

Reparacion Especial En Supuestos De Exilio Procedencia

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Reparación especial en supuestos de exilio. Procedencia Se dejó sin efecto la resolución del Ministerio de Justicia y Derechos humanos que le denegó a la peticionante el beneficio previsto en la ley 24.043. Buenos Aires, 3 de noviembre de 2016. Y VISTOS; CONSIDERANDO: I. Que la señora Mariana Sabina De Maio solicitó ante el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (en adelante, el ministerio) el otorgamiento del beneficio previsto en la ley 24.043 a raíz de que el 20 de abril de 1977 -según sus dichos- sus padres ?optaron por el exilio para asegurar la supervivencia? y que residió junto con ellos y sus hermanas en Venezuela hasta 1985. Según dijo, sus padres ?quedaron presos en virtud del Estado de Sitio, entre el 10 de octubre de 1976 y el 23 de diciembre de 1976? y durante los primeros días de ese período ella permaneció ?entre una comisaría y una brigada femenina alrededor de 5 días?, con apenas dieciocho meses de edad. Agregó que tras ser liberados, sus padres decidieron exiliarse ?para asegurar la supervivencia, ya que otros presos que habían sido liberados fueron perseguidos, asesinados o desaparecidos? y que ?aunque ellos sabían que para [ella] sería tremendo volver a cambiar de familia (había vivido 14 meses en el seno de la familia de mi tía Élide del Pozo, compartiendo esa parte tan esencial de la vida de un niño, la vida con mis primos, la gran familia y los vecinos del barrio) ellos eran [sus] padres y [ella] debía estar con ellos y lamentablemente [tuvo] que sufrir el desprendimiento de la familia de [su] tía? (fs. 1/3). (A) En apoyo de esos dichos acompañó la siguiente documentación: (i) certificado emitido por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) del cual surge que el señor Tomás Alfredo De Maio (padre de la recurrente) ?se benefició del programa de repatriación con intervención del ACNUR en Venezuela el 12 de agosto de 1985 junto a sus hijas [...], mientras que la señora DEL POZO [madre de aquélla] regresó a su país de origen por sus propios medios? (fs. 4); (ii) copia de su documento nacional de identidad, en el que consta que nació el 22 de abril de 1974 en esta Capital Federal y que su actualización fue realizada, el 30 de agosto de 1984, en la Ciudad de Caracas (fs. 6); (iii) copias de su pasaporte argentino que acreditan que salió del país el 20 de abril de 1977 y que ese mismo día ingresó a Bolivia (fs. 11). De ahí surgen, además, las siguientes entradas y salidas del país: 1) ingreso a la República Argentina el 23 de agosto de 1979 (fs. 12) y salida el 9 de septiembre de ese año (fs. 14); 2) ingreso a la República Argentina el 18 de julio de 1980 (fs. 16) y salida el 13 de agosto de ese año (fs. 15); 3) ingreso a la República Argentina el 15 de julio de 1981 (fs. 15). Allí también consta que dicho documento fue renovado, por la Policía Federal Argentina (PFA), el 28 de agosto de 1979 (fs. 10); (iv) constancia expedida por la Embajada de Venezuela en la República Argentina, de donde surge que la recurrente ingresó a aquel país el 27 de mayo de 1977 ?permaneciendo hasta su salida, el dos (02) de septiembre de 1987? (fs. 20). (B) La Secretaría de Derechos Humanos del ministerio solicitó a la PFA que remitiera todo tipo de información acerca de la recurrente (fs. 56). La PFA contestó dicho requerimiento (fs. 62) e informó que del legajo de la recurrente surgía, en cuanto aquí más interesa, que: (i) ?Con fecha 15-03-77 consta formulario de solicitud de pasaporte y cédula de identidad a nombre de la causante?; (ii) ?Con fecha 20-08-79 consta venia de viaje que autoriza a menor de edad, por ante el Consulado General de la República Argentina en Caracas, a nombre de la causante?; (iii) ?Con fecha 28-08-81 consta formulario de solicitud de pasaporte a nombre de la causante?. (C) También se encuentran agregadas a esta causa las resoluciones ministeriales n°s 819, 1000, 1996 y 2051/2015, por medio de las cuales el ministerio otorgó los beneficios solicitados por los padres y las hermanas de la recurrente, con arreglo a las pautas sentadas por esta sala en las causas ?Del Pozo, Ana Emilia c/M° J y DDHH-Art. 3 ley 24043- resol 1146/09 (ex. 336908/92)? y ?De Maio, Tomás Alfredo c/M° J y DDHH-Art. 3 ley 24043- resol 1146/09 (ex. 336909/92)?, pronunciamientos del 6 de marzo de 2012, relativamente a sus progenitores, y en los términos indicados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente de Fallos: 337:1006 (?De Maio, Ana de las Mercedes?), y por la Sala III al dictar, el 5 de diciembre de 2014, el pronunciamiento ordenado por el Alto Tribunal respecto de las hermanas de la recurrente (fs. 71/84). (D) Sobre la base de esos antecedentes, y tras la intervención de la Secretaría de Derechos Humanos (fs. 100/108) y de la Dirección General de Asuntos Jurídicos (fs. 111/114), el titular del ministerio dictó la resolución n° 484/2016, en la que se rechazó la pretensión de la recurrente (fs. 120/122). Para decidir de esa manera, se tuvo en cuenta que: (i) ?el caso guardaría una ?analogía sustancial o identidad esencial? con el precedente dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo ?YOFRE DE VACA NARVAJA?; (ii) ?sin embargo [...] del pasaporte de la interesada surgen múltiples entradas y salidas del país entre los años 1977, 1979, 1980, 1981 y 1982, lo que demuestra [...] podía circular libremente, traspasar fronteras y sortear exitosamente los exhaustivos controles migratorios, circunstancias que acreditan la inexistencia, en este caso, de temor fundado por peligro de su libertad, integridad física o su ida y de menoscabo efectivo a su libertad ambulatoria, que pueda ser encuadrada en los términos antes expuestos?; (iii) ?ante la

inexistencia de una norma positiva que prevea el otorgamiento de una reparación especial en supuestos de exilio, no es jurídicamente viable reconocerla en sede administrativa; y [...] por ello la estadía en el extranjero del aquí peticionario no genera ¿per se? derecho a indemnización?; (iv) ¿en función del criterio estricto que debe presidir la concesión de los beneficios extraordinarios establecidos por la Ley Nº 24.043 y ante la carencia de un texto legal expreso que consagre el beneficio pretendido, el que se maximiza con su ausencia de contemplación por parte de la Ley Nº 26.564 respecto de las situaciones de exilio, corresponde rechazar la pretensión deducida por el período de exilio invocado?. II. Que la recurrente apeló esa resolución en los términos del artículo 3º de la ley 24.043 (fs. 132/139). Sus críticas pueden sintetizarse de la siguiente manera: (i) ¿alegando similares motivaciones la demandada había dictado resolución denegatoria a todos los restantes miembros de la familia y en todos los casos la Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo lugar a la reparación solicitada?; (ii) ¿el reconocimiento de la calidad de exiliado se encuentra relacionada con el derecho a la unidad familiar consagrado por los pactos internacionales algunos de ellos de jerarquía constitucional?; (iii) ¿el respeto del derecho a la unidad familiar exige no sólo que los Estados se abstengan de realizar acciones que resulten en la separación familiar, sino también que adopten medidas para mantener la unidad familiar y reunificar a los familiares que se hayan separado?; (iv) la resolución impugnada viola el principio de igualdad ante la ley en razón de que ¿todos los miembros de la familia percibieron indemnización reparatoria? y ¿el motivo por el cual los padres [...] debieron exiliarse era idéntico para sus tres hijas?. III. Que el ministerio, al remitir el expediente, manifestó su opinión en contrario a la pretensión de la recurrente (fs. 148/162). IV. Que el señor fiscal general se pronunció por la admisibilidad del recurso (fs. 175). V. Que el dato decisivamente relevante para dar solución al caso no es la inexistencia de temor sobre la libertad, la integridad física o la vida de la recurrente como asevera la administración. El dato relevante es, en cambio, que su salida de la Argentina y su ingreso en Bolivia se produjo cuando tenía sólo dos años de edad (20 de abril de 1977; ver fs. 11). Es claro, pues, que la salida de la recurrente del país hacia otra nación no tuvo origen en una decisión voluntaria, en términos del precedente ¿Yofre de Vaca Narvaja?, ya que esa decisión fue tomada por sus padres con la finalidad de preservar sus vidas, tal como puso de relieve esta sala en las causas ¿De Maio, Tomás Alfredo? y ¿Del Pozo, Ana Emilia?, al reconocerles, a ambos, el derecho a obtener el beneficio que habían solicitado.

Debe remarcarse no sólo que ese reconocimiento quedó firme a raíz de que la Corte Suprema desestimó los recursos extraordinarios deducidos por el Estado Nacional, mediante la aplicación de la facultad prevista en el artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (pronunciamientos del 16 de septiembre de 2014), sino, además, que el Alto Tribunal, en el caso ¿De Maio, Ana de las Mercedes? (Fallos: 337:1006), afirmó que los padres huyeron de la Argentina ¿como única alternativa para preservar sus vidas? (considerando 9º). Es indudable que, en ese contexto, la decisión que tomaron Ana Emilia del Pozo y Tomás Alfredo De Maio de salir del país hacia Bolivia junto con su hija Mariana no fue una decisión voluntaria sino una decisión que, en cuanto verdaderamente importa, tuvo la finalidad de preservar la unidad familiar (esta sala, causas ¿De Ruggiero, Lilian Thelma c/ EN-M Justicia y DDHH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3º, ¿Menajovsky, Javier Alfredo c/ M. Justicia y DDHH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3º y ¿Coccoz, Mario Raúl c/ EN - Mº Justicia y DDHH s/ recurso directo de organismo externo?, pronunciamientos del 15 de abril y del 20 de mayo de 2015, y del 5 de abril de 2016; Sala III, causa ¿Gaitán, María Soledad c/ Mº J y DDHH - art. 3 ley 24.043 - resol. 1920/12 (ex. 56.814) s/ recurso directo?, pronunciamiento del 5 de febrero de 2013). VI. Sin perjuicio de lo expuesto, la circunstancia de que la recurrente haya regresado al país en tres ocasiones, la última de ellas cuando tenía siete años de edad, por lapsos muy breves y sin la compañía de su núcleo familiar directo, no la coloca en una situación diferente a la que afrontaron sus hermanas, pues es indudable que, más allá de esos viajes esporádicos, ella transcurrió la mayor parte de su infancia en Venezuela, esto es, en el contexto de desarraigo que definió la Corte Suprema al tratar el caso de sus hermanas (causa ¿De Maio, Ana de las Mercedes?, citada), sufriendo las mismas afectaciones que padecieron aquéllas. Es que como ha señalado esta cámara, asiste a los menores el derecho a crecer junto a sus padres y existe una necesidad de velar por el resguardo del grupo familiar y los derechos y garantías involucrados con dicha institución, con arreglo a diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos: el principio quinto de la Declaración de los Derechos del Niño, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959; el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, del 20 de noviembre de 1989; el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, del 19 de diciembre de 1966; los artículos 16 y 17 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el artículo 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Sala IV, causa ¿Puy, Gabriela c/ Mº J. DD.HH - art. 3º ley 24.43 - resol. 966/09 - ex. 145.702/04?, pronunciamiento del 7 de diciembre de 2012, y Sala II, causa ¿Neiburg, Diana Carolina c/ EN - Mº Justicia y DDHH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3º, pronunciamiento del 17 de noviembre de 2015). VII. Que el ¿criterio estricto? invocado en la resolución nº 484/2016 es incompatible con la jurisprudencia elaborada por la Corte Suprema y por esta cámara sobre la interpretación y la aplicación de la ley 24.043 Y aún si existieran dudas sobre el otorgamiento de la

indemnización prevista por dicha ley, deberá estarse a lo que sea más favorable al beneficiario o sus causahabientes o herederos, con arreglo al principio de la buena fe, pues así lo establece el artículo 6 de la ley 24.823, modificatoria de la ley 24.411, aplicable en el ámbito de la ley 24.043 (esta sala, causa ?Panebianco Silvia c/ EN - M° Justicia y DDHH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3°, pronunciamiento del 25 de marzo de 2015).

VIII. Que el período indemnizable deberá fijarse entre el 20 de abril de 1977, día en que la recurrente abandonó el país e ingresó a Bolivia, y el 9 de diciembre de 1983 (fecha tope fijada en el artículo 1° de la ley 26.564). No está discutido el regreso de la recurrente a Venezuela después de su último ingreso en la Argentina, que tuvo lugar el 15 de julio de 1981. Y existen documentos que dan cuenta de que la recurrente residió allí aun con posterioridad a la reinstauración del régimen democrático en nuestro país, como, por ejemplo, la actualización de su documento nacional de identidad llevada a cabo en la ciudad de Caracas (fs. 6) y los certificados emitidos por el ACNUR (fs. 4) y por la Embajada de Venezuela en la República Argentina (fs. 20).

IX. Que, por las razones expuestas, debe dejarse sin efecto la resolución n° 484/2016 y, en consecuencia, reconocerse el derecho de la recurrente a obtener el beneficio solicitado, con el alcance indicado en el considerando anterior.

X. Que las costas deben distribuirse en el orden causado, en atención a las diferencias interpretativas suscitadas por las normas aplicables al caso (artículo 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En mérito de las razones expuestas, y habiendo dictaminado el Ministerio Público, el tribunal RESUELVE: (i) dejar sin efecto la resolución n° 484/2016 y reconocer el derecho de la recurrente a obtener el beneficio solicitado del modo indicado en el considerando VIII; y (ii) distribuir las costas en el orden causado.

El Dr. Carlos Manuel Grecco integra esta sala en los términos de la acordada n° 16/2011 de esta cámara. Regístrese, notifíquese por secretaría mediante cédula y, eventualmente, devuélvase al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Clara María do Pico Rodolfo Eduardo Facio (por su voto) Carlos Manuel Grecco El señor juez Rodolfo Eduardo Facio dijo: I. Comparto la solución y los fundamentos propuestos por mis colegas de sala. II. Puede agregarse, todavía, dos consideraciones que, a mi juicio, resultan relevantes: (i) La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho, en esta materia, que la exégesis de la ley 24.043 ?requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción?, y que ?en esa tarea no es siempre método recomendable el atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional, que elimine el riesgo de un formalismo paralizante; es necesario buscar en todo tiempo una interpretación valiosa de lo que las normas, jurídicamente, han querido mandar, de suerte que la admisión de soluciones notoriamente injustas cuando es posible arbitrar otras de mérito opuesto, no resulta compatible con el fin común de la tarea legislativa y de la judicial? (Fallos: 327:4241, ?Yofre de Vaca Narvaja?; 337:1006, ?De Maio, Ana de las Mercedes?). A partir de esas pautas de interpretación, el Máximo Tribunal puso de resalto ?la vocación reparatoria de la ley 24.043 y de todas las disposiciones que la complementaron y ampliaron, extendiendo los supuestos de procedencia y los plazos para su solicitud (v. gr. leyes 24.436, 24.906, 25.497, 25.985, 26.521 y 26.564)?, de las que ?Surge evidente [...] el amplio espíritu que guió al Congreso Nacional al dictarlas, buscando hacer efectivo el compromiso internacional asumido por la República y reparar, sin restricciones extrañas a su propósito, las graves violaciones a la dignidad del ser humano que se cometieron en aquel momento de nuestra historia?, de manera que ?una conclusión contraria importaría soslayar la voluntad política de la Nación que se desprende con nitidez de los debates parlamentarios, en los que se deduce que, por encima de los términos empleados, el legislador procuró lograr un resarcimiento omnicompreensivo de quienes habían sufrido esa penosa situación? (causas ?De Maio, Ana de las Mercedes?, citada, ?Rossetti, María Laura c/ EN- M° Justicia y DDHH s/ indemnizaciones?, ?Pedrotta Thevenon, María Raquel c/ EN. M° J. y DDHH - art. 3 ley 24.043 s/ recurso directo de organismo externo?, ?De Santi y Kreilis, Luciano c/ M° de J. y DDHH? y ?Ossorio Domecq, Mayte Magdalena c/ EN - M. J. y DDHH s/ indemnizaciones art. 3° ley 24.043?, pronunciamientos del 28 de octubre de 2014, del 11 de noviembre de 2014 y del 29 de abril de 2015, respectivamente). Recientemente, ratificó el criterio amplio que se debe seguir ?en la apreciación de los hechos y de la prueba aportada en este tipo de reclamaciones? (causa ?Lorenzano, Viviana Inés c/ EN - M° Justicia y DDHH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3°, pronunciamiento del 26 de abril de 2016). Esta sala aplicó esas pautas en una gran cantidad de causas (ver, entre muchas otras, causas ?Truppel, Clara Mercedes c/ M° J y DDHH - art. 3° ley 24.043 - resol. 662/08 (ex. 14851/05) s/ recurso directo?, ?Pujadas, Víctor c/ M Justicia y DDHH s/ recurso directo de organismo externo?, ?Cabo, Andrés Javier c/ M. Justicia y DDHH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3°, pronunciamientos del 11 de agosto de 2015, del 3 de mayo y del 5 de agosto del año en curso, respectivamente).

(ii) En el caso ?De Maio, Ana de las Mercedes?, la Corte Suprema sostuvo que las hermanas de la recurrente, Ana de las Mercedes y Eleonora Lucía, ?se vieron forzadas, como consecuencia directa del accionar ilegítimo del Estado, a ser criadas en un entorno diferente en lo cultural y social al que debieron pertenecer, lo que constituye una afectación a su derecho a preservar sus relaciones familiares como medio de identificación personal? y que ?la conducta estatal llevó a que nacieran y crecieran ajenas a la cultura e idiosincrasia propias de su tierra, sin posibilidad efectiva de ingreso al país en condiciones seguras hasta el advenimiento de la democracia. Ello permite concluir en que

también se ha afectado arbitrariamente su derecho a la identidad y a la pertenencia cultural?. Y concluyó en que ?habiendo nacido en la Argentina o en el exterior, lo cierto es que la permanencia en el país extraño no fue una decisión voluntaria de ninguno de los hijos de los exiliados, como tampoco lo fue la de sus padres, que huyeron como única alternativa para preservar sus vidas? (considerando 9º). III. Esas consideraciones, según mi punto de vista, refuerzan la decisión de reconocer el derecho de la recurrente a obtener el beneficio solicitado. Así voto. Fecha de firma: 03/11/2016 Firmado por: DRA. DO PICO - DR. GRECCO - DR. FACIO - , JUECES DE CÁMARA - SEC. HERNÁN GERDING
012361E