

Inmigracion Ampliacion De Impedimentos Por El Decreto De Necesidad Y Urgencia 70 2017 Soberania Discrecionalidad De La Administracion

JURISPRUDENCIA

Inmigración. Ampliación de impedimentos por el decreto de

necesidad y urgencia 70/2017. Soberanía. Discrecionalidad de la Administración

Se desestima el planteo de nulidad del decreto de necesidad y urgencia 70/2017, en tanto amplía los impedimentos para permanecer en Argentina y de los supuestos de cancelación de residencia, pues el Estado argentino tiene el derecho soberano de decidir sobre la entrada y permanencia de personas extranjeras en su territorio.

Buenos Aires, 18 de octubre de 2017.- Y VISTOS: Estos autos caratulados de la forma que se indica en el epígrafe, en trámite por ante este Juzgado Federal en lo Contencioso Administrativo n° 1 -Secretaría n° 1-, que se encuentran para dictar la sentencia definitiva, y CONSIDERANDO: 1°) Que, en estas actuaciones, el Centro de Estudios Legales y Sociales, la Comisión Argentina para Refugiados e Migrantes y el Colectivo por la Diversidad, interponen una acción de amparo colectivo -con sustento en la norma consagrada en el art. 43 de la Constitución Nacional, en defensa de los derechos humanos y homogéneos de todas las personas migrantes que se encuentran sometidas a trámites administrativos de expulsión-, contra el Poder Ejecutivo. Pretenden que se declare la nulidad absoluta e insanable del decreto de necesidad y urgencia 70/2017, en tanto lesionaría el conjunto de garantías mínimas del debido proceso, el derecho a la protección judicial efectiva y el acceso a la justicia, así como el derecho a igual protección de la ley, a la no discriminación y a la libertad ambulatoria. Ello, sustancialmente, por virtud de la nueva redacción que ha dado a los arts. 54, 62 bis, 69 a 69 undecies, 70, 74 bis, 86 y 90 de la Ley de Migraciones 25.871. Fundan el derecho que esgrimen en las normas de los arts. 16, 18 y 75, inc. 23, de la Constitución Nacional; 7°, 8°, 24 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos; Pacto de San José de Costa Rica; 2.3. y 17.1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 2°) Que, requerido el Estado Nacional -a través del M° del Interior, Obras Públicas y Vivienda- a efectos de que produzca el informe previsto en el art. 8° de la ley 16.986, se presenta la Dirección General de Migraciones. Argumenta toro de la potestad del Poder Ejecutivo de dictar normas excepcionales como el decreto 70/2017 en los términos del art. 99, inc. 3°, de la Constitución. Puntualiza la existencia del estado de necesidad y urgencia invocado para su dictado, y desconoce que la norma legisle sobre materias penal y tributaria. Desconoce que se configure un incumplimiento del acuerdo de solución amistosa alcanzado en el caso ?De la Torre?. Al margen de ello, sostiene la adecuación constitucional y convencional del Proceso Migratorio Especial Sumarísimo diseñado en la aquella norma, y de las restantes reformas introducidas a la Ley de Migraciones 25.871. 3°) Que la presente acción colectiva fue declarada formalmente admisible en el marco del pronunciamiento dictado a fs. 220/223. En efecto, en cuanto aquí ahora interesa, se dejó allí sentado -conforme los términos de la demanda- el objeto procesal de la causa, y que el colectivo afectado está integrado por todas las personas migrantes que se encuentran o encontrasen en el futuro sometidas a trámites administrativos o judiciales de expulsión. En la misma ocasión, se dispuso la publicación de edictos comunicando la existencia del proceso y la facultad de comparecer al mismo, dentro del plazo establecido a tales fines, de todas las personas que pudieran considerarse afectadas, el Defensor del Pueblo y las asociaciones registradas conforme la ley, cuyo estatutos constitutivos admitan la defensa de los derechos involucrados en la causa. Finalmente, se ordenó la comunicación, por Secretaría, al Registro Público de Procesos Colectivos creado por la Acordada N° 32/2014 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. 4°) Que, de consuno con dicha convocatoria, en el marco del pronunciamiento dictado a fs. 572/573vta., fue admitida la intervención en el presente proceso de María Lourdes Rivadeneyra Palacios, Koral Trinidad Chota Flores, Bella Karola Macedo Flores, la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia, la Asociación Civil Instituto Argentino para la Igualdad, Diversidad e Integración, el Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, el Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, la Asociación Civil de Derechos Humanos, Mujeres Unidas Migrantes y Refugiadas en Argentina, y la Asociación Civil Mesa por la Igualdad. De tal forma, quedo integrado el litisconsorcio activo en la causa. Al respecto, como se señalara, el objeto del proceso colectivo quedó establecido definitivamente en el pronunciamiento citado, por manera que los argumentos de los adherentes que deben ser considerados a los fines de este pronunciamiento son los que sustenten ese preciso objeto, el que no puede ser materia de modificaciones. En este sentido, en los casos de aquellas personas -físicas o jurídicas- que consideren que el objeto de la demanda colectiva no subsume íntegramente el derecho que intentan reguardar, deberán formular los planteos correspondientes en otros procesos, en los que corresponderá examinar tales cuestiones. 5°) Que, de acuerdo con lo previsto en el art. 31 de la ley 27.148, el señor Fiscal Federal ha tomado la intervención que le compete en las presentes actuaciones, y emitido el muy fundado dictamen de fs. 587/623, el cual contiene, por de pronto, una adecuada reseña de los hechos y el derecho alegados en las presentes actuaciones. Debo decir que comparto sustancialmente las consideraciones allí formuladas -particularmente en cuanto a que resultan ajenos al

marco del presente proceso colectivo el tratamiento de los agravios vinculados con el modo anormal de terminación del proceso migratorio (art. 74 bis) y con la dispensa por motivos de unificación o reunificación familiar (arts. 62 y 62 bis)-, a las que remito íntegramente con el objeto de evitar reiteraciones innecesarias. En cambio, voy a dejar a salvo las cuestiones con cuya solución no coincido y que serán entonces materia de un específico tratamiento en este pronunciamiento. Es conocida la jurisprudencia de la Corte Suprema, apoyada en el buen sentido, según el cual los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus argumentaciones, sino que basta que se hagan cargo con adecuada seriedad, de aquellas conducentes para la justa definición de la contienda (Fallos: 258:301; 256:301; 278:230; 293:466). Esta metodología, a la que me atenderé en la presente sentencia, resulta todavía más apropiada incluso en procesos colectivos como el presente, habida cuenta de la cantidad de partes que conforman el litisconsorcio activo, que han comparecido planteando sus propias argumentaciones. 6º) Que, sentado lo anterior, corresponde ingresar al tratamiento del caso por el de la impugnación que se vierte en torno a que el decreto 70/2017, no cumple con los requisitos de excepcionalidad para su dictado, pues no habrían existido las razones de necesidad y urgencia invocadas; a lo que las actoras añaden que la norma avanza sobre materias penal y tributaria, pese a la expresa prohibición consagrada en el art. 99, inc. 3º, de la Constitución. En este orden, es dable recordar que, tras la reforma del año 1994, el precepto citado establece que el Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso, bajo pena de nulidad absoluta e insanable emitir disposiciones de carácter legislativo. Solamente cuando circunstancias excepcionales hicieren imposible seguir los trámites ordinarios previstos por la Constitución para la sanción de las leyes y no se tratara de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o el régimen de partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia, los que serán decididos en acuerdo general de ministros que deberán refrendarlos, conjuntamente con el jefe de gabinete de ministros, quien, personalmente y dentro de los diez días, debe someter la medida a consideración de una Comisión Bicameral Permanente. Esta comisión elevará su despacho en un plazo de diez días al plenario de cada Cámara para su expreso tratamiento, el que se inmediato considerarán. Una ley especial sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara regulará el trámite y los alcances de la intervención del Congreso de la Nación. En los casos ?Verrochi? (Fallos: 322:1726), Cooperativa de Trabajo Fast Limitada? (Fallos: 326:3180) y ?Consumidores Argentinos? (Fallos: 333:633), la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha interpretado que para que el presidente de la Nación pueda ejercer válidamente facultades legislativas es menester que se configure alguna de estas dos circunstancias: a) que sea imposible dictar la ley mediante el trámite ordinario previsto por la Constitución; vale decir, que las Cámaras no puedan reunirse por circunstancias de fuerza mayor que lo impidan; b) que la situación que requiere solución legislativa sea de una urgencia tal que deba ser inmediata, en un plazo incompatible con el que demanda el trámite normal de las leyes. Después de transcurridos más de diez años de la última reforma constitucional, fue sancionada la ley 26.122 -que no es materia de impugnación en estas actuaciones-, por la que se establece la referida Comisión Bicameral Permanente; fijándose en diez días el plazo para que se expida acerca de la validez o invalidez del decreto y eleve el dictamen al plenario de cada Cámara sobre la adecuación del decreto a aquellos requisitos formales y sustanciales establecidos en la Constitución Nacional. Asimismo, dispone que vencido ese plazo, las Cámaras se abocarán al tratamiento inmediato del decreto de necesidad y urgencia. Cada una se pronunciará mediante su respectiva resolución, y deben circunscribirse a la aceptación o rechazo de la norma, mediante el voto de la mayoría absoluta de los miembros presentes. El rechazo o aprobación debe ser expreso, sin enmiendas, agregados o supresiones. El rechazo por ambas Cámaras implica la derogación del decreto de necesidad y urgencia, quedando a salvo los derechos adquiridos durante su vigencia. La ley no establece plazo para el pronunciamiento que debe emitir el Congreso. El decreto de necesidad y urgencia subsiste hasta que ambas Cámaras lo rechacen. Surge del propio decreto 70/2017 que fue emitido en acuerdo general de ministros, quienes lo refrendaron, conjuntamente con el jefe de gabinete. El decreto fue remitido a la Comisión Bicameral Permanente de Trámite Legislativo -mediante el Mensaje N° 11, del 27 de enero de 2017- en cuyo seno fue materia de tratamiento en las sesiones que tuvieron lugar los días 16 y 22 de febrero del corriente año. En la primera oportunidad, luego de las exposiciones efectuadas por integrantes de la Comisión, legisladores e invitados especiales, se pasó a un cuarto intermedio. En la segunda sesión, se continuó sin poder reunir el quorum necesario para emitir el dictamen respectivo. En consecuencia, actualmente el decreto 70/2017 se encuentra a consideración del Congreso, que no tiene plazo previsto en la Constitución o en la ley 26.122 para expedirse, conservando eficacia desde su vigencia (art. 2º del Cód. Civil), hasta tanto no sea rechazado por ambas Cámaras. Siendo ello así, el examen del referido decreto se encuentra reservado, por el momento, al Congreso de la Nación, en cuanto a su adecuación a los requisitos formales y sustanciales establecidos en la Constitución. Por lo demás, se debe tener en cuenta que no ha transcurrido el corriente periodo de sesiones ordinarias del Congreso -por lo que no es posible predicar la existencia de mora en el tratamiento de la norma excepcional dictada por el Poder Ejecutivo-, y que tampoco concurre aquí un supuesto en donde se configure una nulidad absoluta e insanable, ya que -conforme lo dictaminara el señor Fiscal Federal, con fundamento en argumentación que comparto plenamente-, se encuentran suficientemente fundadas, prima facie, las circunstancias extraordinarias que avalarían la emisión del decreto de

necesidad y urgencia, el cual, contrariamente a lo que se pretende, no legisla sobre materias penal y tributaria, prohibidas. En cuanto a esto último, importa puntualizar que, efectivamente, desde antiguo la Corte Suprema ha sentado criterio en cuanto a que los procedimientos de expulsión de personas extranjeras del territorio de la República no constituyen juicios de naturaleza criminal, ni la decisión que la ordena una sentencia basada en un delito de los previstos en la legislación penal, sino que se trata de un procedimiento legal de carácter administrativo tendiente a hacer efectiva la expulsión, la cual también constituye una orden de carácter administrativo y no una sanción de índole penal (Fallos: 164: 344). Dicho criterio ha sido seguido de manera uniforme por los jueces inferiores (cfr. Sala IV, causa 29.131/2014, ?EN -DNM- c/ A.G.O.V. s/ medida de retención?, del 10/09/15). En orden a la inexistencia de materia tributaria que sea objeto de regulación en la norma impugnada, basta con remitir a las consideraciones vertidas por el señor Fiscal Federal en su dictamen, brevitatis causae. 7º) Que, al margen de lo expuesto, ya he señalado en esta misma causa que el Proceso Migratorio Especial Sumarísimo diseñado por el decreto 70/2017 no excluye de su ámbito a ninguna categoría de residentes, y que se aplica a todos los extranjeros comprendidos en cualquiera de los impedimentos o casos de cancelación de residencia (arts. 29 y 62), por manera que deben ser materia de tratamiento en este amparo colectivo las críticas que se vierten respecto de la ampliación de supuestos alcanzados por el procedimiento de expulsión previsto por la norma impugnada. En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia ha reconocido el principio -aceptado en derecho internacional-, de que toda nación soberana tiene como poder inherente a su soberanía y esencial a su propia conservación la facultad de prohibir la entrada a extranjeros a su territorio o de admitirlos en los casos y bajo las condiciones que ella juzgue libremente prescribir (Fallos: 164:344; citado). Y tal principio también ha sido admitido en la jurisprudencia de los tribunales ordinarios; habiéndose añadido que las decisiones de esa índole constituyen el ejercicio de un poder propio de la Administración y que, dentro de ella, la competencia ha sido asignada a un órgano estatal altamente especializado creado al efecto, cuyos actos han de ser controlados por el Poder Judicial en orden a su razonabilidad, sin que ello habilite a los jueces a sustituir el criterio administrativo por el suyo propio, salvo que se demuestre que ha mediado error -de hecho o de derecho-, omisión o vicio con entidad suficiente para invalidar el acto (cfr. Sala II, causa 22.018/2014, ?G.B.E.R. c/ EN -Mº Interior- DNM s/ Recurso Directo?, de 4/04/17; entre otros). Sobre tales bases, debe ser desestimada la interpelación que se realiza con motivo de la ampliación de los impedimentos para permanecer en Argentina y de los supuestos de cancelación de residencia. El Estado argentino, como quedó dicho, tiene el derecho soberano de decidir sobre la entrada y permanencia de personas extranjeras en su territorio. Por tanto, ningún fundamento conducente importa que se pretenda que tal ampliación ha sido significativa. En todo caso, lo que en verdad es relevante para decidir la cuestión es que ninguna de las causales impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros en territorio nacional o de la residencia que les hubiere sido otorgada, introducidas por el decreto 70/2017, como modificación a la ley 25.871, se presenta irrazonable, ilegal o arbitraria. En efecto, se trata de casos en que las personas migrantes han incurrido o participado en actos de gobierno o de otro tipo, que constituyen genocidio, crímenes de guerra, actos de terrorismo o delitos de lesa humanidad y de todo otro acto susceptible de ser juzgado por la Corte Penal Internacional; han incurrido o participado o tienen antecedentes en actividades terroristas o de pertenecer a organizaciones nacional o internacionalmente reconocidas como imputadas de acciones susceptibles de ser Juzgadas por la Corte Penal Internacional o por la Ley de Defensa de la Democracia; han sido condenadas en el país o han incurrido o participado en la promoción o facilitación, con fines de lucro, en el ingreso y permanencia o en el egreso ilegal de extranjeros en el territorio nacional; han sido condenadas en la República o tienen antecedentes por haber presentado documentación material o ideológicamente falsa, a fin de obtener para sí o para un tercero un beneficio migratorio; promueven la prostitución; lucran con ello, han sido condenadas o incurrieron o participaron, en el país o en el exterior, en la promoción de la prostitución, han lucrado con ello, o han desarrollado actividades relacionadas con el tráfico o la explotación sexual de personas; han sido condenadas o tienen antecedentes, en la República y/o en el exterior, respecto de delitos de corrupción (conforme las conductas descriptas en el Título XI del Libro Segundo, Capítulos IV, VI, VII, VIII, IX, IX bis y X del Cód. Penal); han ingresado al territorio nacional, o intentado hacerlo, eludiendo los controles migratorios, o por lugares o en horarios no habilitados al efecto; han omitido informar sobre la existencia de antecedentes penales, condenas y/o requerimientos judiciales o de fuerzas de seguridad, con la finalidad de obtener un beneficio migratorio o la ciudadanía argentina; han sido condenadas, en la República o en el exterior, aunque dicha condena no se encuentre firme, respecto de delitos de tráfico de armas, de personas, de estupefacientes, de órganos y tejidos, o por lavado de dinero o inversiones en actividades ilícitas; siendo residentes, han sido condenadas, en la República o en el exterior, aunque dicha condena no se encuentre firme, respecto de delitos distintos a los enumerados y que merezcan para la legislación argentina penas privativas de la libertad. Asimismo, se contempla la cancelación automática de la residencia, cualquiera fuere su antigüedad, categoría o causa de admisión -llevando implícita la expulsión-, en los casos en que sobre el extranjero recayere sentencia condenatoria firme en la República. Como ya se ha señalado en este pronunciamiento, el Alto Tribunal ha establecido que los procedimientos de expulsión revisten carácter administrativo. De aquí, cabe añadir, la razón por la cual estos asuntos surten la competencia de la Justicia Federal en lo

Contencioso Administrativo y no la de la Criminal y Correccional. En tales condiciones, debe ponerse de manifiesto la diferencia de naturaleza y finalidad existente entre la elección de las causales impeditivas del ingreso o de cancelación de la residencia -propias de aquella materia- y las penas del derecho criminal. Desde esta perspectiva, es perfectamente admisible que el Estado Argentino considere independientemente los hechos que dieron lugar a los procedimientos penales que involucran a personas extranjeras para determinar aquellas cuestiones aun en los supuestos de que la condena impuesta no se encuentre firme, pues no se trata de materia que interpele al principio de inocencia. Y tampoco puede seguirse de aquí una violación al principio de igualdad, habida cuenta de que tal criterio se aplica también al caso de cualquier persona que se vea involucrada en procesos administrativos (Fallos: 262:522; entre otros). En la especie de autos, no se trata de casos que susciten alguna duda en cuanto al ejercicio del derecho del Estado Argentino de decidir soberanamente sobre a qué personas extranjeras va a permitir ingresar o permanecer en su territorio y a cuáles no. Se trata, además, de categorías objetivas (Fallos: 330:4554), por manera que tampoco tiene lugar un ejercicio discriminatorio de tales facultades que deba ser interdictado por el poder jurisdiccional. Por lo demás, en el precedente citado, la Corte Suprema apuntó que, a partir del principio de soberanía, la Carta Fundamental ha señalado que es exacto que cuando el art. 14 de la Constitución se refiere a los habitantes para definir los derechos personales comprende tanto a los nacionales como a los extranjeros, pero no es menos exacto que según la letra del precepto el goce de tales derechos tiene la limitación derivada de que ello ha de ser de conformidad con las leyes que reglamenten su ejercicio? (...) condición fundamental del ejercicio del derecho del extranjero para permanecer en la República nacida de un pacto tácito entre él y la soberanía y que como es lógico debe cumplirse dentro del territorio del país?, concluyéndose que la igualdad que preconiza el art. 16 de la Ley Fundamental se realiza respecto de todos los habitantes nacionales y extranjeros, pero siempre que estos últimos observen las condiciones en que fueron admitidos? (cfr. Sala IV, causa 29.249/2014, V.F.R. D. c/ EN -Mº Interior- DNM s/ Recurso Directo?, del 28/03/17; entre otros). Este derecho del Estado Argentino, derivado directamente de su soberanía, no resulta desconocido en ninguno de los instrumentos internacionales celebrados por el país; particularmente no lo es ni en la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), ni el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 8º) Que lo expuesto no significa que el procedimiento creado por el decreto 70/2017 pueda prescindir de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Nacional (art. 18) y en los tratados internacionales suscriptos por el país, relativamente al debido proceso y al derecho de defensa en juicio. Empero, no concurren semejantes supuestos en la especie, pues no se configura en el Procedimiento Migratorio Especial Sumarísimo diseñado por la norma atacada ninguna violación de tales garantías allí resguardadas. No coincido con el señor Fiscal Federal en orden a lo dictaminado respecto de los plazos previstos en la norma. Efectivamente se establecen plazos breves de consuno con la naturaleza de la materia migratoria, que debe ser resuelta sin dilaciones. Tales plazos no difieren de los que se encuentran contemplados en otros procedimientos como la acción de amparo, el habeas corpus o el proceso sumarísimo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; y ello sin computar el plazo de suspensión que importa el pedido de vista de las actuaciones (art. 69 quater). Por tanto, no es posible predicar -con la generalidad que es propia de un proceso colectivo como el que nos ocupa- que coloquen en indefensión o tornen ilusorios los derechos de todas las personas extranjeras migrantes enmarcadas en el referido procedimiento; a lo sumo, como en cualquier otro proceso, podría ocurrir que en algún caso tuviera lugar una circunstancia particular que derivara en una situación repelida por tales normas, pero el afectado siempre se encontrará en condiciones de recurrir ante juez y lograr la reposición de su derecho eventualmente vulnerado. Por otra parte, en la inteligencia del régimen diseñado en el Procedimiento Migratorio Especial Sumarísimo la persona migrante no se encontrará frente a la circunstancia de una notificación sorpresiva, en cuyo caso la brevedad de los plazos podría suponer una desventaja. Desde perspectiva, se debe tener en cuenta que las personas migrantes tienen la posibilidad de constituir un domicilio especial en donde recibirán las notificaciones de los actos que la autoridad migratoria emita durante la sustanciación del procedimiento; pesando sobre ellas la carga de comunicar las modificaciones o cambios, bajo apercibimiento -en caso de que no se lo constituyese o no existiere el constituido- de que las sucesivas notificaciones se concreten de pleno derecho. Tal régimen de notificaciones no es distinto al que se encuentra previsto en diversos ordenamientos procesales, judiciales y administrativos, vigentes en nuestro país, y satisface plenamente las garantías del debido proceso y de defensa en juicio. A lo que es dable añadir que tratándose de un domicilio especial (de manera que la persona destinataria tiene conocimiento previo de que debe esperar que se produzcan allí las notificaciones para las cuales fue establecido), cabe presumir la efectividad de la notificación, por lo que no es menester que ello resulte de la diligencia misma, como en los casos de comunicaciones dirigidas a domicilios que no revisten tal carácter. Y que la notificación por edictos se encuentra prevista en los regímenes procesales para los casos donde se trata de notificar a personas cuyos domicilios se desconocen. 9º) Que las críticas que se vierten respecto del régimen de retención también deben ser materia de tratamiento en el marco del presente proceso colectivo, habida cuenta de que se trata de una medida que resulta de aplicación a todas las personas migrantes sujetas a expulsión. Desde esta perspectiva, cabe recordar que -como se señalara en otra parte- dicha medida no ostenta naturaleza penal sino

administrativa, pues constituye una herramienta procesal necesaria para asegurar el cumplimiento de la expulsión. En efecto, en el caso de la retención, la privación de la libertad que implica no constituye una pena en sí misma -como sucede en el derecho criminal- sino que resulta el único medio para posibilitar la concreción del acto de expulsión. ¿De qué otra forma que no fuera privándose de su libertad ambulatoria podría obligarse a una persona a abandonar el territorio de la República? Pero, precisamente por ello, la retención no debe prolongarse por más tiempo que el estrictamente necesario para lograr el cumplimiento de ese objetivo (art. 70, 4to. párrafo). En este sentido, la norma contempla un plazo máximo, que puede alcanzar a los sesenta días, en caso de que sea necesario prorrogar el plazo inicial de treinta días. Y si bien es cierto que también se establece que las acciones o procesos recursivos suspenderán el cómputo del plazo hasta su resolución definitiva (art. 70, 5to. párrafo), no se debe perder de vista que en tales circunstancias la persona migrante ya se encuentra a disposición del juez -durante todo el lapso que se prolongue la retención- quien siempre podrá decidir -a pedido del interesado- si se mantienen las circunstancias que determinaron la medida o concurren otras que aconsejen limitarla. Desde esta perspectiva, también importa recordar que la retención constituye una medida preventiva de naturaleza cautelar, por lo que no es irrazonable que el juez la disponga -a pedido de la autoridad migratoria-, pese a que la medida de expulsión no se encuentre firme, cuando las características del caso lo justifiquen en virtud de las circunstancias particulares (art. 70, 2do. párrafo).

10) Que, finalmente, desde que ello se encuentra relacionado con las garantías fundamentales que se intentan resguardar en autos, adquiere relevante importancia que las autoridades se aseguren de que las personas migrantes que carecen de medios económicos -para procurársela ellas mismas- cuenten con la asistencia letrada gratuita que les permita ejercer eficazmente sus derechos. En este aspecto, la norma contemplada en el art. 86 de la Ley de Migraciones, de consuno con las modificaciones introducidas por el art. 24 del decreto 70/2017, no garantiza eficazmente el cumplimiento de la obligación que pesa sobre el Estado, pues no resulta de su texto que las autoridades deben informar al migrante sobre el derecho que le asiste en orden a requerir la asistencia jurídica gratuita, aparte de que se colocaría en cabeza de este la preliminar acreditación de la carencia de recursos como paso previo a notificar al defensor público oficial para que tome la intervención que le compete, lo cual resulta un contrasentido. Máxime, cuando, dado que la norma comienza refiriéndose a ¿Los extranjeros que se encuentren en territorio nacional y carezcan de recursos?, comprendiéndolos de una sola categoría, también se haría depender de la acreditación de la falta de medios el derecho a la asistencia de intérprete si no comprendieren o hablaren el idioma. Está claro que dada la sumariedad del procedimiento no se alcanza a advertir qué grado de acreditación podrían producir los interesados, ni con qué medios procesales contarían para tales fines; a lo que cabe añadir que tampoco se establece plazo alguno para que se materialice dicha acreditación. Esto, sin embargo, no conduce necesariamente a la pretendida declaración de nulidad de la norma, pues la deficiencia que exhibe puede ser aquí subsanada -dados los efectos que son propios de las sentencias que se dictan en procesos colectivos-, estableciéndose que en los casos de extranjeros que se encuentren en territorio nacional, la autoridad migratoria deberá hacerles saber, antes todo, que les asiste el derecho a la asistencia jurídica gratuita, si carecieren de medios económicos para procurársela ellos mismos, en aquellos procesos administrativos y judiciales que puedan llevar a la denegación de su residencia legal o a la expulsión del territorio argentino, así como a la de un intérprete si no comprendiesen o hablaren el idioma nacional. Frente a la manifestación del migrante de que efectivamente carece de medios, las autoridades migratorias notificarán al defensor oficial en turno para que asuma la intervención que le compete. La comunicación acerca de este derecho deberá constar en las actuaciones administrativas respectivas.

11) Que también son correctas las críticas que se vierten en orden al papel que se reserva al Ministerio Público Fiscal, limitado a dictaminar sobre la habilitación de la instancia (art. 69 septies, 3cer. párrafo). Empero, al margen de ello, no se debe dejar de considerar que el decreto de necesidad y urgencia 70/2017 no ha modificado la ley 27.148, por manera que los fiscales deben igualmente dictaminar sobre el fondo de los asuntos en los que intervengan, habida cuenta de que tanto la retención cuanto la expulsión de personas del territorio de la República interpelan manifiestamente al orden público nacional e internacional. Ello, sin perjuicio de que constituye una obligación legal de los representantes del Ministerio Público peticionar en las causas en trámite donde, como en las que involucran aquellas cuestiones, se trate también de la defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad; en especial, de conflictos en los que se encuentren afectados intereses colectivos, un interés y/o una política pública trascendente, normas de orden público y leyes no disponibles por los particulares, el debido proceso, el acceso a la justicia, así como cuando se trate de una manifiesta asimetría entre las partes o estén amenazados o vulnerados los derechos humanos, las garantías constitucionales o la observancia de la Constitución Nacional (art. 31, inc. b). Por las razones expuestas, y habiendo dictaminado el señor Fiscal Federal, FALLO: Rechazando la presente acción de amparo colectivo, con la salvedad establecida en el considerando 14 acerca del procedimiento que deberá observar la Dirección Nacional de Migraciones en la aplicación del art. 86 de la Ley de Migraciones, modificada por el decreto 70/2017. Establécese, que, en los casos de extranjeros que se encuentren en territorio nacional, la autoridad migratoria deberá hacerles saber, antes todo, que les asiste el derecho a la asistencia jurídica gratuita, si carecieren de medios económicos para procurársela ellos mismos, en aquellos procesos administrativos y judiciales que puedan

llevar a la denegación de su residencia legal o a la expulsión del territorio argentino, así como a la de un intérprete si no comprendiesen o hablaren el idioma nacional. Frente a la manifestación del migrante de que efectivamente carece de medios, las autoridades migratorias notificarán al defensor oficial en turno para que asuma la intervención que le compete. La comunicación acerca de este derecho deberá hacerse constar en las actuaciones administrativas respectivas. Costas en el orden causado.

Regístrese, notifíquese -al Sr. Fiscal Federal en su público despacho-, y archívese. Fecha de firma: 18/10/2017 Alta en

sistema: 19/10/2017 Firmado por: ERNESTO L. MARINELLI <JUEZ FEDERAL>,

Correlaciones:

DECRETO 70/2017 - BO. 30/01/2017

021168E