la Ley 19.549), y la explicación de las razones de su motivación (art. 7, inc. e, de la misma). Más aún, teniendo en consideración que el referido requisito de motivación tiene mayor relevancia en los actos realizados en ejercicio de facultades discrecionales”.

“[E]l acto que rechazó el recurso jerárquico interpuesto por la actora no se encuentra debidamente motivado; esto se debe a que contiene una valoración errónea de los antecedentes de hecho, ya que la situación de la actora, quien contaba con residencia permanente, no se ajusta a los supuestos establecidos por el artículo 29 de la Ley 25.871”.

“En estas circunstancias, el mencionado incumplimiento provoca la nulidad absoluta e insubsanable de la Disposición [...], de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 19.549” .

PRESENTACIÓN DE LA DEFENSA

Recurso judicial - Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación