

Expulsion De Extranjero Condena Penal Dispensas Direccion Nacional De Migraciones Principio De Congruencia

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 19 de septiembre de 2019.

VISTOS: Estos autos ?T. R., P. c/ EN - M. Interior - DNM s/ Recurso Directo DNM?; y CONSIDERANDO: 1º) Que, a fs. 164/169, el señor juez de primera instancia rechazó, con costas, el recurso deducido por el ciudadano de nacionalidad peruana P. T. R. contra la disposición DNM 1529/12 de la Dirección Nacional de Migraciones (en adelante, DNM) y la resolución 1416/13 del Ministerio del Interior y Transporte, que desestimaron -respectivamente- los recursos de reconsideración con jerárquico en subsidio y de alzada interpuestos contra la disposición SDX 60111/11. Mediante este último acto administrativo se declaró irregular su permanencia en el país, se ordenó su expulsión del territorio nacional y se prohibió su reingreso con carácter permanente. Para así resolver, consideró que la situación del migrante encuadraba en el impedimento de ingreso y permanencia en el territorio nacional contemplado en el entonces artículo 29, inciso c, de la ley 25.871, toda vez que había sido condenado a la pena de trece años de prisión en orden al delito de violación reiterada -10 hechos-, agravada por ser ascendiente de la víctima, en concurso ideal con corrupción agravada en razón del vínculo. Al respecto, enfatizó que esta tesitura -adoptada por la DNM al dictar las referidas disposiciones- resultaba concordante con el criterio hermenéutico sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en torno al precepto bajo examen. Asimismo, puntualizó que, tratándose de una sanción independiente a la condena penal, la expulsión no permitía tener por configurada en autos una vulneración al principio non bis in idem. En otro orden de ideas, puso de relieve el derecho del Estado Nacional a regular y condicionar la admisión de extranjeros en la forma y medida que, con arreglo a la Ley Fundamental, lo requiera el bien común en cada circunstancia. Afirmó que tal potestad no resultaba incompatible con las garantías individuales consagradas por la Carta Magna, en tanto éstas han de ser ejercidas de conformidad con las leyes que razonablemente las reglamenten. Por consiguiente, coligió que la medida expulsiva no implicaba una conculcación del principio pro homine, del fin resocializador de la pena, o del derecho a la igualdad entre nacionales y extranjeros. Por último, indicó -con sustento en precedentes de esta Sala- que las alegaciones del accionante vinculadas con sus inconvenientes de salud no podían prosperar, toda vez que las circunstancias de hecho que le podrían haber ocasionado un perjuicio irreparable carecían de la debida acreditación en el sub discussio. 2º) Que, contra ese pronunciamiento, la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación -en representación del actor- interpuso y fundó recurso de apelación (fs. 170/174), que fue concedido en relación, en los términos del art. 69 nonies de la ley 25.871 (fs. 175). Los agravios fueron replicados a fs. 178/191. 3º) Que la Comisión del Migrante, en su memorial, esboza los siguientes cuestionamientos: (i) No se realizó un control judicial suficiente de la legitimidad y razonabilidad del acto que ordenó la expulsión del extranjero. En particular, porque: (a) no se apreciaron las circunstancias de hecho atinentes al otorgamiento de la dispensa por razones humanitarias. En este sentido, alega que las constancias adunadas a la causa permiten tener por verificada la enfermedad que padece el actor, cuyo tratamiento se realiza en el territorio nacional; y (b) se vulneró el principio non bis in idem, receptado en la Ley Fundamental. (ii) La imposición de las costas resulta inequitativa, porque sostiene haberse creído con derecho a iniciar acción de revisión judicial. Por lo tanto, solicita que sean distribuidas en el orden causado. 4º) Que, a fs. 195, como medida para mejor proveer, el Tribunal requirió a los Defensores Públicos Oficiales integrantes de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación actuante en autos, que acreditaran la aptitud para ejercer la representación procesal del Sr. T.R. bajo los cánones del art. 86 de la ley 25.871, del art. 1º de la ley 10.996, y de los arts. 46 y 47 del CPCCN. La intimación fue cumplida en término a fs. 196/197vta. 5º) Que no es materia de controversia que el actor no pudo acreditar una situación migratoria regular. En efecto, la residencia temporaria oportunamente concedida en virtud de la disposición DNM 947/00 (fs. 22/24, expediente SDX 324441/99) había perdido su vigencia -prórrogas mediante- a partir del 23/07/2002 (cfr. fs. 41 y 69, expediente SDX 324441/99), sin que se hayan verificado trámites de regularización migratoria efectuados con posterioridad. También se corroboró que el Sr. T. R. fue condenado a la pena de trece años de prisión por ser autor del delito de violación reiterada -diez hechos-, calificada por ser ascendiente de la víctima, en concurso ideal con corrupción agravada en razón del vínculo (cfr. fs. 43/44, expediente SDX 324441/99). En virtud de ello, la DNM ordenó su expulsión de la República Argentina por encontrarse comprendido en la irregularidad prevista en el art. 29, inc. c, de la ley 25.871 -según la redacción vigente al momento del dictado de los actos administrativos impugnados-. Por lo tanto, se ha configurado uno de los supuestos que obstan a la permanencia del extranjero en el país, sin que en el sub examine se verificase la concurrencia de alguna de las causales de eximición del precepto bajo análisis que la Corte Suprema de Justicia delineó en el precedente ?Apaza León, Pedro Roberto c/ E.N. - DNM s/ Recurso Directo para juzgados? (sentencia del 08/05/2018). 6º) Que los agravios formulados en

relación con la presunta afectación al principio non bis in idem han recibido adecuada respuesta, por esta Sala, en la causa 34209/17 ?Galindo Ramírez, Merleny c/ E.N. - Min. Interior - DNM s/ Recurso Directo DNM? (sentencia del 07/11/2017, voto de mayoría, considerando 25). Por consiguiente, resultan de aplicación los términos y conclusiones allí vertidos, a los que corresponde remitir por razones de brevedad. 7º) Que, con relación a la dispensa por razones humanitarias, el actor esgrime que no se ha protegido de forma adecuada su situación, colocando especial énfasis en el padecimiento de una enfermedad que requiere tratamiento en la República Argentina. Cabe adelantar que los argumentos vertidos no logran conmover el temperamento adoptado sobre el punto por el magistrado de grado. De forma preliminar, no puede soslayarse que este Tribunal se ha expedido profusamente sobre el carácter discrecional y potestativo que corresponde adjudicar a la dispensa prevista en el art. 29, in fine, de la ley 25.871 (cfr., a título ejemplificativo, causa 47748/11 ?Contreras Trujillo, Edward Rafael c/ E.N. - Min. Interior - DNM s/ Recurso Directo?, sentencia del 04/05/2017, considerando 6º; criterio que ha sido convalidado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante pronunciamiento del 02/05/2019, al desestimar el recurso extraordinario federal que el Ministerio Público oportunamente dedujo contra aquella decisión). Ello así, resulta claro que el precepto contempla dos supuestos disímiles en su contenido fáctico -razones humanitarias y reunificación familiar-, mas coincidentes en su naturaleza de presupuestos cuya acreditación fehaciente compete al interesado, y que permiten el ejercicio de una facultad primaria y exclusiva de la Administración, quien debe hacer mérito y decidir la viabilidad de su ejercicio -mediante resolución fundada- conforme las circunstancias puntuales de cada caso. Empero, corresponde poner de relieve que si bien el carácter discrecional de la actuación administrativa no excluye su posterior control judicial -pues ello responde a un mandato constitucional- (art. 116, primera parte, C.N.), para que tal escrutinio proceda resulta indispensable que exista, justamente, dicha ?actuación? o ?ejercicio?. En caso contrario -como acontece en el sub examine- nada puede revisarse o evaluarse. En efecto, las razones humanitarias alegadas en el recurso judicial no han podido ser ponderadas por la DNM en el ejercicio de la referida potestad, toda vez que no ha tenido conocimiento expreso de tales extremos en el expediente administrativo. En este sentido, no puede menos que advertirse que, desde el momento mismo en que fue notificado del acto de extrañamiento, el Sr. T. R. fundó su oposición en ?la situación de arraigo y los lazos familiares y sociales que posee? y en que le había sido vedada la ?oportunidad de reencauzar el curso de su vida en el país, alejándolo de sus seres queridos, vínculos sociales, etc., lo cual resulta inaceptable? (fs. 125 y fs. 194, expediente SDX 324441/99, énfasis añadido); planteos que se ciñen -exclusiva e inevitablemente- en criterios de reunificación familiar. Por consiguiente, mal pudo la DNM no haber ejercido, o hacerlo de forma arbitraria e irrazonable, su facultad exclusiva y discrecional de dispensa en torno al padecimiento de salud invocado cuando éste no fue alegado en su sede y, por ende, no contaba con estos elementos al momento de resolver la expulsión del extranjero. Omisión que, frente a lo que se sostuvo en verdad en ese ámbito, y como se verá más adelante, conspira además contra el principio de congruencia vigente en la materia (cfr. esta Sala, ?República de Chile c/ E.N. - Min. Interior s/ Proceso de Conocimiento?, sentencia del 01/09/2016; y Fallos: 332:2288 -?Mantyc S.R.L.?, sentencia del 13/10/2009-, entre muchos otros). En suma, cabe colegir que los actos administrativos han sido debidamente fundados en orden a las circunstancias fácticas existentes al momento de su pronunciamiento (en sentido concordante, esta Sala, ?Ndiaye, Moustapha c/ E.N. - Min. Interior - DNM s/ Recurso Directo DNM?, sentencia del 04/09/2018, voto de mayoría, considerando 9º; y ?Ye, Ling c/ E.N. - Min. Interior - DNM s/ Recurso Directo DNM?, sentencia del 11/09/2018, voto de mayoría, considerando 8º). 8º) Que, en línea con lo afirmado precedentemente, corresponde realizar algunas apreciaciones atinentes a las razones humanitarias esgrimidas por el migrante en sede judicial. Ante todo, esta Sala ya ha demarcado el contenido y alcance del instituto en la causa 52987/17 ?Heredia, Agustina c/ E.N. - Min. Interior - DNM s/ Recurso Directo DNM? (sentencia del 03/04/2018, voto de mayoría, considerandos 11 y 12), a la cual, en lo que es pertinente, corresponde remitir a fin de evitar repeticiones innecesarias. Al respecto, si bien el Sr. T. R. expuso en sede judicial su cuadro de salud, tal situación no presenta correspondencia con los parámetros que el legislador ha establecido para las razones humanitarias. Ello así, en tanto no se enmarca en los supuestos específicamente contemplados en el art. 23, inc. m., del decreto 616/10. En concreto, el punto 4 de la norma referida -único que efectúa una mención expresa a enfermedades como las alegadas por el recurrente- indica que tal invocación por parte de los extranjeros afectados debe estar indefectiblemente adherida a la presunción de ?riesgo de muerte en caso de fueren obligadas a regresar a su país de origen por falta de tratamiento médico?. Empero, este último extremo no se ha verificado -siquiera someramente- en el sub examine. En efecto, las probanzas a las que el migrante atribuye mayor trascendencia -vale decir, las declaraciones testimoniales de Manuel J. S. P., Z. B. Q. y C. W. a fs. 112/114vta- no hacen más que confirmar la conclusión apuntada, en tanto los tres deponentes afirmaron desconocer si el extranjero continuaba algún tratamiento médico -cfr. quinta pregunta en cada una de las declaraciones adunadas-. Por consiguiente, al no poder acreditar siquiera tales parámetros -exigidos por el legislador en el precepto bajo examen-, menos aún puede el actor tener por verificadas las circunstancias de hecho que podrían ocasionarle riesgo de muerte -verbigracia, inexistencia del tratamiento médico en su país de origen, falta de cobertura, o imposibilidad de acceder a la medicación- (en idéntico sentido, esta Sala, ?Baz Barboza,

Claudio Marcelo c/ E.N. - Min. Interior - DNM s/ Recurso Directo DNM?, sentencia del 07/06/2018, voto de mayoría, considerando 13; y ?Salas Encinas, Carlos Luis c/ E.N. - DNM s/ Recurso Directo DNM?, sentencia del 07/06/2018, voto de mayoría, considerando 12).

9º) Que, sentado lo anterior, cabe poner de relieve -a mayor abundamiento- que la DNM sí se expidió en torno al rechazo de los diversos recursos administrativos interpuestos por el migrante, en los que expresamente solicitó el otorgamiento de la dispensa por razones de reunificación familiar (cfr. ut supra, considerando 7º). Para así decidir, sustentó su pronunciamiento en el hecho objetivo de la condena penal recaída sobre el extranjero -cfr. dictámenes 4757/11 y 4901/12 de la Dirección General Técnica-Jurídica; disposición SDX 1529/12; y resolución 1416/13 (fs. 159, 172, 214 y 228, expediente SDX 324441/99)-. En otros términos, entendió que no podía priorizarse en el caso la excepción bajo análisis que autoriza el art. 29 de la ley 25.871 porque las razones esgrimidas al efecto no tenían entidad suficiente para desvirtuar los impedimentos que pesaban sobre el actor. Ante este cuadro de situación, y por la especial ponderación que sobre el punto hizo el organismo migratorio, cobra especial trascendencia la pena impuesta al recurrente el 05/01/2002 por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 4 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuyo pronunciamiento fue agregado a estos autos en respuesta a una medida para mejor proveer (fs. 205 y 206/215). De dicho proceso, seguido contra el aquí actor por los delitos de violación reiterada -diez hechos- y corrupción -ambos calificados por el vínculo-, surge que en la elevación a juicio se le adjudicaron diversas imputaciones, a saber: ?[H]aber accedido carnalmente a su hija (...), de 12 años de edad, aproximadamente desde mediados del mes de agosto del 2001, que podría ser un martes o miércoles o jueves, antes de las 8 y 20 hs. En la primera ocasión en que esto ocurrió, la menor se despertó notando que se encontraba totalmente desnuda y en la cama del imputado, quien también se había despojado de sus ropas, y que éste la tocaba por todo el cuerpo mientras tenía su pene erecto y con un preservativo colocado. T. intentó penetrar a la menor pero ella cerró sus piernas y se mantuvo así, pese a que su padre le dijo que las separara, evitando de esa manera que el imputado concretara sus bajos propósitos. Tras lo ocurrido, T. le recomendó a la niña?...no le digas a tu mamá ni a nadie más...!. El encausado aprovechó la ausencia de la madre de la menor, N. L.C., quien salía a trabajar antes de la hora indicada. Además, en otras siete u ocho oportunidades posteriores, T. desplegó la misma conducta en perjuicio de su hija, habiendo introducido en algunas ocasiones uno de sus dedos en la vagina de la menor y, en otras, su miembro viril con un preservativo, pero sin penetrarla totalmente, dado que la niña se quejaba diciendo que le dolía? (fs. 207/207vta.). El Sr. Fiscal de Instrucción añadió que, al mudarse el imputado, su cónyuge y su hija en octubre de 2001, a un inmueble ?donde también vivían M. E. C. L. [hija de la esposa del actor y hermana de la víctima], J. A. M. y los dos hijos menores de esa pareja, continuó T. desplegando la misma conducta en perjuicio de la niña, dos veces por semana -martes y jueves- y antes de las 8 y 20 hs.; en algunas oportunidades también procedía de igual manera los días sábados por la mañana, cuando N. L. C. se retiraba del domicilio para ir a trabajar? (fs. 207vta.). Respecto del modus operandi desplegado por el extranjero para la comisión de los delitos en cuestión, la Fiscalía se manifestó en los siguientes términos: ?Para ocultar su accionar[,] T. colocaba un mueble en la puerta de la habitación, con el que evitaba el ingreso de terceras personas y, además, colgaba de la cama superior -se trataba de camas superpuestas- una sábana o toalla a modo de cortina; luego, hacía que su hija se desnudara totalmente o a veces que quedara sólo con la remera puesta, pero siempre con sus genitales al descubierto, procediendo a efectuarles tocamientos, a introducirle un dedo en la vagina y luego la primera porción de su pene erecto, cubierto por un preservativo. Estas maniobras (...) fueron cumplidas por el encausado a partir del mes de octubre del 2001 y hasta el 25 de enero de 2002, aprovechando siempre T. la ausencia de su mujer? (fs. 207vta./208).

10) Que, además del reconocimiento efectuado por el propio acusado acerca de la existencia de los sucesos descriptos en el considerando precedente, así como de su participación en ellos (cfr. fs. 211), el tribunal penal entendió que los hechos se hallaban corroborados por los siguientes elementos probatorios: a) Declaración testimonial de N. L. C. -madre de la víctima-, quien afirmó que ?se enteró por comentarios de su hija E. y de M. lo que le estaba sucediendo a [la menor], ya que M. había sorprendido en uno de esos actos aberrantes al imputado, precisamente el 25 de enero de [2002]; que también habló con [la menor] y ésta le contó las maniobras abusivas que venía soportando desde tiempo atrás y que por temor no había comentado? (fs. 208/208vta). Además, refirió la existencia de un antecedente similar ?acontecido en octubre del 2001, cuando el mismo M. habría sorprendido a T. en la habitación con su hija (...) y que éste se levantaba rápidamente el cierre del pantalón; que por ese motivo llevó a la niña al Hospital Vélez Sarsfield donde la examinaron, y que la médica que revisó a la niña le dijo que no tenía ningún indicio de penetración vaginal ni anal, cosa que, en su momento, hizo que la deponente sintiera culpa por desconfiar de su esposo y creyera que su yerno M. mentía porque odiaba a T.? (fs. 208vta.). b) Declaración testimonial de la víctima, quien sostuvo -en relación con el primer episodio- que en ese día ?su madre se levantó temprano y se fue a trabajar. Que ella siguió durmiendo y que de pronto se despertó notando que se encontraba en la cama de abajo junto a su padre; que ambos estaban desnudos y que su padre la tocó en todo su cuerpo, diciéndole que se quedara quieta y que no le contara a su madre porque no lo iba a hacer más. Que su padre estaba con el pene erecto y tenía un preservativo colocado y que intentó accederla pero ella cerró sus piernas y se lo impidió. Que esto fue a mediados de agosto de 2001, un día martes, o miércoles, o jueves, antes de las 8 y 20 hs.,

que era su horario de ingreso al colegio? (fs. 208vta.). Ahondó en las maniobras delictivas de su progenitor al relatar que ?los abusos se repitieron a razón de una o dos veces por semana y en los días y en el horario indicados anteriormente, llegando su padre a intentar penetrarla con su pene cubierto con un preservativo, pero como ella le decía que le dolía no la penetraba totalmente sino que mantenía su miembro viril en la entrada de la vagina. Que estos hechos, ocurridos en la casa de la calle Gana[,] fueron siete u ocho? (fs. 208vta.). Indicó que, una vez efectuada la mudanza al nuevo inmueble, ?continuaron las maniobras abusivas dos veces por semana -martes, miércoles o jueves, y a veces sábados por la mañana- cuando su madre se iba a trabajar; que para esto colocaba un mueble en la puerta de entrada y ponía un toallón a modo de cortina en la cama de arriba. Que siempre le recomendaba que no dijera nada y que una vez que se negó a bajar a su cama, el padre le pegó una cachetada, poniéndose ella a llorar, lo que lo hizo cesar en su propósito?. Agregó que ?en otra ocasión su hermana y su cuñado le preguntaron si su padre la tocaba porque lo habían visto acostado con ella, cosa que negó inicialmente (sic) porque su padre le había dicho que no contara nada, pero que admitió con posterioridad? (fs. 209). Subrayó que ?el viernes pasado -25 de enero de 2002- cuando su madre se fue a trabajar, su padre la acompañó pero regresó a los pocos minutos, hizo bajar a la deponente de su cama a la fuerza, luego colocó un mueble contra la puerta de ingreso a la habitación, la hizo desnudar en la cama de abajo, también se desnudó él, colocó un toallón en la cama de arriba, se puso un preservativo como había hecho otras veces y con su pene erecto se echó sobre ella tocándola previamente con sus manos en todo el cuerpo y en la entrepierna. Que su padre intentó abrirla las piernas pero que ella las cerró; no obstante [lo cual] su padre se subió encima de ella y colocó su pene en la entrada de su vagina, sintiendo la deponente que ?había entrado un poco', pero ante el dolor que ella sentía tuvo que dejarla, intentando hacerlo luego nuevamente, pero sin lograrlo. Que en un momento dado, cuando su papá estaba encima de ella escuchó que alguien empujaba la puerta para abrirla, y su padre se levantó preguntando quién era, sin obtener respuesta. El lunes siguiente contó a su hermana lo sucedido y el martes se lo confió a su madre, haciendo ésta la denuncia? (fs. 209/209vta.). c) Declaración testimonial de J. I.A. M. -concubino de la hermana de la víctima-, ?quien presencié uno de los hechos investigados y dio aviso de ello a la madre dela niña? (fs. 209vta.). Señaló que fueron tres las ocasiones en las que observó escenas que lo alertaron de la situación, a saber: ?La primera en el mes de octubre de 2001, a eso de las 8 de la mañana, cuando ya su esposa y su suegra se había[n] ido a trabajar, y por haber notado que la puerta del dormitorio donde dormían [la menor], T. y su suegra se hallaba trabada por dentro, procedió a empujarla y al lograr abrirla vio a T. desnudo y a [la menor] en la cama de éste y sin ropa interior. Que T. rápidamente se puso un calzoncillo?. ?La segunda vez fue a fines de diciembre del 2001, entre las 8 y 8 y 30 hs., viendo al abrir la puerta del dormitorio, que T. se levantaba rápidamente el cierre del pantalón y que en la cama estaba [la menor] con una remera pero sin ropa interior?. ?La última vez fue el 25 de enero de 2002, a eso de las 8 y 10, el deponente empujó lo que trababa la puerta del dormitorio y entró sigilosamente, pudiendo apreciar que [la menor] no estaba en su cama, que la otra estaba cubierta por una sábana, por lo que se acercó con sigilo y corrió la sábana viendo a T. sobre su hija (...) abusando de ella, y que la niña se quejaba. Que lo que vio le dio vergüenza ajena y se retiró rápidamente sin hacer ruido. Cuando T. se fue a trabajar él habló con la niña y la interrogó al respecto, negando inicialmente (...) que su padre abusara de ella; no obstante y ante su insistencia terminó aceptándolo y manifestando que estas conductas se repetían desde que vivían en la calle Gana? (fs. 209vta.). d) Declaración testimonial de M. E. C. L. -hermana de la víctima-, ?quien al tener sospechas al respecto conversó con su hermana (...) y ésta le contó lo sucedido. Dijo que en una ocasión ella notó que T. se encerraba con su hija y que había colocado un mueble contra la puerta para impedir que entrara alguien? (fs. 209vta./210). A posteriori, ?narró una escena ocurrida en la casa de la calle Gana, adonde (sic) fue de visita y al ingresar sin llamar al cuarto donde vivían su madre, T. y [la menor], pudo ver al imputado acariciando el cabello de la niña, a quien además apretaba contra su cuerpo, notando rechazo por parte de [ella]. Al advertir su presencia, T. se puso nervioso y soltó a la menor? (fs. 210). e) Informe de la psicóloga Lidia C. Paradiso del Centro de Atención a Víctimas de Violencia Sexual de la Policía Federal Argentina, que reputó veraces y coherentes los dichos de la víctima y su madre. Asimismo, consideró que ambas se encontraban en situación de riesgo (fs. 210). f) Informe médico elaborado por los Dres. Marcela del Carmen Criado y Carlos Felipe Bruno, de cuyos términos se desprende que las disrupciones himenales observadas a nivel genital ?tienen como probable mecanismo de producción, la penetración de un objeto de superficie roma duro o semiduro? (fs. 210vta.). g) Informe psicológico producido por la Lic. Norma Griselda Miotto, que estimó ?altamente probable? que la menor se haya visto expuesta a maniobras sexualmente abusivas (fs. 210vta.). h) Informe psiquiátrico de la Dra. Estela Noemí Taylor, en el que se constató que el relato de la víctima resultaba verosímil, presentando ?indicadores compatibles con una conflictiva (sic) emocional en relación a vivencias de abusividad (sic) sexual? (fs. 210vta.). Por lo demás, a raíz de los recaudos que adoptaba el recurrente para perpetrar el abuso de la niña, el Tribunal coligió que ?T. sabía claramente -a pesar de su pobre formación cultural- que estaba haciendo algo indebido. La presencia del ingrediente doloso que requiere la figura no puede entonces cuestionarse? (fs. 213). 11) Que, aun considerando esta hipótesis -postura no mantenida ante estos estrados-, la gravedad de los hechos descriptos impide advertir, a partir de las defensas esgrimidas en sede administrativa y los elementos probatorios acreditados

en la causa, arbitrariedad o ilegalidad algunas en la denegación de la dispensa bajo examen. Máxime si se toman en consideración los siguientes asertos: a) la condena versó sobre un delito de contenido sexual cometido en reiteradas ocasiones contra una niña menor de edad; b) la víctima resultó ser la propia hija del extranjero; y c) estas aberraciones fueron llevadas a cabo en un ambiente familiar, que no sólo incluía a su cónyuge, sino también a la hija de ésta con su propio círculo íntimo -vale decir, su pareja y sus dos hijos menores-. Semejante contexto resulta agravado por los diversos informes psicológicos obrantes en la historia clínica adunada al sub discussio, en donde se asentó que el Sr. T. R. -lejos de asumir una postura autocrítica- ha optado por negar la comisión del hecho, rehusarse a toda posibilidad de arrepentimiento, e inculpar a su entonces cónyuge por la condena recibida (ver, a título ilustrativo, informes del 18/09/2009, 28/05/2010, 01/06/2010, 13/09/2010, 25/04/2011 y 03/12/2012). En este punto y sólo a mayor abundamiento, conviene recordar que así como la Ley Fundamental -desde su sanción- y las leyes que en su consecuencia se dictan garantizan un importante número de derechos a los extranjeros (art. 20, CN), también les imponen, legítimamente, correlativas obligaciones (arg. art. 18, ley 25.871), cuya omisión, desatención o incumplimiento injustificado deriva en sanción. Ello, sin olvidar la especial protección que, con similar entidad y jerarquía, la Carta Magna y los tratados internacionales incorporados a ella reservan a los niños y a las mujeres (art. 75, incisos 22 y 23, CN; verbigracia, Convención sobre los Derechos del Niño y Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; y ley 26.485); marco éste en el que parecen encontrar sustento las disposiciones del organismo migratorio.

12) Que, en lo concerniente a las costas, corresponde revocar la condena por imposibilidad legal de imposición al Ministerio Público (art. 22, inc. d, de la ley 27.149). Por todo lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: Admitir parcialmente el recurso intentado a fs. 170/174, confirmar la sentencia apelada en cuanto al fondo de la cuestión y revocarla en lo que respecta a las costas; sin costas en la Alzada (arg. art. 22, inc. d, de la ley 27.149). Regístrese, notifíquese y devuélvase. JORGE EDUARDO MORÁN MARCELO DANIEL DUFFY ROGELIO W. VINCENTI (según su voto) El señor juez de Cámara Rogelio W. Vincenti dijo: 1º) Que la sentencia de primera instancia y los agravios que se traen a consideración del Tribunal se encuentran adecuadamente resumidos en los considerandos 1º a 3º) de la resolución de mayoría, a cuyos términos procede remitirse por razones de brevedad. 2º) Que, con la presentación de fs. 196/197vta. de la Defensora Pública Coadyuvante, integrante de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, corresponde tener por cumplida la medida para mejor proveer de fs. 195. 3º) Que, sentado lo anterior, sin perjuicio de señalar que los jueces no están obligados a tratar están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solamente aquellos que estimen conducentes para la solución del caso, se adelanta que el recurso no puede prosperar, toda vez que la sentencia se ajusta a las constancias de la causa y encuentra apoyo en las disposiciones de la ley migratoria. En efecto, no es materia de controversia que el migrante fue condenado a la pena de trece años de prisión en orden al delito de violación reiterada -10 hechos-, agravada por ser ascendiente de la víctima, en concurso ideal con corrupción agravada en razón del vínculo (v. fs. 43/44, expte. adm. SDX 324441/99, incorporado a la causa). Sobre esos antecedentes y la calificación legal que surge del art. 29, inc. c, de la ley 25.871 (texto anterior al decreto 70/17) se fundó la disposición SDX 60111/11, de modo que su situación es sustancialmente análoga a la que examinó el Alto Tribunal al resolver la causa ?Apaza León? (Fallos: 341:500). En función de lo expuesto, no puede sustentarse válidamente que, en el caso, la Administración haya actuado de forma ilegítima o arbitraria, sino que, por el contrario, aplicó la norma migratoria usando las potestades legales reconocidas en ella y su decisión fue el resultado de las actuaciones llevadas de acuerdo con las normas vigentes y las constancias probadas en el expediente administrativo. 4º) Que, tampoco puede ser admitida la queja sobre la falta de consideración del pedido de dispensa de la expulsión por razones humanitarias, toda vez que en la sentencia se examinó puntualmente esta pretensión y se la desestimó con suficientes fundamentos que la ponen a salvo de la crítica que se le endilga (cfr. fs. 167vta./168). Por lo expuesto, me pronuncio por confirmar la sentencia, y revocar la imposición de costas, por los mismos fundamentos que los expresados en el considerando 12 del voto de la mayoría. Sin costas de Alzada (art. 22, inc. d., de la ley 27.149). ASÍ VOTO. ROGELIO W. VINCENTI Correlaciones

Aguirre Irala, Emmanuel: ?Acerca de la comunicación al migrante del derecho de asistencia letrada gratuita? - ERREIUS - Temas de Derecho Administrativo - marzo/2019 - Cita digital IUSJU035369E 044718E