

CRISTIAN H. MAGONE
Secretario

CONTESTA VISTA - SE RECHACE PLANTEO DE
INCOSTITUCIONALIDAD.

Señor Juez:

Leonel G. Gómez Barbella, Fiscal a cargo de la Fiscalía Federal de Primera Instancia de Lomas de Zamora, en el expediente FLP 32155/2017/CA1, caratulado "Ramírez Aníbal c/ Dirección Nacional de Migraciones s/ Recurso Directo" del Registro de la Secretaría Civil N° 9, Juzgado Federal en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo N° 3, vengo a contestar la vista conferida.

I) OBJETO:

Vengo por la presente a contestar el traslado conferido en virtud de la presentación formulada por Sr. Aníbal Ramírez, con el patrocinio letrado del Dr. Daniel Oscar Santagelo, ante los Juzgados Federales de Lomas de Zamora n° 3. En ese sentido, este Ministerio Público Fiscal se expedirá sobre la habilitación de instancia, conforme lo normado por el art. 69 septies de la ley 25.871, incorporado a través del Decreto 70/2017, como también sobre el planteo de inconstitucionalidad del citado Decreto.

II) ANTECEDENTES ADMINISTRATIVOS:

Del expediente administrativo correspondiente a la Dirección Nacional de Migraciones, Delegación Alte. Brown, se desprende que el Sr. Aníbal Ramírez, de nacionalidad Paraguaya, solicitó el 14 de marzo de 2013, la radicación temporaria en los términos del art. 23 inc. 1) de la ley 25.871, a fin de regular su situación migratoria (fs. 1/46).

Surge de las piezas glosadas que el Sr. Aníbal Ramírez, fue condenado a la pena de 11 años de presión, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable del delito de homicidio simple en concurso real con tenencia ilegal de arma de guerra (detenido el 24/11/2002). En virtud de un recurso ante el Tribunal de Casación Penal, la Sala I, resolvió disminuir la sentencia a 9 años de presión. Permaneciendo detenido hasta el día 11/03/2009 fecha en la que el Tribunal dispuso efectivizar la medida dispuesta por la Sala I de la Cámara De Apelación y Garantías en lo Penal, que resolvió concederle la libertad condicional. Fijándose como fecha de vencimiento de la pena el día 23 de noviembre de 2011, estableciéndose como fecha de caducidad de su registro el día 23 de noviembre de 2021(fs. 12/18).

En virtud de la documentación acollarada al expediente administrativo DNM 51.235/2013, la Dirección General Técnica Jurídica emitió el Dictamen 3293 de fecha 6 mayo de 2013, aconsejando la emisión de una acto administrativo que deniegue el beneficio de residencia solicitada por el actor, declare irregular su permanencia en el país y ordene su expulsión con prohibición de reingreso (fs. 48/51). Dicha medida le fue notificada fehacientemente a Aníbal Ramírez el 5 de mayo de 2013 (fs. 67).

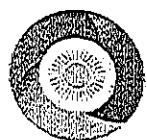
Surge que el causante presentó recurso de reconsideración (fs. 75/86), girándose en consecuencia las actuaciones a la Dirección General Técnica Jurídica, a fin que dictaminé si correspondía hacer lugar al correspondiente recurso.

Posteriormente, por Disposición 064348, el Director Nacional de Migraciones resolvió rechazar el recurso jerárquico interpuesto por el Sr. Ramírez, contra la Disposición SDX n° 192611, de fecha 23 de agosto de 2013 (fs. 156/159). Seguidamente con fecha 2 de mayo de 2017, El Sr. Aníbal Ramírez, con el patrocinio letrado del Dr. Daniel Oscar Santangelo, interpuso recurso judicial, contra ese acto administrativo dictado por la Dirección Nacional de Migraciones (fs. 161/188).

III) HABILITACIÓN DE INSTANCIA:

Respecto a la habilitación de instancia en este tipo de procesos resulta procedente verificar si en autos se encuentra cumplidos los recaudos de admisibilidad de la acción procesal administrativa prevista por la Ley 25.871 de Migraciones, que en su artículo 69 septies, recientemente incorporado por el Decreto 70/2017 reza que “Agotada la instancia administrativa conforme lo dispuesto por el art. 69 quinques, podrá interponerse el recurso judicial en un plazo de tres (3) días hábiles desde su notificación. El recurso deberá ser presentado por escrito, fundado y con patrocinio letrado ante la Dirección Nacional de Migraciones, la que deberá remitir las actuaciones dentro de los tres (3) días hábiles subsiguientes al juez federal competente. Junto con esa remisión la Dirección Nacional de Migraciones deberá presentar un informe circunstanciado sobre la procedencia de la habilitación de instancia y acerca de los antecedentes y fundamentos de la medida impugnada. Presentadas las actuaciones, el juez, previo a todo trámite, dará vista al fiscal por el término de dos (2) días para que se expida sobre la habilitación de instancia...”.

Sin ingresar a ponderar cuestiones que serán propias de la sentencia que se dicte en las presentes actuaciones, al respecto, siguiendo el principio rector expuesto en el dictamen de la Procuración General de la Nación en la causa CAF 38158/2013/2/RHI, “Peralta Valiente, Mario Raúl c/ EN -M Interior - DNM si



CRISTIAN H. MASON
Secretario

Recurso Directo” del 26 de abril del 2016, donde se destaco que en los procedimientos que puedan desembocar en la expulsión o deportación de extranjeros, como en el *sub lite*, deben reforzarse las garantías básicas de defensa en juicio en función de las singularidades características de los derechos fundamentales en juego, habré de solicitar *se tenga por habilitada la instancia*, a fin que se examine la legalidad y la razonabilidad de los actos administrativos en materia migratoria desarrollados por la Dirección Nacional de Migraciones, que imponen las garantías constitucionales de debido proceso y protección judicial en este ámbito (arts. 18 y 75, inc. 22, Constitución Nacional; y arts. 8 y 25, Convención Americana sobre Derechos Humanos).

IV) SOBRE EL PLANTEO DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL DECRETO 70/2017 Y EL ARTÍCULO 29 DE LA LEY 25.871:

Ahora bien, no obstante a lo expuesto precedentemente en adelante me avocaré a tratar la cuestión vinculada sobre el planteo de inconstitucionalidad introducido por el doctor Santangelo, respecto del Decreto 70/2017 y el artículo 29 de la ley 25.871. Así señala que el argumento central de su presentación se basa en que estas normas conculan el principio de inocencia previsto en el artículo 18 Constitución Nacional, así como también, los establecidos por los artículos 14 y 20 de esa Carta Magna.

En primer lugar cabe destacar que es sabido que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal emanado del Poder Ejecutivo Nacional o del Poder Legislativo Nacional, constituye la más delicada de las funciones a encomendar a un tribunal de justicia conformando un acto de suma gravedad que debe ser considerado la “última ratio” del orden jurídico (Fallos 295-850; 301:962; 302:1149; 303:1708, 324:3219 entre muchos otros), y a la que sólo es dable acudir cuando lo imponen insuperables razones para asegurar la supremacía de la Constitución, por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculta el derecho o la garantía constitucional adecuadamente invocada (CSJN “Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ Exhorto”, 13/09/2016, entre otros), y no de la aplicación irrazonable que de ella se haga en el caso concreto (Fallos: 317:44).

Ahora bien, en materia migratoria es indiscutible la potestad de los Estados de determinar qué personas extranjeras pueden ser admitidas en su territorio, expulsar algunas bajo ciertas circunstancias, controlar sus fronteras y adoptar las medidas necesarias para proteger su seguridad, cuando se considera amenazado. Al mismo tiempo, nadie duda que este poder que administra y regula la

migración internacional tiene que ejercerse en el pleno respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales, conferidos en el marco de los instrumentos internacionales de derechos humanos y de las normas consuetudinaria de derecho internacional (CFLP, Sala II, FLP 7544/2017/CA1).

Continuando esta línea de razonamiento se puede colegir que la política migratoria de un Estado constituye una decisión de corte netamente política y que debe ser atendida por los poderes asignados para ello, sumado que el acierto o el error, el mérito o la conveniencia de las soluciones normativas no son puntos sobre los que el Poder Judicial deba pronunciarse (Fallos: 313:410, "Cook"). Es que el principio de separación de poderes y el necesario auto-respeto por parte de los tribunales de los límites constitucionales y legales de su competencia impone que, en las causas donde se impugnan acto de otros poderes en el ámbito de las facultades que les son privativas con arreglo a lo prescripto por la Constitución Nacional, la función jurisdiccional de los jueces a interferir con el ejercicio de tales atribuciones, puesto que si así fuera, se haría manifiesta la invasión del campo de las potestades propias de las demás autoridades de la Nación... la misión más delicada de los jueces es saber mantenerse dentro de su órbita, sin menoscabar las funciones que incumben a otros poderes del Estado..." (Fallos: 263:267, 155:248, 254:43, 282:392 y 311:2580).

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoció, con fundamento en los artículos 25, 28 y 67 incisos 12 y 16 (actualmente, artículo 75 incisos 13 y 18), la potestad del Estado Nacional de regular y condicionar la admisión de las personas extranjeras en la forma y medida en que, con arreglo a los preceptos constitucionales, lo requiera el bien común en cada circunstancia, potestad que -remarcó- no es incompatible con las garantías de los derechos individuales consagrados por la Ley Suprema (Fallos: 151:211; 164:344; 171:310; 173:179; 183:373; 188:326; 200:99; 205:628; 268:393; 313:101.)

Se ha dicho también que "toda nación soberana tiene, como poder inherente a su soberanía, la facultad de prohibir la entrada de extranjeros a su territorio o de admitirlos en los casos y bajo las condiciones que ella juzgue libremente prescribir" (CNCF, Sala I, causa nº 6076/2011 "V.C.L.A. c/ EN-DNM - ley 25.871 -disp. 1491/10", 13/11/2014).

Empero, dada la política migratoria que yacente en nuestro Estado, nada impide al extranjero que ingresa al país, en las condiciones que el marco normativo en la materia exige, permanecer en la República Argentina e inclusive adquirir la ciudadanía argentina. Sin embargo, ello no acredita interpretar y aplicar la ley 25.871 y sus normas complementarias de manera aislada del resto de las



disposiciones de la ley fundamental, ya que por esa vía podría llegarse al absurdo de permitir el ingreso, permanencia y otorgar la ciudadanía argentina, a todo extranjero que escoge el apego a ciertas normas y la violación de otras sin que ello acarrea consecuencia.

En efecto, este Ministerio Público Fiscal no comparte la óptica de la Defensa en cuanto a la interpretación realizada sobre el art. 14 del Decreto en cuestión, y por ello debemos aclarar que, todo el elenco de garantías procesales establecidos en los artículos 8 y 25 de la CADH es aplicable, en cuanto sea compatible con el resto de normativas, y no ser entendida, como se señaló, de manera aislada, como lo ha confirmado en forma constante y reiterada la jurisprudencia de la Corte IDH (Corte IDH, opinión consultiva OC-11/90, supra nota 2, párr. 28; Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala, sentencia de 8 de marzo de 1998, serie C No. 37, párr. 149; caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú, Sentencia de 31 de enero de 2001, Serie C No. 71, párr. 70; caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá, sentencia de 2 de febrero de 2001, Serie C No. 72, párr. 125; Caso "Ivcher Bronstein Vs. Perú", sentencia de 6 de febrero de 2001, serie C No. 74, párr. 103; Caso Yatama Vs. Nicaragua, supra nota 8, párr. 149. 14) Corte IDH, Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú, supra nota 13, párr. 71).

Así, el artículo cuestionado no cercena el derecho del extranjero a recurrir el acto administrativo dictado por la Dirección Nacional de Migraciones, primero en sede administrativa, y luego, excluyéndose dicho acto del ámbito del órgano que lo dictó, que por imperio constitucional corresponde a los magistrados, en sede judicial, lo que supone un reconocimiento del litigante de un control de sus garantías suficiente.

Tal es así, que en función del recurso previsto por la norma, el señor Juez es quien tiene el deber de resolverlo en el plazo de 3 días, con posterioridad a que el Ministerio Público Fiscal valore, no sólo las actuaciones desarrolladas en sede administrativas -para verificar si se cumplió con la habilitación de instancia judicial-, sino también, que la sentencia que recaiga deberá resolver sobre la expulsión dictada en sede administrativa.

No debemos olvidar que la "razonabilidad de los plazos" reviste una importancia superlativa para el efectivo cumplimiento de la finalidad del debido proceso legal, y comprende tanto plazos máximos -para evitar atrasos injustificados- como mínimos- que den a los individuos la posibilidad de ejercer eficazmente su derecho de defensa (Caso Kimel, la Corte IDH decidió que la duración de casi nueve

años del proceso penal en contra de la víctima por un alegado delito contra el honor, excedió los límites de lo razonable. Corte IDH, Caso Kimel Vs. Argentina, Sentencia de 2 de mayo de 2008, Serie C No. 177, párr. 97. En el Caso Bulacio, la Corte IDH señaló que "El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo de evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos". Corte IDH, Caso Bulacio, supra nota 37, párr. 115; y Corte IDH, Caso Las Palmeras, supra nota 37, párr. 49).

Sin perjuicio de la mayor relevancia que adquiere en procesos penales -y sobre todo en los supuestos de prisión preventiva- (Corte IDH, Caso Bayarri Vs. Argentina, Sentencia de 30 de octubre de 2008, Serie C No. 187, párr. 69.), la garantía de un plazo razonable se aplica a todo tipo de proceso, y así surge de la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN, "Itzcovich, Mabel c/Administración Nacional de la Seguridad Social s/reajustes varios" 29/03/05; Fallos 328:566 (Considerando 10º del voto del juez Ricardo L. Lorenzetti; 28/04/98, "Zacarías, Claudio H. c/Provincia de Córdoba y otros", Fallos 321:1124)).

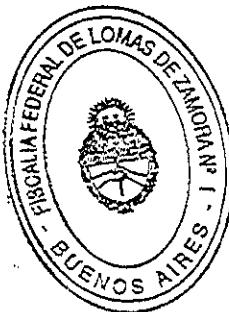
Debe tenerse presente que los criterios para analizar la razonabilidad del plazo, en cada caso concreto, han sido reiteradamente sostenidos por la jurisprudencia de la Corte IDH, y son: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado, y c) conducta de las autoridades judiciales (Corte IDH, Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua, supra nota 46, párr. 77; Caso Vargas Areco Vs. Paraguay, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 155, párr. 102, Caso Escué Zapata Vs. Colombia, Sentencia de 4 de julio de 2007, Serie C No. 165, párr. 102, Caso Kimel, supra nota 48, párr. 97.)

Por las razones expuestas, es que considero que debe rechazarse el planteo de inconstitucionalidad del Decreto 70/2017 y del artículo 29 de la ley 25.871.

V) PETITORIO:

Sentado cuanto precede, este Ministerio Público Fiscal entiende que se encuentra habilitada la instancia y solicita al señor Juez que no haga lugar a la inconstitucionalidad planteada del Decreto 70/2017 y del artículo 29 de la ley 25.871.

Fiscalía Federal N° 1 de Lomas de Zamora, 24 de mayo de 2017.



CRISTIAN H. MAGONE
Secretario

LEONEL G. GOMEZ BARBEZA
FISCAL FEDERAL