

Migracion Expulsion De Extranjero Irregular Condena Penal Reunificacion Familiar

JURISPRUDENCIA

Migración. Expulsión de extranjero irregular. Condena penal.

Reunificación familiar Se confirma la disposición que canceló la residencia permanente, declaró irregular la permanencia del actor en el país, ordenó su expulsión del territorio nacional y prohibió su reingreso al país con carácter permanente, todo ello con fundamento en lo prescripto en el artículo 3º, inciso j), y en el artículo 29, inciso c) de la ley 25.871. En Buenos Aires, a

los 19 días del mes de abril de dos mil dieciocho, reunidos en acuerdo los Señores Jueces de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para conocer respecto del recurso interpuesto en autos: ?Avalos Gómez, Francisco Domingo c/ EN-M. Interior OP Y V-DNM s/ Recurso Directo DNM?, contra la sentencia obrante a fs. 131/137vta., el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? El doctor José Luis Lopez Castiñeira dijo: I. El señor Francisco Domingo Avalos Gómez interpuso recurso judicial -por intermedio de la Defensora Pública Coadyuvante, integrante de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación-, a fin de que se revocara la disposición SDX n° 160397, dictada el 18/07/13, por la que se canceló la residencia permanente, se declaró irregular su permanencia en el territorio nacional, se ordenó su expulsión y se prohibió su reingreso con carácter permanente, y sus confirmatorias disposición SDX n° 207916, del 2/09/15, y resolución ministerial 1547/17, del 28/09/17, correspondientes al expediente n° 3644/1972 (fs. 2/12vta.).

II. La señora jueza de primera instancia rechazó el recurso judicial interpuesto por el señor Avalos Gómez y el planteo de inconstitucionalidad del artículo 9 del decreto 70/17, con costas; autorizó, una vez firme y consentido el pronunciamiento, su retención, al sólo y único efecto de perfeccionar su expulsión del Territorio Nacional, en los términos del artículo 70 de la ley 25.871; y reguló los honorarios de la dirección letrada y representación legal de la demandada en la suma de \$14.000 por su actuación en este juicio, con más el 30% en concepto de derechos procuratorios (fs. 131/137vta.). Para así decidir, en primer término señaló que las normas de índole procesal eran de aplicación inmediata, por lo que el carácter instrumental del procedimiento migratorio especial sumarisimo implementado por el DNU 70/17, autorizaba su inmediata aplicación. Asimismo sostuvo que era improcedente la impugnación constitucional de dicho procedimiento, ya que no había un menoscabo cierto y concreto de un derecho constitucional convencionalmente protegido. Por otro lado, destacó que la cuestión de fondo iba a ser analizada a la luz de la ley 25.871, vigente al momento de los hechos. Dicho ello, reseñó las partes pertinentes del preámbulo y los artículos 16, 19, 20 y 25 de la Constitución Nacional, y concluyó que si bien toda distinción entre nacionales y extranjeros era, en principio, contraria a lo allí establecido, de ello no resultaba que los beneficios de la libertad abarcaran la delincuencia, indicando que se aseguraba la libertad y no el libertinaje, fijando como límite constitucional la producción de un daño a un tercero. Reseñó lo actuado en sede administrativa y sostuvo que el actor no había logrado desvirtuar la presunción de legitimidad de los actos administrativos en análisis, por lo que debía estarse a sus contenidos. Manifestó que era improcedente el argumento introducido en aquella instancia en torno a la pauta temporal utilizada por la DNM para decidir la expulsión, ya que por no haber sido planteado en sede administrativa afectaba el principio de congruencia que rige el proceso contencioso administrativo -según el cual la demanda judicial debía versar sobre los mismos hechos y derechos invocados al efectuar el reclamo o al impugnar el acto en sede administrativa. Agregó que la dispensa prevista en el artículo 62 de la ley 25.871 solamente podía ser considerada una facultad discrecional otorgada a la DNM, que excepcionalmente podía utilizar mediante resolución fundada en cada caso particular. En este aspecto señaló que no debía confundirse la brevedad de un acto administrativo, ni el grado de acierto técnico alcanzado en su redacción, con la falta de motivación. En definitiva remarcó que la dispensa no era absoluta ni tenía carácter obligatorio, como postulaba el actor. Asimismo, sostuvo que no se daba en el caso un supuesto de ?doble pena? en los términos invocados por la actora, ya que la condena penal y el procedimiento administrativo perseguían objetivos diferentes. Concluyó que la DNM no se había excedido al adoptar las medidas de las que daba cuenta el acto impugnado, que guardaban proporción con la finalidad allí expuesta, en función de las facultades conferidas a la autoridad emisora, toda vez que la situación del actor encuadraba en los impedimentos para ingresar y permanecer en el territorio nacional, configurándose un supuesto objetivo, expresamente previsto por el sistema jurídico imperante. III. Disconforme con lo resuelto, el actor -por intermedio de la Defensora Pública Coadyuvante de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación- apeló y expresó agravios a fs. 141/146vta., que no fueron contestados. Se agravio de que: i. por aplicación de las reglas procesales introducidas por el decreto 70/17, no se hubiera abierto la causa a prueba -ni declarado la causa de puro derecho-, impidiéndole dar cuenta de su situación familiar, de salud y de arraigo al país. Sostuvo que sus vínculos familiares no fueron siquiera mínimamente valorados -probados mediante la prueba documental y testimonial

acompañada y la informativa ofrecida en subsidio; ii. no se encontraban reunidas las circunstancias objetivas establecidas por ley que habilitaban a la DNM, como autoridad de aplicación, a ordenar su expulsión. Manifestó respecto de ello que la condena había sido impuesta en el año 2011 y al momento del dictado de la orden de expulsión no se había cumplido con la totalidad de la misma, por lo que no había transcurrido el plazo legal establecido. Agregó en este punto, que no atenerse a las condiciones de seguridad jurídica que exigía el artículo 62 hacía caer la presunción de legitimidad de los actos administrativos, por no encontrarse reunidos los requisitos necesarios para su dictado. Sostuvo que la norma era clara e imponía requisitos objetivos para proceder a la cancelación de la residencia, los que no fueron cumplidos. Asimismo, entendió en relación al argumento sostenido por la señora jueza para no tratar el argumento en cuestión -por no haber sido planteada en sede administrativa- que la carencia de control judicial sobre el acto administrativo en cuestión afectaba el principio de separación de poderes y el derecho a la tutela judicial efectiva; iii. no se había fundamentado el rechazo de la aplicación al caso concreto de la dispensa establecida en el artículo 62 de la ley 25.871, señaló que la revisión judicial no se limitaba a un control de legalidad sino también de razonabilidad. En este punto remarcó que la norma solamente exigía que se acreditara el vínculo con un nacional o residente permanente en el país, lo que se encontraba satisfecho en atención a poseer 13 hijos argentinos y haberse acompañado la documentación de todos ellos. Agregó que el hecho de que la norma contenga la afirmación "salvo decisión debidamente fundada por parte de la autoridad migratoria" daba cuenta que la dispensa debía ser plenamente operativa, y que, en todo caso, la demandada debería demostrar fundadamente porque la dispensa no debería ser aplicable. Es decir, que -a su entender- la regla es el otorgamiento de la dispensa y la excepción es su no otorgamiento. En ese sentido, refirió que su expulsión del país era contraria al principio de intrascendencia o personalidad de la pena, que establece que la sanción solamente debía ser aplicada en contra de quien resultara responsable de lesionar el bien jurídico tutelado por el tipo penal señalado en la ley sustantiva que lo contenga. Dicho ello, solicitó se realizara un test de razonabilidad valorando la duración de la estadía en el país (por haber arribado hace más de 45 años), los vínculos familiares forjados por el migrante (por haber formado pareja en su momento con la señora Mansilla y haber tenido 14 hijos, que vivían en el país, y tener muchos nietos), el arraigo al país y el alcance de las penurias que constituye la deportación del migrante para su familia. Por otro lado, planteo, a todo evento, la inconstitucionalidad del artículo 70 de la ley 25.871 modificado por el DNU 70/17, en tanto se ampliaron los plazos de retención por razones migratorias (que pasaron de 15 días corridos, según decreto reglamentario 616/10, a 30 días corridos). Finalmente, apeló los honorarios regulados por altos. IV. A fs. 150/153 dictaminó el señor fiscal general, opinando que correspondía rechazar el recurso interpuesto y confirmar el pronunciamiento apelado. Para así dictaminar indicó respecto de la supuesta errónea aplicación el artículo 62 de la ley 25.871, por no haberse cumplido con el plazo legal previsto en la norma para cancelar la residencia, que la DNM y la jueza de grado entendieron que el actor cumplía con los recaudos del artículo 62 por registrar una conducta reiterante en la comisión de delitos, que no fue rebatido por el recurrente, correspondiendo el rechazo del agravio en cuestión. En relación con la alegada reunificación familiar, indicó que de acuerdo a las constancias de la causa judicial y del expediente administrativo acompañado no surgían elementos de convicción suficientes para concluir que la valoración efectuada por la demandada se exhibiera como irrazonable o arbitraria, en los términos expuestos por el accionante. Por último referido al planteo de inconstitucionalidad del artículo 70, postuló que el peticionario se limitó a cuestionar el precepto en cuestión en forma genérica, sin consustanciar y dejar específicamente establecido el derecho constitucional invocado y su lesión. A fs. 154 se dispuso que la causa se encontraba en condiciones de ser resuelta. V. Primeramente, debe recordarse que los jueces no estamos obligados a seguir a las partes en todas y cada una de las argumentaciones que pongan a consideración del Tribunal, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes para decidir el caso y que basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (cfr. CSJN, Fallos: 258:308; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; y esta Sala, in re: "Scorovich, Carlos Mauricio c/ E.N. -M° Interior- D.N.M. - Rel. 1190/11 Ex. 641818 al 641821/78 y otro s/ Recurso directo para juzgados", del 08/10/15, entre muchos otros). VI. Ahora bien, a fin de obtener una acabada comprensión de los hechos que motivaron el presente reclamo, resulta procedente apuntar que de las constancias obrantes en el expediente administrativo n° 36441972 del registro de la DNM, se desprende, en cuanto aquí más importa, que: i) con fecha 17/03/11, el Tribunal en lo Criminal n° 3 del Departamento Judicial de Morón, condenó al señor Francisco Domingo Avalos Gómez, a la pena de 15 años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos de violación agravada por la calidad del autor -sacerdote-, reiterados (tres hechos) en concurso real con abuso sexual con acceso carnal mediante intimidación de una relación de autoridad, agravada por ser el autor ministro de un culto, reiterados (trece hechos), en concurso ideal con corrupción de menores agravada por mediar intimidación, cometidos en fechas indeterminadas comprendidas desde el 22 de febrero y hasta el mes de octubre de 2000, los días 9, 10 y 11 de enero de 1999, y desde el 4 de junio de 2000 y hasta el mes de marzo de 2001 (fs. 5/6); ii) por disposición 160397, del 18/07/13, la DNM dispuso cancelar la residencia permanente otorgada al extranjero de nacionalidad paraguaya, Francisco Domingo Avalos Gómez, en los términos del artículo 62, inciso b, de la ley 25.871; declarar irregular su permanencia en el país; y ordenar su

expulsión del territorio nacional conforme lo dispuesto en el artículo 62 de la ley 25.871, la cual se haría efectiva una vez cumplida la pena, cesado el interés judicial de su permanencia o estén dadas las condiciones previstas en el artículo 64 de la ley 25.871; asimismo prohibió su reingreso al país con carácter permanente. Para así decidir, consideró que la situación del encartado -condena a la pena de quince (15) años de prisión por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos de violación agravada por la calidad del autor -sacerdote-, reiterados -tres hechos- en concurso real con abuso sexual con acceso carnal mediante intimidación de una relación de autoridad, agravada por ser el autor ministro de un culto, reiterados -trece hechos-, en concurso ideal con corrupción de menores agravada por mediar intimidación, encuadraba en el supuesto previsto por el inciso b del artículo 62 de la ley 25.871, que en lo pertinente establece que ?la Dirección Nacional de Migraciones, sin perjuicio de las acciones judiciales que correspondieran deducir, cancelará la residencia que hubiese otorgado, con efecto suspensivo, cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión y dispondrá la posterior expulsión, cuando: ...b) el residente hubiese sido condenado judicialmente en la República por delito doloso que merezca pena privativa de la libertad mayor de cinco (5) años o registrase una conducta reiterante en la comisión de delitos...? (fs. 30/34); iii) el señor Avalos Gómez, con fecha 9/12/14, interpuso recurso de reconsideración con jerárquico en subsidio contra la disposición SDX n° 160397 (fs. 60/73); iv) por disposición 207916, dictada el 2/09/15, la DNM rechazó el recurso jerárquico interpuesto por el señor Avalos Gómez. Para así decidir, sostuvo que los fundamentos en que se sustenta la presentación no producían una modificación en los presupuestos sobre los que se han dictado las medidas, no se agregaron elementos que permitieran modificar lo resulto en autos y por ende, resultaba inconvenciente el temperamento adoptado en consecuencia mediante el acto administrativo en cuestión (fs. 85/87); v) el señor Avalos Gómez, con fecha 16/11/15, interpuso recurso de alzada contra la disposición SDX n° 207916 (fs. 99/110); vi) en el dictamen SDX 1104, del 22/01/16, la Dirección General Técnico Jurídica refirió sobre los argumentos del recurso (entre los que se encontraba ser progenitor de ciudadanos argentinos), sobre los que concluyó que constituían solo expresiones de disconformidad con el acto atacado, pero carecían de fundamentos (fs. 120/121); vii) por resolución 1547/2017, del 28/09/17, se rechazó el recurso de alzada interpuesto, por las mismas consideraciones expuestas por la Dirección dictaminante (fs. 127/129). Por otro lado también obran agregados a la causa las constancias de los hijos del actor -ver fs. 81/109-, nacidos entre los años 1971 y 2000, la mayoría de nacionalidad argentina; y las declaraciones testimoniales de las señoras Adriana Elizabeth Baez y María Teresa Carrizo. En tal estado de la causa, se impone ingresar al análisis de la cuestión sustancial traída a estos estrados. VII. Previo a tratar los agravios propuestos por el actor, es menester poner de relieve que la Corte Interamericana de Derechos Humanos admitió que la determinación de la política migratoria -entendida como todo acto o medida institucional que versa sobre la entrada, salida o permanencia de población nacional o extranjera dentro de su territorio-, es potestad de los Estados, que cuentan con un ámbito de discrecionalidad a tal fin (cfr. fallo en el caso ?Vélez Loor vs. Panamá?, sentencia del 23/11/10). En sentido concordante, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que toda nación soberana tiene como poder inherente a su soberanía la facultad de prohibir la entrada de extranjeros a su territorio o de admitirlos en los casos y bajo las condiciones que ella juzgue libremente prescribir (Fallos: 164:344; esta Cámara, Sala I, ?Velito Castillo, Luis Antonio c/ E.N. - DNM - Ley 25.871 - Disp. n° 1491/10 s/ Proceso de conocimiento?, del 13/11/14), y que el incuestionable derecho de cada Estado de regular y condicionar la admisión de extranjeros en la forma y medida en que lo requiera el bien común en cada circunstancia, no es incompatible -como principio- con las garantías consagradas por la Ley Suprema (Fallos: 183:373; 200:99; 313:101; y esta Sala, in rebus, ?Garcete Balbuena, Edgar Ramón c/ E.N. - M° Interior - DNM s/ Recurso directo DNM?, sentencia del 4/04/17; ?Cuzcano Tapia, Pool Kenny c/ E.N. - M° Interior - DNM s/ Recurso directo DNM?, sent. del 24/10/17, y ?González Estigarribia, Edgar Joel c/ E.N. - M° Interior OP y V - DNM s/ recurso directo DNM?, sentencia del 21/11/17). De tal suerte, una interpretación armoniosa de las disposiciones constitucionales permite concluir en la posibilidad de reglamentaciones razonables al disfrute de los derechos por parte de los extranjeros, y la primera restricción a esos derechos está constituida por la exigencia de entrada y permanencia legal en nuestro país (Gelli, María Angélica, ?Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada?, Tomo I, ed. La Ley, Buenos Aires, 4° edición, 2008, pág. 373; en idéntico sentido: esta Sala, ?F.M.B. y otro c/ E.N. - M° Interior - Resol. n° 642/11 - Expte. n° 890.046/11 - Conaref - 59/11 y otros s/ Proceso de conocimiento?, del 6/07/17). En función de ello es que la Ley de Migraciones n° 25.871 regula la admisión, el ingreso, la permanencia y el egreso de personas (art. 1°). Dicha norma establece en su art. 5° que: ?[e]l Estado asegurará las condiciones que garanticen una efectiva igualdad de trato a fin de que los extranjeros puedan gozar de sus derechos y cumplir con sus obligaciones, siempre que satisfagan las condiciones establecidas para su ingreso y permanencia, de acuerdo a las leyes vigentes?. Dicha cláusula, por cierto, comprende todo el bloque de legalidad aplicable, a tenor de lo precisado en el inciso f) del art. 3° de la ley, donde se alude tanto al texto constitucional, como a los tratados y convenios que complementan la tutela de los derechos en juego. Asimismo, el inc. j) del artículo 3° de la ley citada, establece como objetivos de la misma, la promoción del orden internacional y la justicia, denegando a tal efecto el ingreso y/o la permanencia en el territorio argentino a personas involucradas en actos reprimidos

penalmente por nuestra legislación. Por último, y atendiendo más específicamente a la controversia suscitada, cabe tener presente que el artículo 62 de la norma analizada -en su redacción anterior al dictado del decreto 70/17-, dispone que: "La Dirección Nacional de Migraciones, sin perjuicio de las acciones judiciales que correspondieran deducir, cancelará la residencia que hubiese otorgado, con efecto suspensivo, cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión y dispondrá la posterior expulsión, cuando:...b) El residente hubiese sido condenado judicialmente en la República por delito doloso que merezca pena privativa de libertad mayor de cinco (5) años o registrase una conducta reiterante en la comisión de delitos. En el primer supuesto cumplida la condena, deberá transcurrir un plazo de dos (2) años para que se dicte la resolución definitiva de cancelación de residencia, la que se fundamentará en la posible incursión por parte del extranjero en los impedimentos previstos en el artículo 29 de la presente ley. En caso de silencio de la Administración, durante los treinta (30) días posteriores al vencimiento de dicho plazo, se considerará que la residencia queda firme?". A su vez, en el antepenúltimo párrafo del artículo referido en el párrafo anterior se previó que "El Ministerio del Interior dispensará el cumplimiento de la cancelación prevista en virtud del presente artículo cuando el extranjero fuese padre, hijo o cónyuge de argentino, salvo decisión debidamente fundada por parte de la autoridad migratoria?".

VIII. Sentado ello, cabe destacar que el actor no hizo mención alguna en sede administrativa respecto a la supuesta ilegalidad de la orden de expulsión del actor por no cumplir la demandada con las condiciones y el procedimiento previsto en el artículo 62 de la ley 25.871. Ello así, los actos dictados durante el trámite de las actuaciones administrativas no adolecen de vicio alguno. Surge de ellos que la DNM, al verificar la concurrencia de uno de los supuestos objetivos previstos como impedimento para permanecer en el país (art. 62, inc. b, de la ley 25.871), canceló su residencia, declaró irregular la permanencia del actor en el país, dispuso su expulsión y prohibió su reingreso con carácter permanente; y, en oportunidad de revisar el acto a raíz del recurso deducido por el afectado, examinó las circunstancias invocadas por éste y los planteos que efectuó, sin que se avizore -en el caso- rasgo alguno de arbitrariedad en las decisiones. No puede prescindirse del hecho de que fue recién al presentar el recurso judicial ante la primera instancia -es decir, con posterioridad a la finalización del expediente administrativo- que el actor alegó el supuesto incumplimiento del procedimiento previsto en la norma, por lo que esas situaciones no conformaron el marco de conocimiento que tuvo la administración al tomar la decisión de su expulsión ni al revisarla (artículo 7º, inciso b, de la Ley 19.549). La omisión del planteo en sede administrativa veda, como principio, el análisis de la cuestión en sede judicial, por cuanto el principio de congruencia exige que la demanda en esta sede verse sobre los mismos hechos y el derecho invocados al efectuar el reclamo o impugnar el acto en sede administrativa; es decir, que sean los mismos temas y motivos propuestos a decisión administrativa los sometidos a juzgamiento judicial (art. 30, LNPA; doc. Fallos: 312:103; esta Sala, "Alfred C. Toepfer Internacional SA - TF 27014-I?", causa n° 32.341/12, del 13/12/12; "INC SA?", causa n° 9.401/14, del 06/11/14; "HSBC Bank Argentina SA?", causa n° 14.876/08, del 22/03/16; "YPF SA?", causa n° 15.428/13, del 30/06/16; "Mega SRL?", causa n° 16.096/17, del 29/08/17; Sala I, "Aguirre Roberto?", causa n° 1.674/98, del 05/06/01; Sala III, "Baltzer Marítima SRL - TF 16.380-A?", causa n° 177.842/02, del 27/03/06 y "Marco de Schroeder?", causa n° 38.630/96, del 28/11/00; Sala IV, "Industrias Mancini SACIA?", causa n° 16.380/95, del 23/11/95).

IX. Sin perjuicio de ello, en aras de resguardar el derecho de defensa del actor y al sólo efecto del examen de legitimidad de los actos aquí impugnados -aspecto que compete a este Tribunal en función de lo dispuesto en el artículo 89 de la ley 25.871-, ha de examinarse la mencionada defensa -alegada en sede judicial- referente al agravio expresado por el apelante respecto a la supuesta ilegalidad de la orden de expulsión del actor por no cumplir la demandada con las condiciones y el procedimiento previsto en el artículo 62 de la ley 25.871. Al respecto, es oportuno señalar que conforme se desprende de la propia letra del artículo en examen -el cual fuera transcrito en el Considerando VIII de la presente-, el legislador facultó a la Dirección Nacional de Migraciones a cancelar la residencia que hubiese otorgado, con efecto suspensivo, cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de admisión y, a disponer la posterior expulsión, estableciendo diversos supuestos, de los cuales -en lo que al caso interesa- cabe precisar el previsto en el inciso b): "El residente que hubiese sido condenado judicialmente en la República por delito doloso que merezca pena privativa de libertad mayor de cinco (5) años o registrase una conducta reiterante en la comisión de delitos. En el primer supuesto cumplida la condena, deberá transcurrir un plazo de dos (2) años para que se dicte la resolución definitiva de cancelación de residencia, la que se fundamentará en la posible incursión por parte del extranjero en los impedimentos previstos en el artículo 29 de la presente ley. En caso de silencio de la Administración, durante los treinta (30) días posteriores al vencimiento de dicho plazo, se considerará que la residencia queda firme?". Lo cierto es que en el caso del señor Avalos Gómez, estaban dados todos los presupuestos para el dictado del acto administrativo aquí impugnado, ello así en atención a que gozaba de la residencia permanente y había sido condenado judicialmente en la República Argentina por delito doloso de pena privativa de la libertad mayor de cinco años y registraba una conducta reiterante en la comisión de delitos -tal como fuera precisado en el punto a) del Considerando VI de la presente. Ello demuestra, a priori, que la disposición bajo estudio fue dictada correctamente, en atención a que la DNM válidamente podía cancelar la residencia del actor, con carácter suspensivo, conforme lo establece la norma y, como se dispuso en el articulado de dicha disposición, estableciendo en forma expresa

que se cancela la residencia permanente en los términos del artículo 62 inciso b) de la ley 25.871 y que se ordena la expulsión del Territorio Nacional conforme lo dispuesto en el artículo 62 de la ley, disponiendo que ¿se hará efectiva cuando cumpla su condena, cese el interés judicial en su permanencia o estén dadas las condiciones previstas en el artículo 62 de la ley 25.871? (conf. artículos 1º y 3º de la disposición nro. 160397) (esta Sala, in re ?González Estigarribia?, ya citado). A su vez, cabe agregar, como destacó el señor fiscal general, que tanto la DNM como la señora jueza a quo entendieron que el caso del actor encuadraba también en el presupuesto de registrar una conducta reiterante en la comisión de delitos, lo que no fue rebatido siquiera mínimamente por el recurrente. En virtud de todo lo expuesto, debe tenerse por verificado el presupuesto legalmente establecido como causal para la cancelación de la residencia otorgada y todo lo que ello lleva implícito conforme los términos del artículo 62, inciso b), de la ley 25.871, por lo que corresponde desestimar el agravio en tratamiento. X. En tales condiciones, resulta conveniente el tratamiento conjunto de los agravios vinculados a la alegada vulneración del derecho de defensa y los concernientes a la dispensa de la cancelación de la residencia por razones de reunificación familiar. X.i. En ese punto, respecto al agravio que versa sobre la falta de apertura a prueba del expediente, conviene en primer término recordar que es propio de los jueces de la causa ordenar las diligencias que crean necesarias a los efectos de esclarecer la verdad material de los hechos. El juez recibe la causa a prueba siempre que se hayan alegado hechos conducentes acerca de los cuales no hubiese conformidad entre las partes (confr. Fassi, S.C. y Maurino, A.L. ?Código Procesal Civil y Comercial comentado, anotado y concordado?; esta Sala -en otra integración- ?Moauero, Edgardo L. c/ E.N. -Biblioteca del Congreso de la Nación? del 30-3-10 (expte. N°8308/08) y Causa: 18381/2011, ?Banco de la Provincia de Córdoba SA y Otros C/BCRA-Resol 155/11 (Exp 100655/02 Sum Fin 1118)? del 12/7/12, entre muchos otros). A su vez, si bien es cierto que nuestro ordenamiento procesal prevé el principio de amplitud probatoria, no lo es menos que la aplicación de este principio encuentra un límite en lo dispuesto en el art. 364 in fine del CPCCN, en cuanto a que las pruebas que se produzcan no sean improcedentes o superfluas o meramente dilatorias. Todo lo anterior, claro está, sin perjuicio de las facultades que autoriza el art. 36 del CPCCN en la oportunidad correspondiente. Sobre el particular, sin perjuicio de destacar que en el primer recurso interpuesto en sede administrativa se refirió a la dispensa prevista en el artículo 29 y en el recurso de alzada no se solicitó de forma expresa y directa la dispensa por reunificación familiar, debe resaltarse que la ley 25.871, en el artículo 62 -en la redacción vigente al momento del dictado de los actos aquí impugnados-, tras enumerar los supuestos en los que la DNM cancelará la residencia que hubiese otorgado, establece que el Ministerio del Interior dispensará el cumplimiento de la cancelación prevista cuando el extranjero fuese padre, hijo o cónyuge de argentino, salvo decisión debidamente fundada por parte de la autoridad migratoria. Además, cabe recordar que en el artículo 10, dispone que ?el Estado garantizará el derecho de reunificación familiar de los inmigrantes con sus padres, cónyuges, hijos solteros menores o hijos mayores con capacidades diferentes?. A todo evento, téngase presente que es propio y privativo de los jueces de la causa ordenar las diligencias que crean necesarias a los efectos de esclarecer la verdad material de los hechos y, por ello, la denegación de medidas de prueba no ocasiona -como principio- mengua alguna en la garantía de defensa, si no se justifica la idoneidad de la prueba omitida (doc. Fallos: 240:381; 240:431; esta Sala, ?Serra Lima S.A. c/ SIC y M - Disp. n° DNCI 497/00 - Expte. n° 64.303/98?, del 19/04/01; Sala IV, ?Hsien Yuzh SA - TF 9852-A c/ DGA?, causa n° 20.050/99, del 19/11/99). Asimismo, debe señalarse que la producción de prueba en el marco de este recurso, resulta improcedente si la misma no fue ofrecida en sede administrativa (doc. Fallos: 301:287; esta Sala, ?Wal Mart Argentina SRL c/ DNCI s/ Lealtad Comercial - Ley 22.802 - Art. 22?, causa n° 41.868/14, del 28/04/15; Sala I, ?Fidenza SRL c/ Enargas - Resol. n° 2.254/01 - Expte. n° 6.088/00?, causa n° 8.097/01, del 17/11/03; Sala IV, ?Wal Mart Argentina SRL c/ DNCI s/ Lealtad Comercial - Ley 22.802 - Art. 22?, causa n° 41.870/14, del 24/02/15; ?Wal Mart Argentina SRL c/ DNCI s/ Defensa del consumidor - Ley 26.361 - Art. 35?, causa n° 74.532/14, del 03/11/15). En este punto cabe destacar que la menor de las hijas del recurrente es a la fecha mayor de edad (según las constancias acompañadas en sede judicial), por lo que la totalidad de los hijos que tiene en el país (10 según los recursos administrativos, 13 según la acción de revisión judicial y 13 o 14 según el presente recurso -fs. 144 sexto renglón y fs. 145 punto b) a esta altura, son mayores de edad. Señalado lo anterior, cabe indicar que el actor acompañó la prueba documental ofrecida y las declaraciones testimoniales de las señoras Adriana Elizabeth Baez y María Teresa Carrizo, no restando prueba por producir. Por lo que, sin perjuicio de no haber ofrecido la prueba en sede administrativa, teniendo en cuenta que el actor no señaló que prueba se vio impedido de producir, el agravio vinculado a la falta de apertura de la causa a prueba debe ser desestimado. X.ii. Ahora bien, respecto de la dispensa por reunificación familiar, es preciso destacar que la prueba obrante en la causa no resultaría suficiente para arribar a una solución distinta a la efectuada por la señora jueza a quo, en atención a que, como ya se señaló, los hijos del actor ya cumplieron la mayoría de edad. A mayor abundamiento, no puede pasarse por alto que la dispensa en cuestión reviste carácter excepcional, y en razón de ello, debe necesariamente ser apreciada en sentido estricto (doc. Fallos: 210:387; 211:854; 215:568; 239:251; 279:247; 305:538; 315:135; 315:519; 317:94; 319:161 y 299; 321:1382; 322:2890; 324:1533; 328:772; 329:5789;

330:1183; esta Sala, ?Garcete Balbuena?, cit.; ?Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ UIF s/ Código Penal - Ley 25.246 - Dto. 290/07 Art. 25?, causa n° 380/16, del 20/09/16; ?González Estigarribia?, ya cit.). No resulta ocioso recordar que medidas como la recurrida constituyen el ejercicio de un poder propio de la Administración y, 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 esto habilite a los jueces para sustituir el criterio administrativo por el suyo propio (conf. en este sentido esta Sala -en su anterior integración-, in re: ?Banco Hipotecario S.A. c/ D.N.C.I. - Disp. n° 185/10 - Expte. S01: 77.804/04?, sent. del 08/02/11; ?Bianca, Sebastián c/ P.N.A.?, sent. del 10/08/10; ?Machado, Jorge Ignacio c/ P.N.A.?, sent. del 02/02/10; ?Vezzato S.A. c/ Resolución n° 228/08 - ENARGAS -Expte. 10014/05?, sent. del 22/10/09; entre muchos otros), salvo que se demuestre que ha mediado error (de hecho o de derecho), omisión, o vicio con entidad suficiente para invalidar el acto dictado, supuestos que en el sub discussio no se advierten. Además, entre los objetivos de la ley 25.871 no sólo se encuentra el resguardo del derecho a la reunificación familiar, sino también la promoción del orden internacional y la justicia, denegando a tal efecto el ingreso o la permanencia en el territorio argentino a personas involucradas en actos reprimidos penalmente por nuestra legislación (art. 3°, incs. d y j, ley 25.871; CSJN, ?Granados Poma?, ya citado). De tal suerte, el derecho a la reunificación familiar, no debe ser interpretado aisladamente, sino en armonía con la potestad de la administración de impedir el ingreso y permanencia de extranjeros, que -como se viera- tiene fundamento en la prerrogativa estatal de regular y condicionar la admisión de aquéllos (ver, en este sentido, Sala I, ?Velito Castillo?, cit.; Sala IV, ?Ojeda Hernández Luis Alberto c/ EN - M° Interior - Resol. n° 1546/10 - DNM - Disp. n° 184.765/09 y otros s/ Recurso directo para juzgados?, causa n° 6.816/11, del 29/12/16). Con arreglo a todo lo expuesto, deben desestimarse las quejas en estudio. XI. Cabe proseguir el análisis, abordando lo referente al planteo de inconstitucionalidad de lo dispuesto en el artículo 70 -en cuanto al plazo de retención- del decreto 70/17. En este punto, ha de señalarse que, en la presente causa, no se demostró el agravio concreto que, en el caso y de manera particularizada, singular, personal e individual, le hubiera producido a la actora la aplicación del dispositivo analizado, sin que pueda predicarse a priori y con carácter general que los plazos previstos en la norma resulten descalificables per se, o en forma genérica y abstracta. En este orden de ideas, recuérdese que la declaración de inconstitucionalidad de una norma impone a quien la pretende la obligación de demostrar claramente de qué forma aquélla contraría la Constitución Nacional, causándole un gravamen, y para ello, es menester que precise y acredite fehacientemente en el supuesto concreto el perjuicio que le genera la aplicación del dispositivo (cfr. CSJN, Fallos: 316:687; 324:3345; 325:645; 327:1899; y 328:4282, entre muchos otros). En este sentido, no puede perderse de vista que la declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad institucional, que debe considerarse como la última ratio del orden jurídico (CSJN, Fallos: 312:72; 316:1718; 322:842; 325:1922; 326:3882, entre muchos otros). Por ello, no cabe admitirla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca derechos o garantías constitucionales, supuesto que, en el sub examine, no se encuentra mínimamente acreditado (ver, en sentido análogo, y sobre idéntica materia a la aquí tratada esta Sala, in re: ?Cuzcano Tapia, Pool Kenny?, ya citado). Los fundamentos hasta aquí expuestos resultan de aplicación a los fines de desestimar el planteo de inconstitucionalidad del artículo 70 de la ley 25.871. Refiérase, sobre ello, que el perjuicio planteado es hipotético y, a su vez, la defensa intentada resulta meramente dogmática. Es que el recurrente se limitó a comparar la directiva legal original y su decreto reglamentario 616/2010 con el texto legal que resultaría del decreto 70/2017, sin dejar específicamente establecido el derecho constitucional que conculcaría -en la hipótesis- la modificación de la duración de la retención por razones migratorias establecida en este último. Sobre las bases expuestas, como también lo consideró el señor Fiscal General, el agravio constitucional no puede ser admitido. XII. En definitiva, se concluye que el organismo administrativo, en uso de sus facultades legales, no hizo más que aplicar la norma migratoria, sin que se avizore rasgo alguno de arbitrariedad o ilegalidad en la decisión adoptada; antes bien, el organismo migratorio en el acto de denegación motivó, suficientemente, la medida adoptada. En las condiciones descriptas, resulta claro que la Dirección Nacional de Migraciones se limitó a considerar que se hallaba configurado uno de los supuestos objetivos previstos como causas impeditivas que la habilitan, como autoridad de aplicación, a cancelar la residencia, declarar irregular la permanencia en el país, ordenar la expulsión y prohibir el reingreso de un extranjero. Así las cosas, teniendo en cuenta todo lo expuesto, corresponde confirmar lo sostenido por la señora magistrada a quo en cuanto a que el organismo administrativo realizó una correcta aplicación de las normas contenidas en la ley 25.871, ya que el actor fue condenado a la pena de 15 años de prisión por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos de violación agravada por la calidad del autor -sacerdote-, reiterados (tres hechos) en concurso real con abuso sexual con acceso carnal mediante intimidación de una relación de autoridad, agravada por ser el autor ministro de un culto, reiterados (trece hechos), en concurso ideal con corrupción de menores agravada por mediar intimidación. Sobre esa base no puede considerarse que el acto cuestionado sea irrazonable dado que la ley habilita a la DNM a disponer la expulsión del extranjero en dicho caso. XIII. Las costas de esta instancia han de ser

soportadas por el recurrente vencido, por no advertirse motivos valederos que ameriten apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 68, primer párrafo, CPCCN). XIV. Con respecto a la apelación del actor, dirigida a cuestionar el monto de la regulación de honorarios practicada a favor del letrado de la DNM en la instancia anterior, cabe tener en cuenta la naturaleza del asunto, resultado y que se trata de una cuestión que carece de monto en los términos del art. 19 de la ley de arancel. De este modo, atendiendo a la naturaleza del asunto, el contenido la sanción impuesta y resultado obtenido; considerando el mérito, calidad, eficacia y extensión de las tareas desarrolladas en el marco del recurso tramitado, corresponde reducir a la suma de PESOS SEIS MIL TRESCIENTOS (\$6.300) los honorarios del Dr. Luis De Jesús Oliveri, por su actuación en el carácter de letrado apoderado de la Dirección Nacional de Migraciones (arts. 6, 7, 8, 9 y ccdtes. de la ley 21.839, modificada por la ley 24.432). El importe del impuesto al valor agregado integra las costas del juicio y deberá adicionarse a los honorarios, cuando el profesional acreedor revista la calidad de responsable inscripto en dicho tributo (conf. Sala II in re: "Beccar Varela Emilio - Lobos Rafael Marcelo -c/ Colegio Públ. de Abog." del 16 de julio de 1996). Para el caso de que el profesional no haya denunciado la calidad que inviste frente al IVA, el plazo para el pago del tributo sobre el honorario regulado, correrá a partir de la fecha en que lo haga. Por lo expuesto, oído el Sr. Fiscal General, propongo al Acuerdo: a) rechazar, con costas de esta instancia, el recurso deducido por el actor y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada, en cuanto fue materia de agravios; y b) reducir los honorarios regulados en la instancia anterior de conformidad con lo dispuesto en el considerando XIV. La Dra. María Claudia Caputi y el Dr. Luis María Márquez adhieren al voto precedente. En virtud del resultado que instruye el acuerdo que antecede, oído el Sr. Fiscal General, el Tribunal RESUELVE: a) rechazar, con costas de esta instancia, el recurso deducido por el actor y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada, en cuanto fue materia de agravios; y b) reducir los honorarios regulados en la instancia anterior de conformidad con lo dispuesto en el considerando XIV. Regístrese, notifíquese -a las partes y al señor fiscal general- y, oportunamente, devuélvase.

JOSÉ LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA LUIS MARÍA MÁRQUEZ MARÍA CLAUDIA CAPUTI
033519E