

Regimen Migratorio Amparo Colectivo Decreto De Necesidad Y Urgencia 70 2017 Migrantes Tramite De Expulsion

JURISPRUDENCIA

urgencia 70/2017. Migrantes. Trámite de expulsión Régimen migratorio. Amparo colectivo. Decreto de necesidad y urgencia 70/17 o bien los de los nuevos artículos 54, 62 bis, 62 a 69 undecies (inclusive) y 70 de la ley 26854, y se declara como objeto procesal del proceso colectivo la declaración de nulidad, absoluta e insanable, del mencionado DNU, encontrándose el colectivo involucrado integrado por todas aquellas personas migrantes que se encuentran o se encontraren en el futuro sometidas a trámites administrativos o judiciales de expulsión. Buenos Aires, 5 de abril de 2017. (*)

AUTOS Y VISTOS: 1º) En las presentes actuaciones, el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), la Comisión Argentina para Refugiados y Migrantes (CAREF) y el Colectivo por la Diversidad (COPAD) interponen una acción de amparo colectivo en defensa de los derechos humanos y homogéneos de todas aquellas personas migrantes que se encuentren sometidas a trámites administrativos de expulsión, contra el Poder Ejecutivo Nacional. Pretenden que se declare la nulidad absoluta e insanable del decreto de necesidad y urgencia 70/17, por cuanto 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 la igual protección de la ley y a la no discriminación, y el derecho a la libertad ambulatoria. Plantean que, cautelarmente, se suspendan los efectos de la norma impugnada o los de la nueva redacción que mediante ella se ha dado a los arts. 54, 62 bis, 69 a 69 undecies, 70, 74 bis, 86 y 90 de la ley 25.871. 2º) Como principio, señalan que el DNU creó un procedimiento especial sumarisimo migratorio, con un sistema ilusorio e inefectivo de control administrativo y judicial de las órdenes de expulsión dictadas por la autoridad migratoria. Amplió los supuestos de personas migrantes que quedan sujetas a la expulsión del territorio, pues restringió los criterios para la permanencia al aumentar los impedimentos para residir (modif. al art. 29) y las razones para la cancelación de aquellas residencias temporarias o permanentes ya otorgadas (modif. al art. 62). Dicen que además de ampliar las categorías de impedimentos (art. 29, inc. c) y los supuestos que permiten la cancelación de residencias ya otorgadas (art. 62, inc. b), se redujeron los supuestos que estarán incluidos en el concepto de reunificación familiar, para otorgar dispensas ante decisiones de expulsión y/o retención (art. 29, inc fine, ó 62, in cine, y 70). Sostienen que la norma impugnada introdujo reglas particulares para el desarrollo del procedimiento administrativo que afectan el debido proceso y el acceso a la justicia, tales como la oportunidad, plazo y condiciones para la presentación de recursos administrativos; la potestad de la autoridad migratoria para solicitar la retención de los migrantes durante el trámite en sede administrativa y las condiciones para solicitarla dentro del proceso judicial; la habilitación de mecanismos de ejecución de decisiones administrativas; la oportunidad, plazo y condiciones para acceder a la Justicia; la definición del plazo del proceso judicial de revisión de decisiones de la autoridad migratoria; y los sistemas recursivos dentro del proceso judicial. Puntualizan, asimismo, que cambió el sistema de notificaciones de las decisiones de la autoridad migratoria (art. 54), lo que conlleva un impacto significativo en los plazos y en la definición de las estrategias de defensa de las personas migrantes que poseen un trámite en curso para determinar la expulsión del territorio y la retención, y en particular para todas aquellas a las que se les aplicará el procedimiento especial sumarisimo. Resaltan que también se estableció que los recursos planteados a nivel administrativo o judicial se declararán desiertos (art. 74 bis) por el solo hecho de que la persona migrante se encuentre en el extranjero por un plazo mayor a 60 días, lo que crea una nueva forma anormal de terminación del proceso, aplicable de manera exclusiva a personas extranjeras. Y añaden que, de ahora en adelante, la asistencia jurídica gratuita (art. 86) dependerá de si la autoridad migratoria considera que se encuentra acreditada la insuficiencia de recursos económicos. En este sentido, ponen de relieve que el DNU señala que si la persona migrante no acredita la falta de recursos económicos o no solicita la asistencia jurídica gratuita, se continuara con el trámite, lo que significará, en la mayoría de los casos, la expulsión del territorio nacional. Destacan que la norma en cuestión eliminó el recurso de revisión de la oferta de recursos legales en el marco del trámite administrativo que venía previsto en el art. 90 de la ley 25.871. Y que modificó el instituto de la retención (art. 70), al extender los supuestos y la oportunidad en la que puede ser requerida por la autoridad migratoria; amplió los plazos para su mantenimiento y anudó la duración de estos al activismo recursivo (administrativo o judicial) que desplieguen las personas migrantes. Apuntan que se introdujo un límite expreso para el proceso de definición de remedios judiciales ante decisiones de la autoridad migratoria, al establecerse que para los casos en los que una persona migrante que tenga un impedimento para residir o se le haya cancelado la residencia y solicite una dispensa por razones de reunificación familiar (art. 29, ultima parte, ó 62, ultima parte), la decisión de otorgarla o no, será exclusiva de la autoridad migratoria, no pudiendo ser otorgada judicialmente (art. 62 bis). Finalmente, fundan la impugnación que formulan en que el

decreto 70/17 no cumple con los requisitos de excepcionalidad para su dictado, pues no habrían existido las razones de necesidad y urgencia invocadas. A lo que agregan que la norma avanza sobre materias penal y tributaria, pese a la expresa prohibición consagrada en el art. 99, inc. 3º, de la Constitución Nacional. Y que su dictado importa el incumplimiento del acuerdo de solución amistosa ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al que arribaran el Estado Argentino y el Centro de Estudios Legales y Sociales, y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, con motivo del caso ?Juan Carlos de la Torre?, conforme al cual -afirman- el país se comprometió ante dicha Comisión a un piso mínimo de protección de los derechos humanos de los migrantes consagrado en la ley 25.871 y su decreto reglamentario 616/2010. 3º) Frente al requerimiento del Tribunal, el Estado Nacional, a través de la Dirección Nacional de Migraciones, produjo el informe previsto en el art. 4º, inc. 2, de la ley 26.854, en cuyo marco planteó la improcedencia de la medida cautelar solicitada con fundamento sustancial en que importa el adelantamiento del juzgamiento propio del fondo del debate; subsidiariamente, peticionó que se la rechazara. En la misma oportunidad, el organismo presentó el informe contemplado en el art. 8º de la ley 16.986 -que también fuera requerido por el Tribunal-, solicitando la desestimación de la acción de amparo deducida en la especie de autos. Por su parte, las amparistas respondieron los traslados que les fueron conferidos de ambos informes. 4º) Remitidos los autos al Sr. Fiscal Federal a fin de que se pronunciara sobre la admisibilidad como colectiva de la acción incoada, tomando la intervención que le compete; emitió dictamen en el sentido de que nada cabía observar a dicha pretensión de las amparistas, en atención a los términos de la pretensión, a la caracterización que realizaran de la ?integración del colectivo afectado? y a los fundamentos desarrollados en el escrito de demanda. 5º) En los términos en que el presente proceso ha quedado constituido, aparecen suficientemente cumplidos los requisitos establecidos por la Corte Suprema de Justicia en el caso ?Halabi? -registrado en Fallos: 332: 111-, en torno a las acciones tendientes a la defensa de intereses de incidencia colectiva como los que invocan las accionantes y fueron materia de reseña ut supra. Por lo tanto, corresponde dejar sentado que el objeto procesal de esta causa, conforme se alega en la demanda, es el resguardo de las garantías mínimas del debido proceso, el derecho a la protección judicial efectiva y el acceso a la justicia, así como el derecho a la igual protección de la ley y a la no discriminación, y el derecho a la libertad ambulatoria; siendo el colectivo afectado el integrado por todas aquellas personas migrantes que se encuentran o se encontraren en el futuro sometidas a trámites administrativos o judiciales de expulsión. Asimismo, cabe reconocer idoneidad a las amparistas como representantes del colectivo aludido; aptitud que se reconoce a partir de los fines que les asignan sus respectivos estatutos asociativos, y lo que disponen los arts. 42 y 43 de la Constitución. 6º) En el precedente citado, el Alto Tribunal también se ocupó de advertir ante la ausencia de pautas adjetivas mínimas que regularan la materia relativa a los procesos o acciones en defensa de intereses colectivos, la necesidad de que en la utilización que en lo sucesivo se hiciera de la figura de la acción colectiva allí delineada, se resguardara el derecho de defensa en juicio, de modo de evitar que alguien pudiera verse afectado por la sentencia dictada en un proceso en el que no ha tenido la posibilidad efectiva de participar. A partir de ello, se indicó como esencial que en cada caso se arbitrara un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en el como parte o contraparte. De la misma manera, se señaló la necesidad de implementar adecuadas medidas de publicidad orientas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto, a fin de aventar el peligro de que se dictaran sentencias disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos. En atención entonces a la naturaleza y concreto contenido de la cuestión debatida en las presentes actuaciones, considero apropiado disponer la publicación de edictos por dos (2) días en el Boletín Oficial y en el Diario La Razón, comunicando la existencia del proceso y la facultad de comparecer al mismo -dentro del plazo de diez (10) días hábiles judiciales computados a partir del día siguiente al de la última publicación- de todas las personas que pudieran considerarse afectadas, el Defensor del Pueblo y las asociaciones civiles registradas conforme la ley, cuyos estatutos constitutivos admitan la defensa de los derechos involucrados en esta causa. En los edictos deberá consignarse que los interesados podrán acceder vía Internet al texto completo de la presente resolución -y otras adoptadas hasta el momento- ingresando al Sistema de Consultas Web del Poder Judicial de la Nación (<http://scw.pjn.gob.ar/scw/home.seam>). 7º) En cuanto a la medida cautelar solicitada, tendiente a que se suspendan los efectos del decreto de necesidad y urgencia 70/17 o bien los de los nuevos arts. 54, 62 bis, 62 a 69 undecies (inclusive) y 70 de la ley 26.854, se debe poner de manifiesto que la presente acción de amparo se trata de un proceso excepcional y urgente, en cuyo marco el Estado Nacional demandado ya ha presentado los informes que le fueron requeridos y cuyos respectivos traslados han sido respondidos por las coaccionantes, por manera que es inminente el dictado de la sentencia definitiva. Siendo ello así, cabe recordar que la jurisprudencia tiene dicho reiteradamente que, en tales condiciones, no resulta pertinente adentrarse en una decisión que importa adelantar el tratamiento de aspectos de la litis que han de ser -a la brevedad- materia de pronunciamiento precisamente en la sentencia definitiva; a lo que se debe añadir que la inminencia del dictado de dicho pronunciamiento excluye totalmente los presupuestos básicos indispensables como para que se justifique el otorgamiento de la medida solicitada (cfr.

CNCAF, Sala II, ?La Chingola SA c/ EN -M° de Economía- Ley 24.073 Dto 214/02 s/ amparo ley 16.986?; entre otros). Por las razones expuestas, RESUELVO: 1.- Declarar formalmente admisible la acción de amparo colectivo promovida en las presentes actuaciones. 2.- Establecer como objeto procesal de esta causa la declaración de nulidad, absoluta e insanable, del decreto de necesidad y urgencia 70/17, en resguardo de las garantías mínimas del debido proceso, el derecho a la protección judicial efectiva y el acceso a la justicia, así como el derecho a la igual protección de la ley y a la no discriminación, y el derecho a la libertad ambulatoria; encontrándose el colectivo involucrado integrado por todas aquellas personas migrantes que se encuentran o se encontraren en el futuro sometidas a trámites administrativos o judiciales de expulsión. 3.- Reconocer idoneidad al Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), a la Comisión Argentina para Refugiados y Migrantes (CAREF) y al Colectivo por la Diversidad (COPAD), como representantes del colectivo involucrado. 4.- Establecer, como procedimiento para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio y permitir su participación (sin perjuicio de la comunicación que se deberá realizar al Registro Público de Procesos Colectivos creado por la Acordada N° 32/2014 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación), la comunicación mediante la publicación de edictos por dos (2) días en el Boletín Oficial y en el Diario La Razón, comunicando la existencia del proceso y la facultad de comparecer al mismo -dentro del plazo de diez (10) días hábiles judiciales computados a partir del día siguiente al de la última publicación- de todas las personas que pudieran considerarse afectadas, el Defensor del Pueblo y las asociaciones civiles registradas conforme la ley, cuyos estatutos constitutivos admitan la defensa de los derechos involucrados en esta causa. En los edictos deberá consignarse expresamente que los interesados podrán acceder vía Internet al texto completo de la presente resolución -y otras adoptadas hasta el momento- ingresando al Sistema de Consultas Web del PJN (<http://scw.pjn.gob.ar/scw/home.seam>). 5.- Dejar establecido que el sujeto demandado es el Estado Nacional, y que una vez vencido el plazo fijado para que comparezcan los interesados, y eventualmente admitida su participación como terceros, quedará definitivamente integrado el litisconsorcio activo en la causa. 6.- Desestimar la medida cautelar solicitada. 7.- Disponer que, consentida o ejecutoriada esta resolución, se proceda por Secretaría a cumplir con la comunicación al Registro Público de Procesos Colectivos creado por la Acordada N° 32/2014 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (cfr. punto 4.a y sgtes. del Reglamento allí aprobado). Regístrese, notifíquese -al Sr. Fiscal Federal en su público despacho- y cúmplase. Firmado por: ERNESTO MARINELLI, JUEZ DE 1RA INSTANCIA

(*)Nota de la redacción. Se advierte al suscriptor que por tratarse de un fallo de primera instancia, el mismo podría no encontrarse firme al momento de su publicación. Corr elaciones: Borzi Cirilli, Federico A.; ?NUEVO RÉGIMEN MIGRATORIO (SEGÚN D. 70/2017)?; Revista Temas de Derecho Administrativo; Abril 2017; pág. 231; Ed. Erreius

014769E