



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

Expte. N° 26.909/2012

“ [REDACTED] c/ EN- M° INTERIOR-
DNM-RESOL 308/12 (EXPTE
708221/84) Y OTRO s/ RECURSO
DIRECTO DNM”.

Buenos Aires, de abril de 2018.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Los Sres. Jueces de Cámara, Dres. Guillermo F. Treacy y Pablo Gallegos Fedriani dijeron:

I.- Que a través de la sentencia de fojas 240/244 la jueza subrogante de la anterior instancia rechazó el recurso interpuesto por el Sr. [REDACTED] y confirmó la Disposición SDX N° 31.191/09, por medio de la cual la Dirección Nacional de Migraciones (en adelante, DNM) decidió cancelar la residencia permanente otorgada al actor, declaró irregular su permanencia en el país, ordenó su expulsión y prohibió su reingreso en forma permanente (conf. art. 62 inc. b) y art. 63 inc. b) de la Ley N° 25.871). De igual modo, confirmó la Disposición SDX N° 915/10 y la Resolución N° 308/12, por conducto de las cuales se habían rechazado los respectivos recursos de reconsideración y de alzada. Distribuyó las costas en el orden causado, ya que el actor pudo creer que le asistía un mejor derecho.

Para así decidir, luego de reseñar las constancias del trámite administrativo, adelantó que la actuación de la Administración resultaba ajustada a derecho. Ello, así debido a que el actor había sido condenado penalmente a 11 (once) años y 8 (ocho) meses de prisión, circunstancia que resultaba encuadrada en los términos del artículo 62 inciso b) de la Ley N° 25.871.

Agregó que la expulsión (y sus medidas accesorias) no vulneraba el principio *non bis in ídem* ya que respondían a distintos ordenamientos jurídicos y tenían una naturaleza diferente a la condena penal.

Por último, con relación a la defensa relativa a la reunificación familiar, sostuvo que la autoridad ministerial se expidió “negativamente de acuerdo a lo determinado por la Dirección de Radicaciones”. Expuso que el migrante no “logra probar útilmente en qué modo tal disposición supone una violación al derecho a la vida familiar” y



que “habiendo adquirido la mayoría de edad la hija argentina del accionante, éste no aporta nuevos elementos que ameriten, en tal contexto, un resultado distinto al balancear el ejercicio de las potestades estatales y derechos humanos en juego”.

II.- Que a fojas 245/249 la Defensora Pública Coadyuvante interpuso y fundó su recurso de apelación en representación del actor, remedio que fue contestado por la DNM a fojas 251/260.

Allí, sostuvo que la sentencia era arbitraria ya que no fundó debidamente el rechazo de la defensa relativa a la reunificación familiar en los términos de los artículos 29 y 62 de la Ley N° 25.871, en tanto el actor era padre y esposo de ciudadanas argentinas. Agregó que la posición adoptada por la jueza de grado vulneraba normativa local e internacional aplicable en la materia y se oponía también al criterio sentado en la jurisprudencia de esta Sala. Citó normativa relativa a la protección de la familia y las obligaciones que el Estado adoptó al suscribir los instrumentos de derechos humanos (arg. art. 75 inc. 22 de la CN), como así también jurisprudencia de la CIDH.

Por otro lado, expresó que la sentencia violaba el fin resocializador de la pena, con respecto a lo cual “nada se analizó sobre el punto” en la instancia de grado y destacó los antecedentes de la causa en los que fundó dicho agravio y que permitían acreditar la resocialización del actor. También sostuvo que las medidas adoptadas por la Administración violaban el principio *non bis in ídem*.

III.- Que a fojas 264/267 dictaminó el Fiscal General de Cámara. Allí, luego de reseñar las constancias de la causa, señaló que la Administración no fundó adecuadamente el apartamiento del principio de reunificación familiar, ya que se había limitado a “reiterar que el apelante había incurrido en una ‘conducta delictiva reiterada’, sin detallar las razones que conducían a desechar los argumentos por él brindados al requerir” su aplicación. De este modo, concluyó que la DNM no motivó adecuadamente el temperamento adoptado, “a punto tal de pasar por alto (...) hechos jurídicos relevantes”, por lo cual -a su criterio- los actos administrativos impugnados eran ilegítimos (v. fs. 266 vta.).

IV.- Que el principal agravio consiste en determinar si en la sentencia de grado (y en los actos administrativos





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

impugnados) se valoraron adecuadamente las constancias de la causa en torno a la procedencia de la dispensa por razones de reunificación familiar invocada por el actor. En virtud de ello, el tratamiento de los restantes agravios resulta eventual a la suerte del principal, ya que los magistrados no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones sino sólo a tomar en cuenta las que son conducentes para esclarecer los hechos y resolver concretamente el diferendo (Fallos: 319:119; 307:2012; 311:2135).

A fin de abordar la cuestión aquí planteada, conviene efectuar una reseña de los fundamentos en los que la Administración basó su decisión (y que fueron confirmados en la anterior instancia), como así también de la legislación local e internacional aplicable al caso.

Es dable destacar que no ha sido controvertido que el actor está casado con una ciudadana argentina, y que de esa unión nació su hija, también argentina. Tampoco está controvertido que presta tareas no docentes en la Universidad Nacional de la Plata (en adelante, UNLP).

IV.1.- Tal como se mencionó en el considerando I precedente, la DNM dictó la Disposición SDX N° 31.191/09 mediante la cual canceló la residencia permanente del actor, declaró irregular su residencia en el país, ordenó su expulsión y prohibió su reingreso de forma permanente (v. fs. 35/38 del Expediente Administrativo N° 708221-7).

Para así decidir, la Administración señaló que el actor fue condenado a la pena de 11 (once) años y 8 (ocho) meses (por la unificación de las condenas por diferentes delitos), por lo cual consideró que su conducta era calificable como “reiterante en la comisión de delitos” (conf. art. 62 inc. b) del citado plexo legal), ya que “ha cometido delitos con posterioridad a la primer sentencia condenatoria”, en función de lo cual dispuso la aplicación de las medidas antes indicadas.

Lo allí resuelto fue confirmado al rechazarse el recurso de reconsideración, como así también -al seguir igual suerte- el recurso de alzada interpuestos por el actor (v. Disposición SDX N° 915/10 y Resolución N° 308/12 del Ministerio del Interior, obrantes a fs. 111/115 y 180/185 del citado expediente administrativo, respectivamente).

En esta última resolución, el Ministro del Interior señaló que “el extranjero alega y acredita su condición de cónyuge y progenitor de ciudadanas argentinas, y encontrarse en relación de dependencia” y “que se desempeña como capellán evangélico de la Unidad



Penitenciaria N° 9 del SERVICIO PENITENCIARIO BONAERENSE, encontrándose plenamente arrepentido de su conducta delictual”. No obstante ello, consideró que “el causante no argumenta concretamente, ni acompaña, ni ofrece elemento probatorio alguno que permita llegar a la conclusión de la existencia de error u otro vicio en el dictado del acto atacado” (v. fs. 182 y 183). En este sentido, se remitió a lo expuesto por la Dirección de Radicaciones de la DNM, en su dictamen de fecha 10 de junio de 2009, en donde se expuso que el actor presentaba conductas reiterantes en los hechos delictivos que socavan el bienestar de la República Argentina, por lo cual no correspondía admitir la dispensa prevista en el artículo 62 in fine de la citada ley.

En su decisorio, la magistrada de grado se limitó a afirmar que la autoridad interviniente ponderó adecuadamente las circunstancias de la causa, remitiéndose a lo expuesto por la Dirección de Radicaciones; agregó que la hija del accionante había alcanzado la mayoría de edad. De este modo, concluyó que este último no aportó elementos que permitieran apartarse de lo decidido en sede administrativa.

Vale recordar que la disposición legal en la cual la Administración encuadró la conducta del actor prescribe que “[I]a [DNM], 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 (...) *regístrese una conducta reiterante en la comisión de delitos*”. No obstante ello, también dispone que el “Ministerio del Interior *dispensará el cumplimiento de la cancelación prevista en virtud del presente artículo cuando el extranjero fuese padre, hijo o cónyuge de argentino, salvo decisión debidamente fundada por parte de la autoridad migratoria. /// Asimismo, dicha dispensa podrá ser otorgada teniendo en cuenta el plazo de permanencia, legal inmediata anterior a la ocurrencia de alguna de las causales previstas en los incisos a) a d) del presente artículo, el que no podrá ser inferior a dos (2) años, debiendo tenerse en cuenta las circunstancias personales y sociales del beneficiario*” (conf. art. 62 de la Ley N° 25.871, el destacado no es del original).

IV.2.- Efectuada esa reseña, cabe señalar que todos los habitantes de la Nación gozan del derecho de permanecer, transitar y salir del territorio argentino conforme a las leyes que reglamenten





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA V

su ejercicio (art. 14 CN). La situación de los extranjeros es equiparable a la de los nacionales en materia de derechos civiles (art. 20 CN)

En consonancia con ello, diversas normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, incluso con jerarquía constitucional, prevén que toda persona sin discriminación tiene el derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado de acuerdo con las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás (art. 13 inc. 1 y 29 inc. 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en sentido concordante art. 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 5 inc. d) ptos. I) y II) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; instrumentos internacionales que poseen jerarquía constitucional, art. 75.22 CN). Asimismo, el extranjero que se halle legalmente en el territorio nacional sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley. Dicha restricción debe ser una medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás (conf. art. 22 inc. 6 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y en sentido similar art. 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Otro de los posibles derechos afectados con la medida en estudio es el respeto por la vida familiar, cuya unidad puede verse afectada por una orden de expulsión de alguno de sus miembros. En este sentido, el artículo 14 bis de la CN establece que el Estado debe garantizar “la protección integral de la familia”. Por su parte, los instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional también reconocen -en favor de toda persona- el deber del Estado de promover medidas de protección a la familia y el derecho su constitución como elemento natural y fundamental de la sociedad que debe ser protegido por la sociedad y por el Estado (conf. 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). Desde luego, ello no obsta a que este derecho pueda ser restringido con base en la ley en la medida en que la restricción resulte razonable.

Cuando el migrante posee un empleo estable -circunstancia que se verifica respecto del actor y no fue controvertida-



deben tenerse en cuenta las disposiciones de la Convención Internacional sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. Dicha Convención establece que los trabajadores migratorios y sus familiares sólo podrán ser expulsados del territorio de un Estado Parte en cumplimiento de una decisión adoptada por la autoridad competente conforme a la ley, debiendo indicarse -salvo razones de seguridad nacional- los motivos de esa decisión (conf. art. 22 ptos. 1 y 2 y art. 56 pto. 1 de la mencionada convención). En particular, se hace referencia a la necesidad de que tal decisión tome en cuenta “consideraciones de carácter humanitario y también el tiempo que la persona de que se trate lleve residiendo en el Estado de empleo”. Además, “[n]o se podrá recurrir a la expulsión como medio de privar a un trabajador migratorio o a un familiar suyo de los derechos emanados de la autorización de residencia y el permiso de trabajo” (conf. art. 56 apartados 2 y 3 de la mencionada convención).

En esta línea, la Ley de Migraciones Nº 25.871 no es incompatible con la aplicación de estas disposiciones, toda vez que entre sus objetivos -en su redacción vigente al momento del dictado de los actos impugnados- se encuentra el de “[f]ijar las líneas de políticas fundamentales y sentar las bases estratégicas en materia migratoria, y dar cumplimiento a los compromisos internacionales de la República en materia de derechos humanos, integración y movilidad de los migrantes”; como así también el de “[g]arantizar el ejercicio del derecho a la reunificación familiar” (conf. art. 3 incs. a) y d) de la citada ley).

Al interpretar las obligaciones de los Estados en esta materia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que en el ejercicio de su facultad de fijar políticas migratorias aquellos pueden establecer mecanismos de control de ingreso a su territorio y salida de él con respecto a personas que no sean nacionales suyas, siempre que dichas políticas sean compatibles con las normas de protección de los derechos humanos establecidos en la Convención Americana. Es decir que si bien los Estados conservan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias, los objetivos perseguidos por las mismas deben contemplar los derechos humanos de las personas migrantes (conf. CIDH, Opinión Consultiva OC-18/03, Condición Jurídica y Derechos de los Inmigrantes Indocumentados, párr. 168; Caso Vélez Loo vs. Panamá, sentencia del 23 de noviembre de 2010, párr. 97; Opinión Consultiva OC-21/14, Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o Necesidad de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA V

Protección Internacional, párr. 39; y Caso Nadege Darzema y otros vs. República Dominicana, sentencia del 24 de octubre de 2012, párr. 175).

IV.3.- A la luz de estas premisas, debe examinarse la legalidad y razonabilidad de la medida expulsiva dispuesta respecto del pretensor de autos.

IV.3.1.- En primer lugar, no se encuentra en discusión que las medidas de expulsión y prohibición permanente de reingreso fueron dictadas con fundamento en el artículo 62 inciso b) de la Ley Nº 25.781. En otras palabras, la medida de que se trata está basada en una ley en sentido formal (CIDH, Opinión Consultiva OC-6/86, La expresión “leyes” en el artículo 30 de la CADH), motivo por el cual satisfacen el primer requisito de este tipo de medidas, esto es, la previsión legal de esas limitaciones (arg. arts. 14 y 75 inc. 22 de la CN; art. 13 inc. 1 y 29 inc. 2 de la DUDH; art. 22 de la CADH; art. 5 inc. d) pto. I) y II) de la CIETFDR; art. 13 del PIDCP; y arts. 8 y 39 de la Convención Internacional sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares). Sin embargo, la procedencia de la medida debe ser ponderada a la luz de otros factores que también tienen fundamento legal.

IV.3.2.- En esta línea de análisis, debe verificarse que la autoridad administrativa persiga un fin legítimo al dictar este tipo de actos, es decir, “indispensable en una sociedad democrática” (art. 22.3 CADH). Al respecto, aquella consideró que el actor presentaba “conductas reiterantes en los hechos ilícitos que socavan el bienestar de la REPÚBLICA ARGENTINA y los fines establecidos en los artículos 1º y 2º de la Ley Nº 25.871” (v. fs. 183 del expediente administrativo), argumentación genérica que revela que no se ha efectuado una apreciación individualizada de las circunstancias del caso.

Es cierto que el Estado tiene la facultad de dictar medidas expulsivas para prevenir infracciones penales, proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden público, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás (conf. art. 22.3 de la CADH y arts. 8 y 39 de la Convención Internacional sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares), aunque ello siempre debe ser valorado a la luz de los derechos humanos de las personas migrantes (conf. CIDH, OC-18/03, op. cit., párr. 168; Caso Vélez Loo vs. Panamá, sentencia del 23 de noviembre de 2010, párr. 97; OC-21/14, op. cit., párr. 39; y Caso Nadege Darzema y otros vs. República Dominicana, sentencia del 24 de octubre de 2012, párr. 175). Sin perjuicio de los hechos



ilícitos por los que recibió condena penal, la afirmación transcrita no justifica en concreto por qué el actor podría ahora afectar tales bienes jurídicos, ni tampoco es evidente -a la luz de los elementos que luego se indicarán- que pueda verse socavado el bienestar de la Argentina, como se sostiene en el acto administrativo cuestionado.

IV.3.3.- En esta línea de análisis, las medidas impugnadas, para satisfacer el test de razonabilidad, deben ser indispensables en una sociedad democrática, a fin de proteger algunos de los bienes jurídicos previstos (conf. art. 22.3 de la CADH).

A fin de evaluar la situación de los migrantes que pueden estar sujetos a expulsión del territorio de un Estado, la Corte Europea de Derechos Humanos utiliza una serie de parámetros que pueden ser útiles para examinar la situación de autos, ya que no son incompatibles con los instrumentos internacionales de derechos humanos que obligan a nuestro país. Entre otros, dicho tribunal ha considerado la naturaleza y gravedad del delito cometido; el tiempo que se ha prolongado la residencia del extranjero en el país del cual se pretende expulsarlo; el tiempo que ha transcurrido desde que el extranjero ha cometido el delito y la conducta desplegada durante ese período de tiempo; los vínculos sociales, culturales y familiares que ha desarrollado con el país donde reside y con el de destino; y la duración de la prohibición del reingreso; la edad que tenía la persona al momento de cometer el delito y las dificultades que afrontaría el grupo familiar de seguir al migrante a su país de origen (CEDDHH, case of Boultif v. Switzerland, Application no. 54273/00, del 2 de agosto de 2001).

En esta ponderación resulta relevante la historia migratoria del accionante. Este posee la nacionalidad colombiana e ingresó al país procedente de la República del Perú con fecha 7 de septiembre de 1983; obtuvo su residencia permanente con fecha 8 de mayo de 1984 (v. fs. 1/7 y 16 del expediente administrativo). De este modo, el actor emigró desde la República de Colombia y vive en nuestro país hace más de 34 años, lo que representa toda su vida adulta.

La autoridad administrativa ha hecho mérito de que con fecha 16/05/02, el actor fue condenado a la pena de 11 (once) años y 8 (ocho) meses de prisión en el marco de la Causa N° 328 del Tribunal Oral en lo Criminal N° 28 de esta Ciudad (iniciada en el año 1993) por los delitos tenencia de arma de guerra en concurso real con encubrimiento, robo en poblado y en banda y con armas (v. fs. 24 del expediente administrativo). Con fecha 18 de mayo de 2004 obtuvo la libertad condicional y el





Poder Judicial de la Nación

**CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V**

vencimiento de la pena dispuesta operó con fecha 3 de febrero de 2008 (v. fs. 29 del expediente administrativo).

Pues bien, la razonabilidad de la medida administrativa ahora cuestionada, dispuesta en 2012, debe ser ponderada a la luz de los factores antes señalados, a fin de establecer si, no obstante el delito cometido, existen consideraciones que puedan dar mayor peso al derecho a permanecer en el país por razones humanitarias o de reunificación familiar. En este sentido, a más de diez años de vencida la pena y más de catorce en que recuperó su libertad, debe tomarse en cuenta la conducta del actor posterior a la condena. No obra en autos ninguna constancia que permita suponer la comisión de nuevos delitos y -contrariamente a ello- existen elementos de prueba que permiten acreditar la buena conducta y reinserción social del migrante durante y luego de su permanencia en prisión. En tal sentido, el hecho de que hubiera podido acceder en 2004 a la libertad condicional permite presumir que el actor contó con los informes técnico-criminológicos favorables que justificaron en su momento otorgarle tal beneficio (arg. art. 28 de la Ley Nº 24.660).

A ello debe añadirse que el actor posee un empleo estable, ya que desempeña tareas no docentes en el Área Servicios Generales en la Facultad de Arquitectura y Urbanismo de la Universidad Nacional de La Plata desde el 3 de mayo de 2005 (v. certificación de tareas de fs. 155 y recibos de haberes de fs. 54/56, 65 y 157 del expediente administrativo). Es decir, hace más de doce años que cuenta con una ocupación verificable.

Asimismo, de acuerdo con lo informado por el Servicio Penitenciario Bonaerense (en adelante, SPB; v. fs. 212), la Iglesia Evangélica Pentecostal Libres en Cristo (v. fs. 43/49) y las credenciales obrantes en autos (v. fs. 64 y 159 del expediente administrativo; v. fs. 47), el Sr. [REDACTED] fue Pastor Capellán Evangélico en la Unidad Carcelaria Nº 9 del SPB, desde el año 2004 hasta el año 2013, período en el que contó con la debida autorización para el ingreso en las instalaciones a fin de brindar asistencia espiritual a los internos allí alojados en representación de la institución religiosa "Asociación de la Iglesia de Dios en la Argentina", inscripta bajo el Nº 15 en el Registro Nacional de Cultos.

También es relevante señalar que el actor acreditó la realización de diferentes cursos de capacitación, como así también su voluntad de concluir la enseñanza media. En efecto, durante el año 1999 aprobó el tercer ciclo equivalente al séptimo grado primaria en la



sede Magdalena del Servicio de Educación de Adultos y Formación Profesional dependiente de la Dirección General de Cultura y Educación (v. fs. 53 y 184/190) y acreditó ser alumno regular en el Bachillerato para Adultos semipresencial con orientación en Economía y Gestión de las Organizaciones durante el año 2016 (especialidad en Gestión de Organizaciones Públicas) (v. fs. 105/108 y 179).

En lo que respecta a los vínculos sociales, culturales y familiares con nuestro país, el actor reside con un núcleo familiar consolidado, compuesto por su cónyuge -con quien contrajo matrimonio en el año 2001- y su hija, ambas de nacionalidad argentina, como así también con su suegro (v. fs. 57, 62, 93 y 95 del expediente administrativo; y fs. 38, 41 y 165/168 de la presente causa). Además, la cónyuge del actor posee un trabajo estable en UNLP (v. fs. 54 del expediente administrativo), mientras que su hija se encuentra cursando la carrera de abogacía en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales en la UNLP (v. fs. 177).

La situación del grupo familiar se ve corroborada por las declaraciones testimoniales obrantes en la causa. En tal sentido, la testigo ██████, declaró -en lo que aquí interesa- que el accionante vive con su mujer, su hija y su suegro y opinó que la medida conllevaría a la separación de la familia ya que las condiciones económicas de éste impedirían el traslado de todos sus integrantes al país de origen del actor (v. fs. 135). En igual sentido testificó el Sr. ██████ (v. fs. 137).

Un aspecto a observar es que el grupo familiar se formó y reside desde su formación en nuestro país, sin vínculos con el país de origen del actor. El arraigo del grupo familiar en el país se verifica por los antecedentes laborales del actor y de su cónyuge y la condición de estudiante universitaria de la hija. La expulsión del actor del país implicaría la desintegración definitiva del grupo (pues la prohibición de reingreso es permanente) o bien la necesidad de que la cónyuge e hija argentinas se radiquen en otro país. Ello constituye una carga excesiva para el actor y para su grupo familiar inmediato que no se justifica a la luz de los fines que pueden justificar una expulsión (art. 22.3 CADH), en las circunstancias concretas acreditadas en el caso de autos.

IV.3.4.- De acuerdo con las consideraciones que anteceden, es posible afirmar que las medidas de expulsión y prohibición permanente de reingreso del actor no guardan debida proporcionalidad con





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

el fin perseguido por la norma y omiten considerar las circunstancias fácticas que permiten adoptar una solución menos gravosa.

Ello, en tanto la conducta del actor posterior al cumplimiento de la condena, permite suponer que aquella cumplió con su fin constitucional, esto es, la resocialización y readaptación del condenado (arts. 18 y 75 inc. 22 CN). A ello debe añadirse la obtención de un trabajo estable y la conformación de un grupo familiar, que realiza actividades de carácter también estable, y que son indicativas de su arraigo en el país. En tales circunstancias, la invocación del “bienestar de la República Argentina” como argumento para la expulsión y para denegar la dispensa por razones de reunificación familiar luce dogmático y carece de eficacia para justificar la grave medida adoptada.

V.- Que el decisorio apelado no hizo mérito de los antecedentes reseñados que conducen, más que a confirmar el criterio de la autoridad administrativa, a la conclusión contraria. Como se ha señalado precedentemente, la ley expresamente exige que se ponderen -aun configurándose objetivamente una causal legal de expulsión- la existencia de otros elementos que puedan justificar una dispensa de dicha sanción.

Además, el hecho de que la hija del accionante hubiera adquirido la mayoría de edad no posee la relevancia que le asignó la jueza de grado. Cabe observar que dicha circunstancia no modifica los deberes alimentarios y de ayuda que los padres e hijos se deben mutuamente (conf. art. XXIX y XXX de la DADyDH, art. 32 de la CADH; art. 537 y ss. y art. 638 y ss. del Código Civil y Comercial de la Nación) e inclusive la condición de estudiante universitaria de su hija, podría derivar en la subsistencia del deber de proveer recursos por parte del actor hacia aquella (conf. art. 663 del CCyCN).

En base a lo expuesto, es posible concluir -en concordancia con el dictamen fiscal- que la Administración y la jueza de grado no fundaron debidamente el rechazo del beneficio pretendido por el actor (arg. art. 7 inc. b) y e) de la Ley N° 19.549; art. 62 de la Ley N° 25.871; y art. 56 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; arg. art. 165 del CPCCN).

A ello se suma que, en atención a edad que poseía la hija del actor al momento del dictado de las disposiciones impugnadas, la Administración también debió haber empleado el examen de



razonabilidad sentado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-21/14, análisis que tampoco fue realizado.

De acuerdo con lo expuesto, corresponde hacer lugar a los agravios de la parte actora, revocar la sentencia apelada, como así también los actos administrativos impugnados.

VI.- Que de acuerdo con las circunstancias fácticas antes mencionadas, en concordancia con lo decidido -por mayoría- por esta Sala en la causa “B. R. Z. C. c/ EN -DNM RESOL 561/11- (EXP 2091169/06 (805462/95)) y otro s/ Recurso Directo” (Expte. N° 31.968/11; sentencia del 31/03/15), y que se encuentra a conocimiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con un dictamen del Procurador General concordante con la postura sostenida por este Tribunal (v. dictamen de fecha 26/12/17), corresponde hacer lugar al agravio del actor y conceder el beneficio solicitado (conf. art. 62 in fine de la Ley N° 25.871).

Por último, en atención a la forma en que se decide, se torna insustancial el tratamiento de los restantes agravios deducidos por el accionante. Las costas de ambas instancias se imponen a la demandada vencida por aplicación del principio general de la derrota (conf. art. 68 primer párrafo del CPCCN).

ASÍ VOTAMOS.-

El Juez de Cámara, Jorge Alemany dijo:

I.- Que, en cuanto al relato de las circunstancias de la causa, me remito a las consideraciones formuladas en el voto que antecede.

II.- Que, con respecto a los planteos vinculados al derecho a la reunificación familiar y a la dispensa prevista en el artículo 62, última parte, de la Ley 25.871, así como al test de razonabilidad de la medida expulsiva, cabe señalar que, como regla, la negativa del organismo administrativo de su aplicación está sujeta a la revisión judicial, como cualquier otro acto administrativo dictado en ejercicio de facultades tanto regladas como discrecionales (Fallos 284:150; 328:651, y sus citas; c. nro. 3061/2017 “Centro De Estudio Legales Y Sociales y Otros C/ EN-DNM S/Amparo Ley 16.986”, del 22 de marzo de 2018).

En tal sentido, corresponde destacar que en el artículo 7, inciso e), de la Ley 19.549 se establece que la motivación





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA V

constituye un requisito esencial del acto administrativo, y a fin de dar cumplimiento a dicho recaudo, se deben exponer los hechos y antecedentes que el acto tiene como causa, el derecho aplicable, y expresar de manera concreta las razones que llevan a emitir dicho acto. En ese sentido, se ha señalado que “la fundamentación o motivación del acto, contenida dentro de sus considerandos, es una declaración de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a su emanación, 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” (Gordillo, Agustín: Tratado de Derecho Administrativo, FDA, Buenos Aires, 2000, TIII, pág. X-15).

Por otra parte, la Corte Europea de Derechos Humanos que, para mantener el orden público, los Estados están facultados para controlar el ingreso y la residencia de los extranjeros. En efecto, se ha sostenido que, a tal efecto, tienen el poder de expulsar o deportar a los extranjeros condenados por delitos graves (Maslov v. Austria ([GC] no. 1638/03, ECHR 2008); y, que gozan de un cierto margen de apreciación en cuanto a la aplicación de ese tipo de medidas (Berrehab v. the Netherlands, 21 June 1988, § 28, Series A no. 138).

Ese tribunal internacional estableció, a esos fines, distintos parámetros, tales como: la naturaleza y gravedad del delito cometido; el tiempo que se ha prologando la residencia del extranjero en el país del cual se pretende expulsarlo; el tiempo que ha transcurrido desde que el extranjero ha cometido el delito y la conducta desplegada durante ese periodo de tiempo; los vínculos sociales, culturales y familiares que ha desarrollado con el país donde reside y con el de destino; y la duración de la prohibición de reingreso. Asimismo, también se ha considerado la edad que tenía la persona al momento de cometer el delito (CEDDHH, case of Boultif v. Switzerland (Application no. 54273/00), del 2 de agosto de 2001; case of Külekci v. Austria (Application no. 30441/09), del 1 de julio de 2017; esta Sala, en c. nro. 32762/2017 “Casco Melgarejo, Eladio C/ En-M Interior-DNM S/Recurso Directo DNM”, del 3 de abril de 2018).

Por otra parte, cabe recordar que en el último párrafo del artículo 62 de la Ley 25.871, vigente al momento del dictado de la Disposición nro. 31.191/09, se establece que “el Ministerio del Interior dispensará el cumplimiento de la cancelación prevista en virtud del presente artículo cuando el extranjero fuese padre, hijo o cónyuge de argentino, salvo



decisión debidamente fundada por parte de la autoridad migratoria". En efecto, es la Dirección demandada, en su carácter de autoridad de aplicación del régimen establecido por la Ley 25.871, quien debió expedirse de manera concreta y circunstanciada con respecto a la situación familiar del recurrente, en particular, los aspectos vinculados al periodo de tiempo que el recurrente reside en el país, el plazo transcurrido desde los hechos en virtud del cual fue condenado y desde su libertad, a los fines de evaluar el grado de reinserción en la sociedad. Además, también debió expedirse de manera concreta respecto de su vida familiar, especialmente, el vínculo con su esposa e hija, ambas de nacionalidad argentina.

Ello es así pues la dispensa 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 (esta Sala, en c. nro. 38.315/17 "Laurent Saravia, Pablo Michel c. EN - M Interior - DNM s. Recurso Directo", del día de la fecha).

Al respecto, la Dirección Nacional de Migraciones se limitó a señalar que "el recurso no puede prosperar ello por cuanto el extranjero no acompaña elementos ni se infieren de autos, que permitan apartarse de los sólidos fundamentos tanto de hecho como de derecho que motivan el acto atacado", y señaló que la Disposición 31.191/09 reunía todos los requisitos esenciales establecidos por la Ley 19.549. Por su parte, el Ministerio del Interior, al rechazar el recurso de alzada interpuesto por la demandante, expresó que "...corresponde tener presente que el Departamento de Control y Proyectos, de la Dirección de Radicaciones de la Dirección Nacional de Migraciones determinó, por Providencia N° 330 del 10 de junio de 2009, que "...el extranjero presenta conductas reiterantes en los hechos lícitos que socavan el bienestar de la República Argentina y los fines establecidos en los artículos 1º y 2º de la Ley 25.871...", razón por la que se expide negativamente en cuanto a la posibilidad de aplicar el instituto de dispensa ministerial previsto en el artículo 62 in fine del prenotado cuerpo legal" (fs. 71/74 y 180/185).

En tal sentido, la Corte Suprema en Fallos 324:18606 "Lema" ha señalado que no existen formas rígidas para el cumplimiento de la exigencia de motivación explícita del acto administrativo, la cual debe adecuarse, en cuanto a la modalidad de su configuración, a la índole particular de cada acto administrativo, y a su finalidad concreta. Sin





Poder Judicial de la Nación

**CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V**

embargo, y pese a lo señalado en la sentencia apelada, el hecho de que la facultad prevista en el artículo 62 de la Ley constituya una atribución de la autoridad migratoria no la exime de observar un elemento esencial como es la motivación suficiente, pues es precisamente en este ámbito de la actividad administrativa donde la motivación se hace más necesaria (conf. Fallos 314:625; 315:1361).

En tales condiciones, toda vez que la parte demandada no motivó adecuadamente el acto administrativo por medio del cual se canceló la residencia permanente del señor [REDACTED] y ordenó su expulsión del territorio nacional, corresponde hacer lugar al recurso judicial interpuesto a fs. 2/19, revocar la disposición nro. 31.191/09 y su confirmatoria nro. 308/12, y remitir las actuaciones a la autoridad migratoria para que evalúe nuevamente la situación migratoria de la accionante teniendo en especial consideración la situación concreta del demandante, en particular, el vínculo familiar con su esposa e hija, ambos nacionales argentinos, a la luz del derecho a la reunificación familiar, de conformidad con los términos del presente fallo.

Por tales motivos, corresponde: 1º) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, revocar la sentencia apelada, y, en consecuencia, hacer lugar a la demanda interpuesta en estas actuaciones; 2º) Declarar la nulidad de la disposición nro. 31.191/09 y su confirmatoria nro. 308/12, de la Dirección Nacional de Migraciones; y 3º) Remitir las actuaciones a la autoridad migratoria para que dicte un nuevo acto de conformidad con lo expuesto en el considerando 2º de este voto presente pronunciamiento; 4º) Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado, en atención a las particularidades y lo novedoso de la cuestión debatida (art. 68, segunda parte, y 272 del CPCCN).-

ASI VOTO.-

Atento a lo expuesto, por mayoría, el Tribunal **RESUELVE:** Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Sr. [REDACTED] revocar la sentencia apelada, declarar la nulidad de las Disposiciones SDX Nros. 31.191/09 y 915/10, como así también de la Resolución N° 308/12 del Ministerio del Interior, y conceder el beneficio solicitado (conf. art. 62 de la Ley N° 25.871). Con costas de ambas instancias a la demandada vencida.



Regístrese, notifíquese a la demanda, a la Defensora Pública Coadyuvante y al Sr. Fiscal General en sus públicos despachos, oportunamente, devuélvase.

Guillermo F. TREACY

Jorge F. ALEMANY
(en disidencia parcial)

Pablo GALLEGOS FEDRIANI

