

Desaparicion Forzada De Personas Exilio Subsidio Exceso Reglamentario

JURISPRUDENCIA

Desaparición forzada de personas. Exilio. Subsidio. Exceso

reglamentario Se concede al actor el beneficio previsto en el art. 3 de la ley 24043, pues surge probado que su exilio se produjo por el temor fundado de que se encontraba en peligro su libertad o vida, resultando este una válida opción para mantener incólumes esos derechos fundamentales, lo cual hace posible desvirtuar la hipótesis de que la decisión de abandonar el país adoptada por el actor y su familia deba interpretarse como un autoexilio voluntario, e inclinarse por entender que lo hizo en resguardo de sus derechos.

Buenos Aires, 11 de julio de 2017. VISTO: El recurso de apelación interpuesto a fs. 108/117 contra la resolución de fs. 99/100; y CONSIDERANDO: El señor juez de Cámara Rogelio W. Vincenti dijo: 1º Que, por resolución 958/16, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos denegó al señor Nicolás Juan Doljanin el beneficio previsto en la ley 24.043 y sus modificatorias (v. fs. 99/100). Fundó su decisión en que no se había acreditado una restricción a la libertad del peticionario en los términos legales, ni razones suficientes para inferir que su situación era sustancialmente análoga a otras en los que se había otorgado aquel beneficio y, por lo tanto, que el caso no se ajustaba a los lineamientos fijados en la resolución MJ 670/16. 2º Que, disconforme, aquél interpuso el recurso directo de fs. 108/117, en el que solicita que se deje sin efecto la resolución ministerial y se ordene el pago de la indemnización por el período comprendido entre el 15 de febrero de 1980, fecha en que fue reconocido como refugiado, y el 10 de diciembre de 1983, conforme a la liquidación que surja de la aplicación del art. 4º de la ley 24.043. Sostiene, en esencia, que fue perseguido políticamente y que, como consecuencia de ello, debió abandonar el país junto a su grupo familiar, asentándose primero en Brasil para, después, trasladarse a México y finalmente regresar al país en 1987. Además, solicita que se declare la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de la resolución 670/16 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (fs. 115/116vta.). 3º Que, de las constancias de la causa se desprende que el peticionario se desempeñó como periodista y estuvo afiliado a la Asociación de Periodistas de Buenos Aires, que fue miembro de la Comisión Interna de los Trabajadores y delegado sindical por la Sección de Control de Publicidad de la empresa Telam S.A. durante los años 1974/1975 (fs. 2/3). De su relación con la Sra. María Virginia Galíndez, nació su hija Lucía (conf. sentencia de reconocimiento de paternidad obrante a fs. 31) y que ambas obtuvieron el beneficio de la ley 24.043 (la primera en la causa n° 33.811/2006 ?Galíndez María Virginia c/ Mº J y DDHH- Art 3º ley 24.043- RESOL 1418/05 (ex 45058/98)?, sent. del 18/08/11, y la segunda por resolución 98/14 , conf. fs. 22/24 y 28/30, respectivamente). En la sentencia de esta Sala dictada en el caso de la Sra. Galíndez se tomó en consideración la situación del grupo familiar, así como que fue reconocida como refugiada por el ACNUR el 15 de febrero de 1980 y las gestiones que se realizaron en favor de su pajera (el actor) (v. en esp. Cons. V, fs. 23). A su vez, el actor fue reconocido como refugiado bajo mandato del Alto Comisionado por la Oficina del ACNUR en Brasil el 15 de febrero de 1980 y, posteriormente, reasentado en México el 21 de septiembre de 1980 (v. fs. 16). 4º Que, de conformidad con la doctrina de la Corte Suprema en el caso ?Yofre de Vaca Narvaja? (Fallos 327:4241), reiterada en numerosos precedentes, este Tribunal ha reconocido el derecho al beneficio que instituye la ley 24.043 de los exiliados políticos durante el último gobierno de facto (cfr. causas ?Coronel Julio Jorge c/ EN- Mº J y DD.HH s/ indemnizaciones- ley 24043- art 3º, sent. del 16/4/15; ?Loyarte Lascano María Florencia c/ EN- Mº J y DD.HH s/ indemnizaciones- ley 24043- art 3º, sent. del 10/2/15; y ?Zeppa Juan Carlos Lujan c/ EN- Mº J y DD.HH s/ indemnizaciones- ley 24043- art 3º, sent. del 10/3/15, entre otros). 5º Que, en la interpretación del régimen reparatorio en la particular situación de las personas que tuvieron que abandonar el territorio nacional para refugiarse en otros países, la Corte Suprema de Justicia de la Nación precisó su doctrina y entendió que el certificado correspondiente emitido por el ACNUR o las autoridades del país receptor era suficiente para probar la situación de exilio ante la amenaza del propio Estado o de organizaciones paralelas (causa G.391.XLIV, ?Giovagnoli?, sent. del 3/08/2010). 6º Que, a tenor de lo expuesto, la contundencia del criterio adoptado y mantenido por la Corte Federal en este ámbito -teniendo en cuenta el rol en que lo ha hecho [Fallos: 270:335; 289:446; 329:5064; 330:2014 y 334:582, entre otros]-, como la necesidad de evitar o, al menos, dar pie a un dispendio jurisdiccional innecesario -con la contundente proyección de gastos procesales-, imponen la adecuación a dicha jurisprudencia de la solución que corresponde asignar al presente caso. 7º Que, las circunstancias indicadas en el considerando 3º, evaluadas a la luz de las medidas adoptadas por el gobierno militar en aquella época resultan suficientes para sostener que el exilio del actor se produjo por el temor fundado de que se encontraba en peligro su libertad o vida, resultando éste una válida opción para mantener incólumes esos derechos fundamentales, lo cual hace posible desvirtuar la hipótesis de que la decisión de abandonar el país adoptada por el actor y su familia deba interpretarse como un autoexilio voluntario, e inclinarse por entender que lo hizo en resguardo de sus derechos. En tales condiciones, cabe concluir en que asiste derecho al actor a la reparación que otorga la ley 24.043 y, por lo tanto, que se debe dejar sin efecto la

resolución 958/16 y devolver las actuaciones a la autoridad administrativa para que proceda a practicar la correspondiente liquidación del beneficio tomando como período a indemnizar el comprendido entre el 15 de febrero de 1980 (fs. 16) y el 10 de diciembre de 1983 (art. 2º de la ley 24.906). 8º) Que, sentado lo anterior, corresponde examinar y resolver la controversia que se suscita en torno a la resolución 670/16, en materia de cálculo de la indemnización. Al respecto, mientras que el actor sostiene que no se puede aplicar al caso porque es un acto inconstitucional que vulnera los parámetros que la ley establece para liquidar el beneficio (v. fs. 115/116vta.), la autoridad de aplicación defiende su validez y expresamente solicita que, para el supuesto que se declare procedente el derecho a obtener la reparación legal, entonces se apliquen las pautas que surgen de la citada resolución para determinar el importe de la indemnización (fs. 137vta./142vta.). El señor Fiscal General que actúa ante esta Cámara se pronunció a fs. 149/151vta. 9º) Que, por medio de ese acto -que no fue publicado en el Boletín Oficial y en copia obra a fs. 120/125-, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Nación impartió instrucciones a las áreas competentes de ese Ministerio que intervienen en el trámite de solicitudes de otorgamiento del beneficio previsto en la ley 24.043 y sus modificatorias, cuando se invocan situaciones de exilio forzado. En concreto, resolvió que se proyectara otorgar el beneficio legal sólo en los supuestos en que estuviera acreditado, con el debido respaldo probatorio, la existencia de situaciones de exilio que guarden sustancial analogía con la doctrina del precedente *Yofre de Vaca Narvaja* (Fallos: 327:4241) y que se proyectaran actos denegatorios cuando no concurren estas circunstancias (conf. art. 1º, incs. a y c). Asimismo, instruyó que, cuando se proyecte conceder el beneficio, ¿se deberá computar por cada día de 'exilio forzado', a los efectos de su reconocimiento, el porcentual del VEINTICINCO POR CIENTO (25%) sobre el importe que alcanza el beneficio por día, establecido por el art. 4º, primer párrafo, de la Ley N° 24.043 y sus modificatorias? (art. 1º, inc. b). 10) Que, las instrucciones, reglamentos internos, circulares y órdenes de servicio (generales o particulares), son actos de administración emitidos por los órganos de la Administración Pública tendientes a regular el funcionamiento interno de la organización. La doctrina ius administrativista enseña que la facultad de emitir instrucciones y circulares no proviene de la potestad reglamentaria de la administración, sino que constituye una mera expresión de las relaciones orgánicas, y que mientras sean solamente eso son simples medidas internas, actos de Administración y no actos administrativos, aunque para determinar esta situación debe considerarse no la forma, sino su contenido y alcance (conf. Marienhoff, Miguel Santiago, *Tratado de Derecho Administrativo*, 5ª. ed., 2ª. reimp., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2011, tomo I, § 27, p. 112). Su fundamento se encuentra en el poder jerárquico de los órganos superiores de la organización, por el cual los ministros, secretarios de la Presidencia de la Nación y órganos directivos de entes descentralizados pueden dirigir o impulsar la acción de sus inferiores jerárquicos por medio de órdenes, instrucciones, circulares o reglamentos internos, a fin de asegurar que se cumplan los principios del procedimiento administrativo (art. 2º del Reglamento de Procedimientos Administrativos, aprobado por el decreto 1759/72 [t.o. 1991]). Precisamente por ser actos internos no requieren de publicación en el Boletín Oficial para entrar en vigencia, pues están expresamente exceptuados de esa obligación (art. 104 del citado reglamento; y Sala II de esta Cámara, causa 27.027/2013 *Argentum Consulting S.A. y otros c/ ANSES (PRES 11-01) s/ amparo ley 16.986?*, sent, del 27/02/14 y su cita). En el mismo sentido, la Procuración del Tesoro de la Nación ha dicho que *¿la circular dictada en el ámbito de la Administración Pública, que no ha sido comunicada en forma general, produce los efectos para los que fue dictada, ya que no requiere ser publicada para que adquiera vigencia. Las instrucciones y circulares son obligatorias para los funcionarios o empleados públicos y, si bien por principio agotan su eficacia en el ámbito interno de la Administración, ello no obsta para que se les considere como una importante fuente de una parte del derecho administrativo, que es la que regula la actividad interna de la Administración, pues ésta también se desenvuelve o desarrolla de acuerdo a principios de derecho?* (Dictámenes: 211:423). 11) Que, sin embargo, algunas veces bajo el ropaje jurídico de una instrucción los órganos administrativos dictan actos de contenido normativo o reglamentario y es por ello que se debe indagar el contenido y alcance del acto antes que su forma, como acertadamente lo pone de manifiesto la doctrina especializada. En efecto, en las instrucciones o circulares hay que distinguir las que se refieren a la actividad interna de la Administración de las que innovan el ordenamiento jurídico al crear una nueva regla de derecho, es decir, tienen carácter normativo. En este caso, se trata de una auténtica norma reglamentaria. El Tribunal -en diferente integración- ha señalado que, como las instrucciones están destinadas a los funcionarios y empleados públicos y no a las personas particulares, en principio, no pueden causar agravio a los administrados al no tener efectos directos respecto de ellos. Sin embargo, los actos administrativos, dictados en ejercicio de facultades, órdenes o disposiciones que surjan de instrucciones o reglamentos internos, sí pueden incidir en el status del administrado, alterándolo. Y, para esos supuestos, puede llegar a ser necesario que, previo a la notificación del acto de alcance particular al interesado, éste conozca la norma, aun cuando sea interna, de alcance general por medio de su publicación oficial (Conf. *Escobar, Omar Ignacio c/ Ministerio de Justicia de la Nación s/ Personal Militar y Civil de las FFAA y de Seguridad?*, sent. del 16/06/95). En este caso, la falta de publicación en el Boletín Oficial de un acto de alcance general que luego se erige en causa de una sanción administrativa, controvierte las disposiciones del art. 11 de la ley 19.549 y de su decreto reglamentario (causa

11.726/96, ?Marítima Heinlein S.A. c/ M° de Salud y Acción Social -Sec. de Recursos s/ proceso de conocimiento?, sent. del 27/08/98). 12) Que, a partir de tales premisas, en su aplicación al caso concreto, del examen de la resolución 670/16 se advierte que las disposiciones del art. 1º, incs. a y c constituyen instrucciones por las que el Ministro de Justicia y Derechos Humanos busca ordenar y guiar el accionar de los órganos que le dependen jerárquicamente. Se trata, entonces, del legítimo ejercicio de la potestad jerárquica, con fundamento en las disposiciones que regulan el funcionamiento de la organización administrativa. Sin embargo, la previsión del art. 1º, inc. b, de ese acto claramente excede el ámbito de una orden interna y se constituye en una disposición normativa, de carácter reglamentario. Ello es así, porque lejos de ser una instrucción sobre cómo interpretar y resolver las distintas de solicitudes fundadas en la existencia de situaciones de exilio en sustancial analogía con la doctrina fijada por el Alto Tribunal en el precedente ?Yofre de Vaca Narvaja?, en rigor de verdad establece los parámetros para calcular la indemnización por el beneficio legal de modo distinto al que prevé el art. 4º de la ley 24.043. En tales condiciones, resultaba imperiosa su publicación en el Boletín Oficial (conf. doctrina de Fallos: 325:1808 y los precedentes citados) y, ante la ausencia de publicidad oficial de ese acto, no se lo puede aplicar para practicar la liquidación correspondiente. Lo expuesto exime al Tribunal de tener que expedirse acerca de si en el caso existió un exceso reglamentario por parte del órgano emisor de la resolución en cuestión. 13) Que, por último, cabe señalar que en igual sentido se han pronunciado la Sala I, por mayoría, en la causa 64526/2016/CA1. ?Alfieri, Carlos Pedro c/ M. Justicia y DDHH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3º? y la Sala V en la causa 62822/2016. ?Zanconi, David Alfredo c/ M. Justicia y DDHH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3º?, sentencias de 14 de marzo de 2017 y 13 de diciembre de 2016, respectivamente. Por todo lo expuesto, y oído el señor Fiscal General, corresponde: dejar sin efecto la resolución 958/16 y remitir las actuaciones a la autoridad administrativa para que proceda a practicar la correspondiente liquidación del beneficio solicitado tomando como período a indemnizar el comprendido entre el 15 de febrero de 1980 (fs. 16) y el 10 de diciembre de 1983 (art. 2º de la ley 24.906), siguiendo los parámetros del art. 4º de la ley 24.043. Las costas se imponen por su orden en atención a la naturaleza de las cuestiones debatidas. ASÍ VOTO. El señor juez de Cámara Marcelo Daniel Duffy dijo: 1º) Que, mediante resolución 958/16, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos denegó al señor Nicolás Juan Doljanin el beneficio previsto en la ley 24.043 y sus modificatorias (fs. 99/100). Fundó su decisión en que no se había acreditado una restricción a la libertad del peticionario en los términos legales, ni razones suficientes para inferir que su situación era sustancialmente análoga a otras en las que se había otorgado aquel beneficio. Sobre tal base, aseveró que el caso no se ajustaba a los lineamientos fijados en la resolución MJ 670/16. 2º) Que, disconforme, aquél interpuso el recurso directo de fs.108/117, en el que solicita que se deje sin efecto la resolución ministerial y se ordene el pago de la indemnización por el período comprendido entre el 15 de febrero de 1980 (fecha en que fue reconocido como refugiado) y el 10 de diciembre de 1983, conforme a la liquidación que surja de la aplicación del art. 4º de la ley 24.043. Sostiene, en esencia, que fue perseguido políticamente y que, como consecuencia de ello, debió abandonar el país junto a su grupo familiar, asentándose primero en Brasil para, después, trasladarse a México y finalmente regresar al país en 1987. Además, pide que se declare la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de la resolución 670/16 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (fs. 115/116 vta.). 3º) Que, de las constancias de la causa se desprende que el peticionario se desempeñó como periodista y estuvo afiliado a la Asociación de Periodistas de Buenos Aires; que fue miembro de la Comisión Interna de los Trabajadores y delegado sindical por la Sección de Control de Publicidad de la empresa Telam S.A. durante los años 1974/1975 (fs. 2/3). De su relación con la Sra. María Virginia Galíndez nació su hija Lucía (cfr. sentencia de reconocimiento de paternidad obrante a fs. 31), quienes, a su turno, obtuvieron el beneficio de la ley 24.043 que el actor aquí reclama (la primera, en el Exp. n° 33.811/2006 ?Galíndez, María Virginia c/ M° J. y DDHH - art. 3º ley 24.043- resol 1418/05 (ex 45.058/98)?, sentencia del 18.08.2011; y la segunda, por resolución MJ y DDHH 98/14. El resarcimiento concedido en este último caso ascendió a la suma de \$ 486.075,96. Cfr. fs. 22/24 y 28/30, respectivamente). En el pronunciamiento dictado en el caso de la Sra. Galíndez, esta Sala tomó en consideración la situación del grupo familiar así como que fue reconocida como refugiada por el ACNUR el 15 de febrero de 1980, y las gestiones que se realizaron en favor de su pareja, el actor (cfr., en especial, considerando V, fs. 23). Sobre el particular, cabe destacar que aunque el demandante alegó en su recurso ante esta sede que había sido reconocido como refugiado por la Oficina del ACNUR en Brasil el 15 de febrero de 1980 (cfr. fs. 108/109), lo que acreditó con el certificado de fs. 16; al presentarse en sede administrativa solicitando el beneficio de marras, adujo que esa condición le había sido otorgada, por la misma autoridad, el 27 de febrero de 1980, lo que también justificó con copia del certificado ACNUR pertinente (cfr. fs. 6/vta. y 1, respectivamente). Este proceder, vale señalarlo, no conjuga con el principio general en materia de congruencia que contiene el art. 30, segunda parte, de la ley 19.549, aplicable a la especie. 4º) Que, en razón del criterio impuesto por la Corte federal en la materia, más precisamente en los autos ?Yofre de Vaca Narvaja? (Fallos: 327:4241) y reiterado en numerosos precedentes, este Tribunal ha reconocido el derecho al beneficio que instituye la ley 24.043 a los exiliados políticos durante el último gobierno de facto (cfr. causas ?Coronel, Julio Jorge c/ EN - M° J y DD.HH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art.

3?, sent. del 16.04.2015; ?Loyarte Lascano, María Florencia c/ EN - M° J y DD.HH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3?, sent. del 10.02.2015; y ?Zeppa, Juan Carlos Luján c/ EN - M° J y DD.HH s/ indemnizaciones - ley 24.043 - art. 3?, sent. del 10.03.2015, entre otros). 5°) Que, en la interpretación del régimen reparatorio en la particular situación de las personas que tuvieron que abandonar el territorio nacional para refugiarse en otros países, la Corte Suprema de Justicia de la Nación entendió que el certificado correspondiente emitido por el ACNUR o las autoridades del país receptor era suficiente para probar la situación de exilio ante la amenaza del propio Estado o de organizaciones paralelas (causa G.391. XLIV, ?Giovagnoli?, fallo del 3.08.2010). 6°) Que, a tenor de lo expuesto, la contundencia del criterio adoptado y mantenido por la Corte en este ámbito -teniendo en cuenta el rol en que lo ha hecho; arg. Fallos: 270:335; 289:446; 329:5064; 330:2014 y 334:582, entre otros- así como la necesidad de evitar o dar lugar un dispendio jurisdiccional innecesario (con el inevitable incremento de gastos procesales), imponen la adecuación a dicha jurisprudencia de la decisión que corresponde adoptar en el presente caso. 7°) Que, las circunstancias indicadas en el considerando 3°, evaluadas a la luz de las medidas adoptadas por el gobierno militar en aquella época, resultan suficientes para sostener que el exilio del actor se produjo por el temor fundado de que se encontraba en peligro su vida o su libertad, constituyendo entonces una opción válida para mantener incólumes esos derechos fundamentales. Ello, a su vez, permite desvirtuar la hipótesis de que la decisión de abandonar el país fue el resultado de un autoexilio voluntario, e inclinarse por entender que aquél lo hizo en resguardo de sus derechos. En tales condiciones, cabe concluir en que asiste derecho al actor a la reparación que otorga la ley 24.043 y, por lo tanto, que se debe dejar sin efecto la resolución 958/16, y devolver las actuaciones a la autoridad administrativa para que proceda a practicar la correspondiente liquidación del beneficio, tomando como período a indemnizar el comprendido entre el 15 de febrero de 1980 (fs. 16) y el 10 de diciembre de 1983 (art. 2°, ley 24.906). 8°) Que, en razón de lo expuesto en los considerandos que anteceden, corresponde examinar a continuación la ?solicitud complementaria? que formuló el recurrente, atinente a la declaración de inconstitucionalidad y consecuente inaplicabilidad al caso de la resolución MJ 670/2016. Para ello, resulta conveniente recordar lo argüido al respecto por las partes en conflicto. El apelante recordó que mediante dicho acto administrativo el Poder Ejecutivo había establecido un método de cálculo para indemnizaciones como la pretendida en estos autos (supuestos de ?exilio forzado?), diferente al estatuido en el art. 4°, de la ley 24.043, cuya aplicación arrojaba importes sustancialmente menores a los que surgían de utilizar éste último. Sobre tal base, aseveró que la decisión constituyó un exceso reglamentario que transgredía lo estatuido en el art. 99, inc. 2°, C.N.; e importó el ejercicio ilegítimo de atribuciones propias del Congreso nacional, pues derogaba el mecanismo que aquél ya había previsto para regir la materia (fs. 115/116 vta.). Por su parte, el Ministerio señaló -en el informe que acompañó la elevación del recurso, y en lo que al caso interesa- que esa cartera era la ?autoridad de aplicación de la ley N° 24.043?, y que el "exilio forzado" era una situación que no se encontraba aprehendida en el ordenamiento antedicho (fs. 132 vta./133 vta.). Destacó también que las precisiones y diferencias establecidas en torno al quantum del resarcimiento en la resolución en disputa debían quedar fuera de la litis, porque no habían sido materia de debate ni de evaluación previa. No obstante, adujo que la medida encontraba justificación bastante en la singularidad del status regulado, muy distinto al de quienes habían sufrido privación de la libertad, vejaciones y/o tortura durante el último gobierno de facto. Por tal motivo, estimó que no existía vulneración alguna a la garantía de la igualdad ni al principio de razonabilidad constitucional, contemplados respectivamente en los arts. 16 y 28, de la Ley Fundamental (fs. 134 vta./142). Por último, puso de relieve que una solución contraria a la que propugnaba la resolución MJ 670/16 incidía ?negativa e infundadamente en los fondos del erario público?, con un ?enorme impacto? sobre los futuros presupuestos del Estado Nacional. Al respecto, puntualizó que ?se encuentran pendientes de resolución aproximadamente seis mil (6000) solicitudes del beneficio efectuadas por personas que alegan haber padecido un exilio forzoso durante la última dictadura militar. A la fecha del presente [14.12.2016], la indemnización por cada día de detención es de \$ 1019,81.- (...) Así, tomando -en un cálculo prudente- un período medio de exilio de cinco (5) años (por ejemplo, entre los años 1978 y 1983), la indemnización por cada beneficiario sería de \$ 1.862.173,06.- Proyectando este último guarismo al universo de solicitudes en trámite (6000), podemos concluir que se encuentra en juego potencialmente una suma superior a los \$ 11.170.000.000. En consecuencia, reconocer una indemnización completa por cada día pasado en el exterior, excedería la finalidad reparatoria tenida en mira por el legislador, consagrando una especie de gracia o liberalidad por parte del Estado, incompatible con los principios que rigen la administración del presupuesto nacional? (fs. 142 y vta.). 9°) Que, al responder la vista conferida, el Ministerio Público ante esta Alzada sostuvo que resultaba inoficioso pronunciarse sobre la inconstitucionalidad alegada; máxime, considerando su condición de última ratio del orden jurídico. Ello, porque la resolución MJ 670/16 no podía producir efecto alguno sobre terceros, en la medida en que no había sido publicada en el Boletín Oficial, recaudo que era necesario a tales fines en razón de ser exigido, por imperio de la ley, para todo acto administrativo de alcance general, calidad que aquella revestía (art. 11, ley 19.549, art. 103, decreto regl.; art. 5°, Cód. Civil y Comercial de la Nación; y decretos 659/47 y 207/16). Aclaró que dicha omisión no podía entenderse suplida por la difusión que la resolución había tenido en la página web del ministerio. Por tal motivo, estimó

que su contenido no resultaba oponible al actor. Y, dado que esta norma había sido el fundamento de la que denegó el reclamo (resolución MJ 958/16), el Fiscal coligió que ésta última era nula de nulidad absoluta e insanable por vicios en su causa y en su motivación (arts. 7º, 11 y 14, ley 19.549 cit.). 10) Que, sobre tales bases y como primera medida, es preciso tener en claro cuál es el contenido y alcance de la pretensión propuesta -lo que resulta, como regla general, de los agravios que expone quien la promueve y de la respuesta que merecen-, pues es dentro de esos límites que deberá versar la decisión. En este sentido, es un postulado elemental en materia procesal -con indiscutible sustento constitucional- que los jueces, y en especial el Tribunal de Alzada, no pueden inmiscuirse ni decidir cualquier asunto que les parezca, sino que se encuentran conminados a fallar únicamente sobre los capítulos que han sido propuestos a su conocimiento, en debidos tiempo y forma, por las partes en pugna (arts. 277 y 278 CPCCN, y art. 116, primera parte, C.N.). Las virtudes de la prudencia y la justicia, ha dicho la Corte federal, así lo exigen (Fallos: 300:949; 312:2127, entre otros). En razón de lo antedicho, resulta innecesaria cualquier disquisición y/o conclusión en torno a la validez formal y sustancial de las previsiones contenidas en los incisos a, y c, del artículo 1º, de la resolución MJ 670/16 (vgr., si se trata de ?actos administrativos? o, en cambio, de ?instrucciones? o ?circulares? internas de la Administración y, consecuentemente, si requieren publicación o no), pues ello no ha sido materia de controversia en el sub lite. Vale recordar que el inciso a, citado dispone, ?Se elevarán al [ministro del ramo] proyectos de resoluciones que propicien otorgar el referido beneficio, sólo en los supuestos en los que se haya acreditado -con el debido respaldo probatorio- la existencia de situaciones de exilio que guarden analogía sustancial con la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso ?Yofre de Vaca Narvaja? (Fallos: 327:4241), así como el correspondiente período indemnizable?. A su vez, el inciso c, enuncia, ?Se elevarán al [ministerio mencionado] proyectos denegatorios del respectivo beneficio, cuando no concurran los extremos fijados en el inciso a) del presente artículo?. En este orden de ideas, surge del recurso en tratamiento que su proponente mostró un desinterés absoluto a su respecto, al punto que no sólo no impugnó dichas normas sino que ni siquiera las mencionó, o hizo referencia alguna a su contenido. Ello, por lo demás, tiene sentido si se advierte que no es el modo en que se ordena estructurar una decisión lo que causa agravio al apelante sino, en definitiva, sus fundamentos, proyección y contenido, que es lo que se impugnó y decidió en la primera parte de este pronunciamiento. Por el contrario, el actor centró su crítica única y exclusivamente en la reducción indemnizatoria que sí previó el inciso b, del art. 1º, de la mentada resolución MJ 670/16. Este precepto, a su vez, dispuso, ?Se deberá computar por cada día de ?exilio forzado?, a los efectos de su reconocimiento, el porcentual del veinticinco por ciento (25%) sobre el importe que alcanza el beneficio por día, establecido por el artículo 4º, primer párrafo, de la Ley N° 24.043 y sus modificatorias? (énfasis añadido). 11) Que, formulada la salvedad precedente, dos son los andariveles sobre los que ha discurrido el debate en torno a la legitimidad de la resolución MJ 670/2016: por un lado, la ausencia de su publicación, que -a entender del ministerio público fiscal- le ha restado eficacia, haciéndola inaplicable al caso de autos. Por el otro, ser producto (a juicio del recurrente) de un exceso reglamentario del Poder Ejecutivo, en transgresión de normas ya sancionadas por el Congreso nacional, que significó ejercer, ilegítimamente, atribuciones constitucionales propias de éste último. 12) Que, en lo que hace al primer aspecto (falta de publicidad), es preciso detenerse y evaluar diversas circunstancias, tanto específicas del caso sub examine como de índole general, de indiscutible relevancia para una adecuada solución de la controversia. Para comenzar, que el apelante ninguna mención hizo sobre la referida omisión. En efecto, no endilgó a la resolución MJ 670/2016 el carácter de ?acto administrativo de alcance general?; no adujo que, por tal condición, resultaba de aplicación a su respecto lo estatuido en los arts. 11 de la ley 19.549, y 103 de su decreto reglamentario (necesidad de publicidad para que adquiriera eficacia); ni menos arguyó que, frente al incumplimiento de lo allí dispuesto, dicha resolución resultaba inoponible a su parte. Todo lo contrario, fue él mismo quien la trajo al pleito. Es más, reconoció estar al tanto de sus términos por haber sido publicada en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (sin siquiera cuestionar la suficiencia de esa difusión) e, incluso, acompañó copia suya al recurso. Todo ello, con el objeto de lograr su declaración de inconstitucionalidad (cfr., en especial, fs. 115 y 120/125). Por otro lado, y ya desde una perspectiva general, cabe recordar que si bien es innegable que la adecuada divulgación de toda decisión administrativa, sea general o particular, que impacta sobre los derechos del administrado, constituye un deber de fundamental importancia porque hace directamente a la efectiva vigencia del derecho constitucional de defensa (cfr. Fallos: 251:404; 252:19; 293:157; y Pozo Gowland, Héctor (dir). ?Procedimiento Administrativo?. La Ley. Buenos Aires. 2012. Tomo III, pág. 308 y ss., entre otros), no es menos cierto que su difusión irregular no ocasiona verdadero agravio si el conocimiento del contenido del acto se produce de manera efectiva, cabal y completa. Este y no otro es el alcance que emerge de las previsiones de la LPA y su reglamento. En este sentido, tanto del art. 11 de la ley como, en especial, del art. 44 del decreto reglamentario se desprende que si bien sólo una notificación realizada conforme a derecho es la que permite que el interesado tome conocimiento del acto de un modo jurídicamente relevante, este mismo efecto también puede predicarse, por excepción, de una comunicación irregular, cuando dicho conocimiento efectivo surge con claridad del expediente (cfr. Pozo Gowland, Héctor (dir). ?Procedimiento Administrativo?. Op. y loc. cit., pág. 1055 y ss.). Esta conclusión

condice, por lo demás, con la consecuencia prevista por el legislador para los supuestos de incumplimiento o irregularidad en la instrumentación de notificaciones en el proceso judicial (art. 149, primer párrafo, CPCCN); lo que conjuga, a su vez, con el principio general en materia de nulidades procesales, esto es, que son relativas y pueden ser saneadas por el accionar de la parte interesada en esa declaración (arts. 169 y 170, CPCCN). En diversas ocasiones esta Sala ya se ha expedido en tal sentido (v. Exp. 12520/2013 ?Gerometta Gustavo Ariel c/ EN - DGA s/ amparo ley 16.986?, resol. del 22 de mayo de 2014; Exp. 36.380/2013/5/CA3 - ?Inc. apelación en autos Textil El Aguila S.A.?, resol. del 10 de febrero de 2015; Exp. 41.274/2014/CA1, ?Agencia Marítima Dulce S.A. c/ DGA s/ Código Aduanero - Ley 22.415 - art. 70?, resol. del 3 de marzo de 2015; y Exp. 38.034/2013 ?Fiorita, Gina c/ PEN - BCRA y otro s/ amparo ley 16.986?, resol. del 14 de abril d 2015, entre otros). En definitiva, si bien la publicación de un acto administrativo de índole general es una actuación indispensable para que pueda surtir efectos frente a terceros, no lo es menos que la ineficacia que, como regla, se deriva de su incumplimiento puede entenderse válidamente superada si se demuestra que el afectado tuvo suficiente conocimiento de aquél. Ello, en razón del carácter "relativo" que tienen este tipo de vicios. Y ésto es lo que, indudablemente, ocurrió en estos autos. Por ende, frente a la estrategia defensiva seguida por el apelante, mal podría ahora este Tribunal evaluar y decidir (de oficio y extra petita) sobre la falta de cumplimiento de un recaudo formal sin incurrir, con tal proceder, en una discusión bizantina o meramente académica, alejada de lo acontecido en el pleito -en el mejor de los casos-; o sin cometer una palmaria transgresión al postulado de la igualdad y a la garantía del juez natural, independiente e imparcial consagradas por la Ley Fundamental -en el peor de ellos- (arg. arts. 16 y 18 C.N., respectivamente). En suma, para compartir la postura del Ministerio Público resultaría imprescindible suponer y dar por ocurrido una ignorancia que, en los hechos, indiscutiblemente no se invocó ni existió. 13) Que, por su parte, el recurrente aseveró que la resolución MJ 670/16 constituyó un exceso reglamentario del Poder Ejecutivo porque alteró ilegítimamente el contenido de una norma jurídica, al sustituir el método de liquidación del beneficio que el Congreso de la Nación ya había establecido en el art. 4° de la ley 24.043 por otro, del que se derivaba una indemnización sustancialmente menor a la allí prevista. Agregó que tal proceder también había significado una invasión ilegítima en la esfera de atribuciones propias de aquel poder. 14) Que, en su versión más elemental, la potestad reglamentaria que la Constitución ha reservado al Poder Ejecutivo Nacional supone, inexorablemente, la existencia previa de una norma de naturaleza legislativa que necesite ser adecuada. Es por ello que con toda claridad el inciso 2°, del art. 99, C.N. (idéntico al anterior art. 86, inc. 2°) dispone, de manera expresa, que dicha autoridad ?Expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias? (énfasis añadido). Así, señalaba Bidart Campos, ?En el decreto reglamentario aparece nítidamente la subordinación de la administración a la legislación. Es uno de los motivos por los cuales negamos al decreto reglamentario la sustancia o contenido de la ley material, para atribuirle típicamente la calidad de acto administrativo? (Cfr. Bidart Campos, Germán J. ?Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino?. Ediar S.A. Buenos Aires. 1988. Tomo II, pág. 226. En el mismo sentido, Gelli, María Angélica. ?Constitución de la Nación Argentina?. 4° edición ampliada y actualizada. La Ley. Buenos Aires. 2015. Tomo II, pág. 363 y ss., entre otros). Sentado lo expuesto, es menester tener presente no sólo que la ley 24.043 no ha legislado el supuesto involucrado en autos (de "exilio forzado"), sino que la propia apelante así lo ha reconocido explícitamente en sus presentaciones, al transcribir y hacer propia la equiparación realizada por el máximo Tribunal federal en la materia (cfr. Fallos: 327:4241). Es más, la resolución MJ 760/16 puso de relieve esta circunstancia -así como lo sucedido jurisprudencialmente a su respecto- en sus considerandos (fs. 120/125). En consecuencia, mal podría hablarse de la existencia de un "exceso" de reglamentación -y admitir esta Alzada tal hipótesis-, cuando no existe norma legal alguna que deba o pueda serlo. 15) Que, no corre mejor suerte el agravio referido a la "invasión ilegítima de atribuciones legislativas" en que habría incurrido el Poder Ejecutivo (fs. 115). Ello es así, porque el apelante no expuso los motivos que daban sustento a esa afirmación, ni formuló desarrollo alguno a su respecto, carencia que vuelve dogmática a la crítica y, por ende, ineficaz a los fines pretendidos. Por lo demás, si la cita estuvo dirigida a plantear un vicio en la competencia (arg. arts. 7, inc. a, y 14, inc. b, LPA), no cabe pasar por alto ciertas consideraciones. En efecto, consentida -como está- la falta de regulación legal en materia de "exilio forzado", no se han desplegado argumentos que acrediten (o de los que se pueda colegir) la inhabilidad del Ejecutivo para reconocer un resarcimiento en tales supuestos. Máxime en el caso, en que el propio ordenamiento legal que invocó insistentemente la recurrente y cuya aplicación requirió confiere un status especial al ministerio del ramo, al indicar -sin mayores miramientos- que "será la autoridad de aplicación de la presente ley y tendrá a su cargo el pago de las prestaciones que ella establece, mediante depósito en bancos oficiales dentro de la jurisdicción que corresponda al domicilio del beneficiario, a su orden" (énfasis añadido). En otras palabras, aun admitiendo -por hipótesis- la proyección de la ley 24.043 al caso sub examine, no puede obviarse que ésta reservó un rol de innegable trascendencia al ministerio actuante, a quien le otorgó la calidad de ?autoridad de aplicación de la ley? además de asignarle y dejar a su cargo, específicamente, ?el pago de las prestaciones que ella establece?. Sobre tales bases, la creación normativa (no por inferencia jurisprudencial) de un nuevo status indemnizatorio que no existía antes en el mundo jurídico;

llevada a cabo por la ?autoridad de aplicación? de un régimen legal que, a pesar de no haber contemplado situaciones como la del recurrente, fue extendido ?por analogía? a ellas, permitiría prima facie descartar una intromisión palmariamente arbitraria del Ejecutivo nacional en el ejercicio de atribuciones que le competen a otro poder del Estado. Máxime, si se tiene en cuenta que la resolución MJ 670/16 goza, en definitiva y como regla, de presunción de legitimidad y de fuerza ejecutoria según lo estatuido en el art. 12, LPA. A lo expuesto se suma que, ante la citada ausencia normativa, la resolución en crisis terminó reconociendo expresamente un beneficio a quienes por ley no lo tenían, por hallarse en una situación no contemplada expresamente en ella. Es decir, en definitiva, que su sanción los ?favoreció? (lo que, desde otra perspectiva, suscita serias dudas en cuanto a la ?existencia de agravio? a su respecto).

16) Que, finalmente, corresponde señalar -no más sea a mayor abundamiento- que no altera la conclusión antedicha la aplicación extensiva que, sobre la cuestión de fondo en debate, ha hecho la Corte Suprema de Justicia de la Nación en distintos precedentes (asimilando la ?detención? que prevé la ley 24.043 al ?exilio forzado?), de acuerdo al criterio establecido en Fallos: 327:4241. En efecto, partiendo de la existencia no discutida de un ?vacío legal? en materia de ?exilio forzado?, frente a la prueba fehaciente de situaciones de esa índole y ante las demandas de consecuente reparación, la Corte propinó una solución a estas hipótesis mediante una interpretación extensiva o por analogía de la ley 24.043, intentando darles respuesta por equiparación con los casos de ?detención? a los efectos de su reconocimiento, pero que en modo alguno puede entenderse comprensiva de todos y cada uno de los aspectos que hacen y definen a ese régimen indemnizatorio (en particular, en cuanto a la forma de calcular su importe). Es decir, no cabe considerar que tal proceder importó una asimilación absoluta de ambas situaciones por su indiscutible diferencia de naturaleza, lo que puso de relieve en sus considerandos y dio fundamento a la resolución MJ 670/16. Esta conclusión no sólo se desprende de la propia jurisprudencia del Alto Tribunal sino también de la imposibilidad lógica de derivar automáticamente del método empleado ese alcance para dicha solución. Máxime, como se dijo, cuando existe una disposición expresa y puntual, emitida por la ?autoridad de aplicación? del régimen que la propia apelante invoca, que establece pautas específicas sobre el punto (arg. art. 16 del Código Civil, y art. 2º, Código Civil y Comercial de la Nación). En este sentido, se ha dicho que ?cuando los juristas hablan de analogía, suelen referirse por lo común a un procedimiento argumentativo que permite trasladar la solución prevista para un determinado caso, a otro caso distinto, no regulado por el ordenamiento jurídico, pero que se asemeja al primero en cuanto que comparte con aquél ciertas características esenciales o bien la misma razón (eadem ratio)?. (cfr. Atienza Rodríguez, Manuel. ?Sobre la analogía en el Derecho. Editorial Civitas S.A. Madrid. 1986. Pág. 29. Énfasis añadido). Y, aun admitiendo la validez e importancia de la interpretación analógica, Del Vecchio advertía ya en las primeras décadas del siglo pasado y como postulado general, que ?En ningún caso puede ser permitido al juez contravenir las normas precisas de la ley; confirmar esto, como lo ha hecho el legislador, significa simplemente remachar el concepto fundamental de nuestro ordenamiento jurídico, según el cual la función judicial se halla subordinada a la legislativa. El peligro de la llamada ?aequitas cerebrina?, es decir, del arbitrio judicial en cuanto se ejerce aún en menoscabo de la ley, ha sido eliminado desde la aparición del moderno Estado de Derecho; y si alguna doctrina moderna, invocando el pretexto falaz de la ?libertad? del juez o de la Jurisprudencia, tiende a restaurar aquel arbitrio, tal doctrina, sustancialmente regresiva y -a pesar de su nombre-, iliberal, merece ser rechazada como contraria, no sólo a la citada norma legal, sino también a todas las bases racionales del sistema vigente? (cfr. Del Vecchio, Giorgio. ?Los principios generales del Derecho?. Librería Bosch. Barcelona. 1933, pág. 9 y ss.). Máxime cuando, como ha señalado Linares, ?Una de las limitaciones que siempre se ha reconocido a la aplicación de la analogía, es su empleo cuando el término de comparación que tiene solución legal es excepcional? (cfr. Linares, Juan Francisco. ?El caso administrativo no previsto y la analogía jurídica en la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional?. La Ley. 1942, pág. 31 y ss. Ver, asimismo en el derecho español, Salguero, Manuel. ?Argumentación jurídica por analogía?. Marcial Pons. S.A. Madrid. 2002, pág. 214 y ss.). Postular una solución distinta no sólo importaría admitir la validez de conclusiones extraídas de inferencias por sobre lo previsto en normas jurídicas específicas, presumiblemente legítimas (art. 12, LPA) y vigentes sobre el punto (lo que como método exegético no puede aceptarse), sino incluso vaciar de contenido a éstas últimas, con el serio riesgo de intromisión en la esfera de atribuciones de otro poder del Estado y, consecuentemente, de afectación del principio de división de los poderes, columna vertebral del Estado de Derecho en nuestra República. Este Tribunal ya ha advertido y hecho hincapié en la importancia de estos efectos (cfr. Exp. 39.348/2016/CA1, ?Labware SRL c/ SEDRONAR s/ Registro Nacional de Precursores Químicos - ley 26.045 - art. 16?, sentencia del 2 de mayo de 2017, voto del suscripto, entre otros). Por lo demás, si bien es innegable el deber que pesa sobre los tribunales de justicia de tener en cuenta los pronunciamientos que dicta la Corte federal, en atención al rol que desempeña cuando ejerce la insigne misión que le ha sido otorgada, no existe mayor obligación para un juez que aquélla que impone adecuar su conducta y sus decisiones a la Constitución nacional, respetando sus contenidos, los derechos y obligaciones reconocidos, y la distribución de funciones dispuesta, que responde al mentado principio de división de los poderes y hacen -como se indicó- a la organización institucional de nuestra República. Por todo lo expuesto, y oído el señor Fiscal General, corresponde: 1º) Revocar la resolución 958/16 apelada y devolver las

actuaciones a la autoridad administrativa para que proceda a practicar la correspondiente liquidación del beneficio, tomando como período a indemnizar el comprendido entre el 15 de febrero de 1980 (fs. 16) y el 10 de diciembre de 1983 (art. 2º, ley 24.906). 2º) Disponer que el importe de la indemnización en cuestión se determine según el método de cálculo establecido en la resolución MJ 670/16. Las costas se imponen por su orden, atento a las particularidades y dificultades que presenta la cuestión en debate. ASÍ VOTO. El señor juez de Cámara Jorge Eduardo Morán adhirió al voto del doctor Marcelo Daniel Duffy. Por ello, por mayoría, SE RESUELVE: 1º) Revocar la resolución 958/16 apelada y devolver las actuaciones a la autoridad administrativa para que proceda a practicar la correspondiente liquidación del beneficio, tomando como período a indemnizar el comprendido entre el 15 de febrero de 1980 (fs. 16) y el 10 de diciembre de 1983 (art. 2º, ley 24.906). 2º) Disponer que el importe de la indemnización en cuestión se determine según el método de cálculo establecido en la resolución MJ 670/16. Las costas se imponen por su orden, atento a las particularidades y dificultades que presenta la cuestión en debate. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARCELO DANIEL DUFFY JORGE EDUARDO MORAN ROGELIO W. VINCENTI (en disidencia parcial)
022115E