Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 29 de Octubre de 2020

Vistos los autos: "Rodríguez Buela, Raúl/Defensoría Pública Oficial y otro c/ EN - M Interior - DNM s/ recurso directo DNM".

Considerando:

Que esta Corte comparte las consideraciones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal de la Nación a cuyos términos cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por HIGHTON Elena Ines

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Recurso extraordinario interpuesto por la **Dirección Nacional de Migraciones, demandada en autos**, representada por el **Dr. Alejandro María Ruilópez.**

Traslado contestado por **Raúl Rodríguez Buela, actor en autos**, representado por el **Dr. Mariano L. La Rosa, Defensor Oficial.**

Tribunal de origen: **Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 10.**

S u p r e m a C o r t e :

- I -

A fs. 216/223, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (sala I), al revocar la sentencia de la instancia anterior, declaró la nulidad de la disposición 144876/08 de la Dirección Nacional de Migraciones (en adelante, DNM) y la de sus actos confirmatorios, con costas en ambas instancias a la demandada; asimismo, rechazó el planteo de nulidad articulado a fs. 210/212 por defensora oficial de la niña A.S.R. y declaró inoficioso el trámite del recurso de apelación en subsidio interpuesto en la misma presentación.

Para decidir de esa manera, la vocal que expresó su voto en primer lugar (al cual adhirió el restante integrante de la sala que suscribió la decisión) sostuvo, en lo sustancial, que los actos administrativos dictados por la demandada presentaban vicios en su causa y motivación, elementos esenciales de todo acto administrativo (art. 7°, incs. 'b' y 'e', de la ley 19.549), en tanto lo resuelto por la administración respecto del actor no se había basado en los hechos y antecedentes expuestos en las actuaciones administrativas ni en el derecho aplicable al caso.

En ese sentido, expresó que la disposición 144876/08 de la DNM no había respetado las previsiones contenidas en la ley 25.871, pues la mera invocación del art. 29, inc. c), de esa ley, como fundamento de las medidas adoptadas respecto del actor, exhibía un grave vicio en la causa. Ello era así, dado que las circunstancias fácticas tenidas en cuenta en los considerandos de aquel acto administrativo (es decir, los

antecedentes penales obrantes en las actuaciones administrativas) no podían ser utilizadas válidamente por la administración para fundarlo, ya que la disposición en cuestión había sido dictada una vez cumplido el plazo previsto por el art. 62, inc. b), de la misma ley; es decir, luego de transcurridos 30 días a computar desde el vencimiento del plazo de 2 años contados a partir del cumplimiento de la condena, tiempo durante el cual la DNM podía cancelar la residencia del actor y ordenar su expulsión. Agregó que la norma era clara acerca de que, una vez vencido ese plazo y mediando silencio de la administración, la residencia quedaba firme, cualquiera fuese la antigüedad, categoría o causa de la admisión.

Sobre la base de los argumentos arriba expresados, propuso que la sentencia de primera instancia fuera revocada.

Sin perjuicio de ello, señaló que la demandada había omitido valorar, en los actos administrativos bajo examen, las condiciones personales del actor, entre ellas: i) la duración de su estadía en el país (desde agosto de 1982, según sus dichos); ii) el período transcurrido desde que había delinquido y su conducta posterior, descripta en el informe del Patronato de Liberados bonaerense; iii) su reinserción social; y iv) el grado de solidez de los vínculos sociales, culturales y familiares que había desarrollado en el país; omisión que desvirtuaba la finalidad de la decisión administrativa y la volvía irrazonable.

Con relación al planteo de nulidad efectuado por la asesora tutelar de menores en el marco de la intervención que le había conferido ese tribunal, consideró que acceder a lo solicitado en esa etapa procesal importaría retrotraer el trámite de la causa a la anterior instancia, lo cual podía

ocasionar un perjuicio indirecto a la menor A.S.R. Ello era así, porque la DNM había ordenado —en la disposición 144876/08— que se iniciara respecto del actor el proceso judicial de retención para cumplir con su expulsión del país (art. 70 de la ley 25.871), lo que podía ser cumplido en cualquier momento, aun cuando existieran recursos pendientes, según lo dispuesto por el art. 27 de la disposición 53253/05.

- II -

Disconforme con ese pronunciamiento, la DNM interpuso el recurso extraordinario de fs. 227/242, el que fue concedido en cuanto se hallaba en juego la interpretación y el alcance de normas de naturaleza federal y la decisión definitiva recurrida había sido adversa a las pretensiones que la recurrente fundaba en ellas, y denegado respecto de la arbitrariedad y la existencia de gravedad institucional alegadas (v. fs. 255), sin que la demandada interpusiera queja alguna.

En sus agravios, aduce que el *a quo* aplicó erróneamente lo dispuesto por el art. 62, inc. b), de la ley 25.871 que regula la cancelación de residencias otorgadas a extranjeros, cuando el actor no goza de residencia alguna, sino que se encuentra tramitando la suya y le resulta aplicable el impedimento previsto por el art. 29, inc. c), de la misma ley.

Afirma que el actor, por haber sido condenado a la pena de 7 años de prisión, se encuentra alcanzado por los impedimentos previstos en la norma antes citada, razón por la cual la DNM, por medio de la disposición 144876/08 (confirmada por el Ministerio del Interior), denegó su solicitud de residencia en el país y ordenó su expulsión del territorio

nacional; medida que se aplicó sobre un extranjero que no poseía ningún tipo de residencia. Agrega que no debe confundirse el "certificado de residencia precaria" que se entrega a los migrantes que han iniciado el trámite de regularización migratoria, con los beneficios que ostentan los extranjeros que gozan de residencia temporaria o permanente otorgada por la DNM.

Cita jurisprudencia del Tribunal según la cual los extranjeros no gozan de un derecho absoluto a residir en el país, sino en la medida en que así lo permitan las normas reglamentarias, y menciona que la voluntad del legislador es la de no admitir el ingreso y la permanencia de extranjeros condenados por delitos en la república.

Tilda de arbitraria a la sentencia apelada, en tanto realiza una interpretación errónea de las normas aplicables, y no tiene en cuenta las razones que dieron fundamento a las decisiones adoptadas, lo que vulnera las facultades propias de la DNM como autoridad de aplicación, según lo dispone el art. 105 de la ley 25.871.

Invoca, asimismo, la existencia de un supuesto de gravedad institucional, dado que —a su entender— el pronunciamiento recurrido causa una alteración institucional en la prestación del servicio público de control migratorio.

- III -

A mi modo de ver, el recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible, toda vez que se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal (ley 25.871, especialmente sus arts. 29, inc. 'c', y 62, inc. 'b') y la decisión del superior tribunal de la causa ha

sido adversa a las pretensiones que la apelante funda en ellas (conf. art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

Asimismo, estimo que los agravios alegados al deducir la apelación del art. 14 de la ley 48 se hallan inescindiblemente ligados entre sí, por lo que la concesión parcial decidida por el tribunal apelado implicaría una inadecuada ruptura de la unidad conceptual de la argumentación en que basa sus agravios la apelante, motivo por el cual opino que corresponde su tratamiento conjunto (Fallos: 326:1339 y 2329; 327:2932 y 3597; 330:1855 y 2347, entre otros), dada la amplitud que exige la garantía de la defensa en juicio.

Por lo demás, cabe recordar que, en la tarea de establecer la inteligencia de normas de índole federal, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue (Fallos: 326:2880).

- IV -

En primer lugar, corresponde señalar que, según surge de las actuaciones administrativas agregadas —en copia— a la causa (expte. 22549022006 de la DNM), el actor presentó una solicitud de regularización migratoria en el marco del Programa Nacional de Normalización Documentaria Migratoria implementado por la disposición 53253/05 de la DNM, petición que fue denegada por la autoridad migratoria por considerar que aquél se encontraba alcanzado por el impedimento contemplado por el art. 29, inc. c), de la ley 25.871 (v. disposición DNM-PG 144876/08), por poseer condena judicial en la República a la pena de 7 años

de prisión en razón de haber sido considerado autor penalmente responsable del delito de abuso de armas en concurso ideal con resistencia a la autoridad, en concurso real con tenencia ilegal de arma y munición de guerra, en concurso real y en calidad de coautor con el delito de robo calificado por el uso de armas.

Por medio de la disposición 1814/09, el Director Nacional de Migraciones rechazó el recurso de reconsideración interpuesto por el interesado; a su turno, mediante la resolución 747/10 del ministro del Interior se desestimó el recurso de alzada que también dedujo el actor.

El mencionado art. 29, inc. c), de la ley 25.871, en su texto original, vigente al momento de los hechos que dieron lugar a este pleito (redacción a la que me referiré en lo sucesivo), decía: "*Serán causas impedientes del ingreso y permanencia de extranjeros al Territorio Nacional:* (…) c) *Haber sido condenado o estar cumpliendo condena, en la Argentina o en el exterior, o tener antecedentes por tráfico de armas, de personas, de estupefacientes o por lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas o delito que merezca para la legislación argentina pena privativa de la libertad de tres (3) años o más*".

Ahora bien, la cámara, en el pronunciamiento recurrido, sostuvo que la autoridad migratoria no podía fundar válidamente su decisión en lo dispuesto por el art. 29, inc. c), de la ley 25.871, toda vez que se encontraban vencidos los plazos a que se refiere el art. 62, inc. b), de la misma ley.

Esta norma disponía: "*La Dirección Nacional de Migraciones, sin perjuicio de las acciones judiciales que correspondieran deducir, cancelará la residencia que hubiese*

otorgado, con efecto suspensivo, cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión y dispondrá la posterior expulsión, cuando: (…); b) El residente hubiese sido condenado judicialmente 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. En el primer supuesto cumplida la condena, deberá transcurrir un plazo de dos (2) años para que se dicte la resolución definitiva de cancelación de residencia, la que se fundamentará en la posible incursión por parte del extranjero en los impedimentos previstos en el artículo 29 de la presente ley. En caso de silencio de la Administración, durante los treinta (30) días posteriores al vencimiento de dicho plazo, se considerará que la residencia queda firme".

A mi modo de ver, la cámara, para revocar la sentencia de primera instancia y declarar la nulidad de la disposición 144876/08 de la DNM y la de los actos administrativos posteriores mediante los cuales se rechazaron los recursos interpuestos por el actor en sede administrativa, se basó en una norma que no resultaba aplicable al caso.

En efecto, el art. 62 de la ley 25.871 se refiere a un supuesto distinto del que se presenta en autos, ya que alude a los supuestos en que la DNM puede cancelar una residencia ya otorgada, cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión; esta situación no concurre en el *sub examine*, toda vez que el actor no gozaba de ninguna de las categorías legales de residencia, razón por la cual inició ante la autoridad de aplicación un trámite de regularización migratoria.

Al respecto, debe tenerse presente que el art. 20 de la misma ley prevé tres categorías de residentes: "permanentes", "transitorios" y "temporarios". Asimismo, dispone que, mientras se formalizan los trámites de residencia correspondientes, la DNM podrá otorgar una autorización de "residencia precaria", con una validez de 180 días que podrá ser renovada hasta la resolución de la admisión solicitada, y que podrá ser revocada por parte de la autoridad migratoria cuando se desnaturalizaran los motivos que se tuvieron en cuenta para su otorgamiento.

Es decir, fuera de esta última autorización de "residencia precaria" que no constituye, propiamente, una categoría de residencia (v. art. 20, primera parte, de la ley 25.871) y que posee su propio régimen de revocabilidad (v. la misma norma, en su segunda parte), el ejercicio de la facultad conferida a la DNM por el art. 62 de la ley 25.871, de cancelar —dentro del plazo previsto normativamente— "la residencia que se hubiese otorgado (…) cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión", sólo puede entenderse respecto de extranjeros que hubieran sido admitidos como residentes en alguna de las categorías legales ya mencionadas (permanentes, transitorios o temporarios) y siempre que tal encuadramiento se encuentre vigente; de lo contrario, no existiría residencia susceptible de ser cancelada por la autoridad migratoria.

Cabe aquí recordar la doctrina de esa Corte según la cual la inconsecuencia o falta de previsión del legislador no se suponen, por lo cual las leyes deben interpretarse conforme el sentido propio de las palabras, computando que los términos utilizados no son superfluos sino que han sido empleados con algún propósito, sea de ampliar, limitar o corregir los

preceptos; desde esa compresión, el Tribunal ha destacado que la primera fuente de interpretación de la leyes es su letra, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ella, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violencia de su texto o de su espíritu (Fallos: 338:488 y sus citas).

A mi modo de ver, la hermenéutica adoptada por el *a quo* se aparta del texto de la ley 25.871 y pretende extender la aplicación de un supuesto de adquisición de firmeza, por el paso del tiempo, de una "residencia que hubiese otorgado (…) cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión" como el previsto por el art. 62, inc. b), a un caso no alcanzado por esa norma, pues el actor se encontraba residiendo irregularmente en el país y, por lo tanto, no gozaba de ninguna de las categorías de residencia legalmente previstas.

Esta interpretación, que prescinde de las vías previstas legalmente para la adquisición de la residencia permanente (v. art. 22 de la ley 25.871), tendría como resultado obviar la intervención de la DNM como autoridad de aplicación de la política migratoria argentina y le impediría ejercer las facultades que la ley 25.871 le otorga para el cumplimiento de los fines perseguidos por la legislación.

- V -

Desde mi punto de vista, las consideraciones hasta aquí efectuadas, que no importan abrir juicio alguno sobre el modo en que —en definitiva— deberá dirimirse el conflicto, resultan suficientes para dictaminar en el sentido que se

propondrá, sin que sea necesario examinar el resto de los agravios esgrimidos por la recurrente.

Por otra parte, no se me escapa que, luego de proponer que se revocara la sentencia de la instancia anterior (que había rechazado el recurso judicial directo interpuesto por el actor) sobre la base de considerar que la DNM no podía invocar válidamente lo dispuesto por el art. 29, inc. c), de la ley 25.871 porque se hallaba cumplido el plazo previsto por el art. 62, inc. b), de la misma ley —cuestión que abordé en el acápite anterior—, la vocal de la sala que emitió su voto en primer término (al que adhirió el restante juez que suscribió la decisión de la cámara) mencionó, a título adicional, que la autoridad migratoria había omitido valorar, en los actos administrativos impugnados, las condiciones personales del actor, entre ellas: i) la duración de su estadía en el país (desde agosto de 1982, según sus dichos); ii) el período transcurrido desde que había delinquido y su conducta posterior, descripta en el informe del Patronato de Liberados bonaerense; iii) su reinserción social; y iv) el grado de solidez de los vínculos sociales, culturales y familiares que había desarrollado en el país; y señaló que esa omisión desvirtuaba la finalidad de la decisión administrativa y la volvía irrazonable.

No obstante, desde mi punto de vista y tal como ha sido estructurado el fallo recurrido, el argumento central del pronunciamiento del *a quo* lo constituye la interpretación y los alcances que le asignó a la disposición del art. 62, inc. b), de la ley 25.871, a mi juicio erróneos por las razones que ya expuse, mientras que las breves y genéricas consideraciones que efectuó con relación a la falta de valoración de las condiciones

personales del actor no resultan suficientes, en mi opinión, para sustentar, por sí solas, la decisión apelada.

- VI -

En virtud de lo expuesto, considero que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto por la parte demandada, dejar sin efecto la sentencia apelada y devolver las actuaciones al tribunal de procedencia para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo ajustado a derecho.

Buenos Aires, 7 de noviembre de 2018.

ES COPIA LAURA M. MONTI

ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación