



## *Corte Suprema de Justicia de la Nación*

Buenos Aires, 4 de Octubre de 2022

Vistos los autos: "Funez López, Charles c/ EN - M Interior OP y V - DNM s/ recurso directo DNM".

Considerando:

Que en lo que se refiere al alcance que corresponde asignar a los artículos 22, 29 y 62 de la ley 25.871 esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal, puntos I a IV, párrafo 10 inclusive, a cuyos términos corresponde remitir en aras de brevedad.

Que los restantes agravios formulados por el recurrente resultan inadmisibles (artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, oído el señor Defensor General Adjunto de la Nación, se declara parcialmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

VO-//-

-//-TO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS FERNANDO  
ROSENKRANTZ

Considerando que:

1°) En el caso se pretende que se deje sin efecto la orden de expulsión dispuesta por la autoridad administrativa respecto de un migrante que incurrió en la causal prevista en el artículo 29, inciso c, de la ley 25.871.

En sustancia, el actor cuestiona la interpretación realizada por la cámara respecto de los artículos 22 y 62 de la ley 25.871 pues entiende que le otorgan el estatus de residente por el mero hecho de ser progenitor de un ciudadano argentino. Alega que la expulsión afecta el derecho de reunificación familiar consagrado en dicho ordenamiento en tanto tiene tres hijos argentinos, una de ellos menor de edad. Invoca el principio de interés superior de la menor y cuestiona que se haya confirmado la orden de expulsión basada en una mera irregularidad migratoria (y no en la comisión de un delito). Finalmente, se agravia de que no se le diera intervención a la Defensoría de Menores e Incapaces a los efectos de que pueda ejercer la representación de su hija.

2°) Los agravios planteados en torno a la interpretación de los artículos 22 y 62 de la ley 25.871 encuentran adecuada respuesta en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, apartados I a IV, párrafo 10 inclusive, a cuyos términos cabe remitir por razones de brevedad.



## *Corte Suprema de Justicia de la Nación*

3°) En cuanto a los agravios referidos a la situación del grupo familiar del actor, cabe señalar que el vínculo puede ser invocado ante la autoridad migratoria en la oportunidad procesal prevista en el artículo 70 de la ley 25.871. Esta norma dispone que, producida la retención a los efectos de cumplir con una orden de expulsión firme y consentida, si el ciudadano extranjero "alegara ser padre, hijo o cónyuge de argentino nativo, siempre que el matrimonio se hubiese celebrado con anterioridad al hecho que motivara la resolución, la Dirección Nacional de Migraciones deberá suspender la expulsión y constatar la existencia del vínculo alegado en un plazo de cuarenta y ocho (48) horas hábiles. Acreditado que fuera el vínculo el extranjero recuperará en forma inmediata su libertad y se habilitará respecto del mismo, un procedimiento sumario de regularización migratoria" (párrafo tercero, texto vigente de la norma, el subrayado no es del original).

4°) Por otro lado, no puede obviarse que en forma previa a resolver esta Corte ha dado intervención a la Defensoría General de la Nación y que el señor Defensor General Adjunto contestó la vista conferida respecto del hijo menor del actor (ver presentación digital del 18 de junio de 2021).

5°) Consecuentemente, los agravios que se plantean en el recurso extraordinario con fundamento en los vínculos familiares del migrante, por el momento, resultan insustanciales (artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal y oído el señor Defensor General Adjunto de la Nación, se declara parcialmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas (artículo 68 del código citado). Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis



*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

Recurso extraordinario interpuesto por **Charles Funez López, actor en autos**, representado por el **Dr. César Augusto Balaguer, cotitular de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación**.

Traslado contestado por la **Dirección Nacional de Migraciones, demandada en autos**, representada por el **Dr. Luis De Jesús Olivieri**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV**.

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 8**.



**Ministerio Público**  
**Procuración General de la Nación**

S u p r e m a C o r t e :

-I-

A fs. 169/176 vta., la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la decisión de la jueza de primera instancia que rechazó el recurso deducido por C F L -migrante de nacionalidad uruguay- con el objeto de que 1) se dejara sin efecto tanto la disposición SDX 16222 -mediante la cual la Dirección Nacional de Migraciones (DNM) había declarado irregular su permanencia en el país, ordenado su expulsión y prohibido su reingreso por el término de ocho años- como sus actos confirmatorios, y 2) se declarase la inconstitucionalidad de las normas del decreto 70/17 allí especificadas. Confirmó, asimismo, lo resuelto en la anterior instancia al autorizarse la retención del extranjero "una vez firme o consentido el pronunciamiento" y "al único efecto de perfeccionar su expulsión en los términos del art. 70 de la ley 25.871".

En lo que aquí interesa, los vocales que integraron el voto mayoritario advirtieron ante todo que no era materia de controversia que el actor no había acreditado una situación migratoria regular, que había sido condenado a la pena de tres años de prisión -cuyo cumplimiento se dejó en suspenso- por considerarlo responsable del delito de tenencia simple de estupefacientes, y que, en virtud de ello, la DNM ordenó su

expulsión al considerarlo alcanzado por lo previsto en el art. 29, inc. c, de la Ley de Migraciones 25.871.

Afirmaron luego que el agravio referido a la afectación del interés superior del niño y a la participación del Defensor de Menores e Incapaces no podía prosperar, al considerar aplicable el criterio establecido por esa misma sala en la causa "Villagra Duarte c/ Estado Nacional" (sentencia del 5 de diciembre de 2017, cons. 6°), oportunidad en la cual el tribunal había sostenido que la circunstancia de que el migrante tuviese hijos menores no bastaba para admitir la intervención del Defensor de Menores e Incapaces en los términos del art. 103 del Código Civil y Comercial de la Nación, al no revestir aquéllos la condición de parte en el proceso. Se había afirmado, asimismo, que la ley 25.871 tampoco prevé "su participación necesaria ni establece que posean una pretensión autónoma para oponerse a la validez del acto que declara irregular la permanencia de su padre y ordena la expulsión. Ello, en tanto los intereses de los menores se ven amparados en el derecho de reunificación familiar consagrado a todo migrante [...] que, en el *sub examine*, fue oportunamente alegado por la Defensora Pública Coadyuvante al iniciar la demanda y considerado en la instancia administrativa".

Igual suerte corrió el agravio dirigido a cuestionar el rechazo de la dispensa por reunificación familiar, para lo cual la cámara se remitió a lo expresado en el pronunciamiento dictado en los autos "Galindo, Ramírez c/ Estado Nacional" (sentencia del 7 de noviembre de 2017, cons. 18 a 21 del voto de mayoría) -expediente que circula junto al presente-, en el que esa misma sala advirtió que, aunque la política migratoria de



**Ministerio Público**  
**Procuración General de la Nación**

nuestro país había sido históricamente abierta y amigable hacia el extranjero, resultaba evidente también que su recepción en el territorio nacional estaba condicionada a que el ingreso y la permanencia se produjeran dentro de la ley, sin perjuicio de lo cual el legislador había consagrado una excepción a dicha regla general para los casos de migración irregular con características particulares. En virtud de ello, al estar en juego otros principios, valores y derechos que el Estado también tiene el deber de preservar, se había decidido conferir a la Administración una facultad extraordinaria y de empleo discrecional. Así -continuó el voto mayoritario en el citado precedente-, la DNM tiene la atribución de dispensar, por motivos específicos, los impedimentos que justifican y autorizan la expulsión de un migrante del territorio nacional, tal como surge del art. 29 *in fine* de la ley 25.871, concepto general que ha sido mantenido luego de la reforma implementada por el decreto 70/17. Al haber concebido dicho instituto para situaciones abiertamente al margen de la Constitución y la ley, el legislador lo había regulado, entonces, como una atribución excepcional en cabeza de la autoridad de aplicación, de uso discrecional; por tal razón, la cámara concluyó que "en los supuestos contemplados en el mencionado artículo, la norma no prevé en favor del migrante un derecho subjetivo a obtener en forma automática la dispensa por razones humanitarias o de reunificación familiar, sino que es el órgano de aplicación -por



expresa disposición del Congreso- quien decide hacer uso o no de aquélla, según las particularidades de cada caso”.

El *a quo* se refirió luego a la invocación de los arts. 22 y 62 de la ley 25.871 por parte del recurrente a los fines de argumentar su carácter de residente permanente como progenitor de un ciudadano argentino. Al respecto, manifestó que el reclamo no podía prosperar ya que “el otorgamiento de una residencia, en sus distintas escalas, requiere de un acto expreso de la DNM en tal sentido debido a su carácter de autoridad de aplicación conferida legalmente (art. 105, ley 25.871)”, concepto que se ve reforzado con lo dispuesto en el art. 22 de la ley en cuestión.

Agregó a ello que, más allá de que, de por sí, la paternidad invocada no constituye un supuesto que permita la concesión de la residencia permanente, no debe soslayarse que, al contar con antecedentes penales en el país, el interesado tampoco se ajustaba a los requisitos mínimos indispensables exigidos por la normativa para la obtención de la residencia invocada.

En punto a los agravios vinculados con el procedimiento sumarísimo establecido por el decreto 70/17, el *a quo* consideró que el recurrente no había aportado fundamentos suficientes para modificar lo decidido en la instancia anterior, dado que de la disposición SDX 16225 era anterior al dictado del decreto aludido, por lo que concluyó que mal pudo haber afectado sus derechos constitucionales una norma que aún no existía al momento de declararse irregular su permanencia en el país y ordenarse su expulsión del territorio nacional. Advirtió luego que, si bien el recurso jerárquico intentado en sede administrativa y su posterior apelación judicial se vieron



**Ministerio Público**  
**Procuración General de la Nación**

regidos por el nuevo procedimiento sumarísimo, "la DNM procuró garantizar el derecho de defensa y la tutela judicial del actor".

-II-

Contra esa decisión, se presenta el Sr. F L , representado por el cotitular de la Comisión del Migrante de la Defensoría General de la Nación, a fin de deducir el recurso extraordinario de fs. 178/195 vta., concedido a fojas 211/211 vta. respecto de la validez e inteligencia de la ley federal 25.871 y rechazado en punto al planteo de arbitrariedad.

Invoca ante todo lo dispuesto en los arts. 22 y 62 de la referida ley, al ser padre de una niña menor de edad de nacionalidad argentina y, al entender que en tales supuestos sólo se exige la acreditación de tal extremo, da por configurada su condición de residente permanente con la documentación presentada y por no encontrarse controvertido el vínculo denunciado. En tales circunstancias, concluye que su expulsión "halla erróneo fundamento en la norma del art. 29 inc. c) de la ley 25.871, reservada al ingreso y permanencia de migrantes. En su lugar, [la] situación debió encuadrarse en el art. 62, que establece, para los residentes permanentes, mayores recaudos para la expulsión, por lo que, el fallo de la Cámara, no constituye una derivación razonada del derecho vigente en relación a las circunstancias [...] comprobadas en el expediente".

Califica de arbitraria la interpretación efectuada por el a quo del derecho a la reunificación familiar previsto en los arts. 29 *in fine* y 62 *in fine* de la ley, al sostener que la regla al respecto es su otorgamiento en casos como el presente y la excepción su no otorgamiento.

Finalmente, concluye en que "el término 'dispensa' no significa una mera facultad discrecional ni una concesión graciosa, sino antes bien, el reconocimiento de un derecho constitucional, consecuente con la dignidad de la persona humana sometida a proceso, exigiéndose, en base a nuestro sistema constitucional de los derechos humanos, acreditar la razonabilidad de la medida", en función de lo cual solicita que todos los extremos mencionados sean valorados conforme a lo previsto en los instrumentos internacionales de derechos humanos que allí invoca.

Cuestiona, asimismo, el rechazo del pedido de intervención del Defensor de Menores e Incapaces, al sostener que en el caso se discute la limitación al derecho a la unidad familiar de su hija argentina menor de edad. Expresa al respecto que el hecho de que la intervención de los menores en el proceso no esté contemplada en la Ley de Migraciones no significa que no subsista la obligación del Estado de ponderar los intereses de los niños, niñas y adolescentes, escucharlos adecuadamente y permitirles contar con una representación adecuada, fundando su posición en lo dispuesto al respecto en el art. 12 de la Convención de los Derechos del Niño.

Invoca, asimismo, lo dispuesto en el art. 1° de la Ley Orgánica del Ministerio Público 27.149 y el art. 103 del Código Civil y Comercial de la Nación, a la vez que se refiere a lo



**Ministerio Público**  
**Procuración General de la Nación**

dispuesto sobre el punto por la Sra. Defensora General de la Nación en sendas resoluciones que allí cita.

Así las cosas, concluye en que en el caso "no sólo se violó el derecho de defensa en juicio y debido proceso de la niña, sino que [se] desconoció la función que constitucional y legalmente tiene encomendado el Ministerio Público de la Defensa", en razón de lo cual considera que corresponde revocar la sentencia apelada; en forma subsidiaria, solicita que se le dé intervención al Defensor Oficial ante la Corte.

A fs. 214, V.E. corre vista a esta Procuración General para que se expida.

-III-

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es formalmente admisible por cuanto en el caso se ha puesto en tela de juicio la interpretación de una norma federal -ley 25.871- y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que en ella fundó el apelante (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

Por otra parte, es preciso resaltar que, al encontrarse en discusión el alcance que cabe asignar a normas de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (Fallos: 311:2553; 314:529; 316:27; 321:861, entre muchos otros).

-IV-

Ante todo, corresponde tener presente que los tribunales no están obligados a examinar todas las cuestiones propuestas, ni a considerar los argumentos desarrollados por las partes que, en su criterio, no sean decisivos para la resolución del litigio (Fallos: 316:2908; 327:3157, entre muchos otros).

Ello sentado, la primera cuestión a resolver en el presente se circunscribe a determinar si -tal como afirma el recurrente- resulta de aplicación al presente el art. 22 de la ley 25.871 y, consiguientemente, corresponde encuadrar la situación del Sr. F L en los términos del art. 62, en lugar de lo previsto en el art. 29, inc. c, de la ley en cuestión, tal como dispuso la DNM y confirmaron luego tanto la jueza de grado como la cámara.

Cabe recordar ante todo que el art. 22, en la parte pertinente, establece que "[s]e considerará 'residente permanente' a [...] los inmigrantes parientes de ciudadanos argentinos, nativos o por opción, entendiéndose como tales al cónyuge, hijos y padres [...]".

De su lado, el art. 62, inc. b, en la redacción vigente al momento de la emisión del primero de los actos que aquí se impugnan, disponía que "[l]a 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



**Ministerio Público**  
**Procuración General de la Nación**

libertad mayor de cinco (5) años o registrase una conducta reiterante en la comisión de delitos [...]” (énfasis agregado).

A mi entender, entonces, mal podría la DNM haber aplicado dicha norma al presente, toda vez que, dados los términos allí expresados, resulta evidente que ella se refiere a un supuesto distinto del que se presenta en autos, al aludir a aquellos casos en lo que la DNM puede cancelar una residencia ya otorgada, cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión.

Cabe aquí recordar la doctrina de la Corte según la cual la inconsecuencia o falta de previsión del legislador no se suponen, por lo cual las leyes deben interpretarse conforme el sentido propio de las palabras, computando que los términos utilizados no son superfluos sino que han sido empleados con algún propósito, sea de ampliar, limitar o corregir los preceptos; desde esa comprensión, el Tribunal ha destacado que la primera fuente de interpretación de la leyes es su letra, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ella, pues la exégesis de la norma debe practicarse sin violencia de su texto o de su espíritu (Fallos: 338:488 y sus citas).

En consecuencia, el ejercicio de la facultad conferida a la DNM por el art. 62 de la ley 25.871 de cancelar -dentro del plazo previsto normativamente- "la residencia que se hubiese otorgado (...) cualquiera fuese su antigüedad, categoría o causa de la admisión", sólo puede entenderse respecto de extranjeros

que hubieran sido admitidos como residentes en alguna de las categorías legales (v.g., permanentes, transitorios o temporarios) y siempre que tal encuadramiento se encuentre vigente; de lo contrario, no existiría residencia susceptible de ser cancelada por la autoridad migratoria (v. el reciente pronunciamiento de Fallos: 343:1434, en el que V.E. remitió al dictamen de esta Procuración General).

Tal situación, pues, no concurre en el *sub examine* ya que el actor no gozaba de ninguna de las categorías legales de residencia al momento del dictado de los actos impugnados, tal como se desprende de las constancias del expediente administrativo que corre en copia agregado al presente (v. fs. 15 y 36/37).

De aceptarse una interpretación en contrario, se estaría prescindiendo de las vías previstas legalmente para la adquisición de la residencia permanente, lo cual tendría como resultado obviar la intervención de la DNM como autoridad de aplicación de la política migratoria argentina y le impediría ejercer las facultades que la ley 25.871 le otorga para el cumplimiento de los fines perseguidos por la legislación (arg. Fallos: 343:1434 cit. *supra*).

Descartada, pues, la aplicación del art. 62 al presente, es la norma del art. 29 la que prevé la situación como la aquí planteada, al referirse a las causas impeditivas del ingreso y permanencia de extranjeros en el país; más específicamente, el inc. c, en cuyo texto original se establecía como impedimento el "haber sido condenado o estar cumpliendo condena, en la Argentina o en el exterior, o tener antecedentes



**Ministerio Público**  
**Procuración General de la Nación**

por [...] delito que merezca para la legislación argentina pena privativa de la libertad de tres (3) años o más”.

Pues bien, de acuerdo con lo previsto en el último párrafo del mencionado art. 29 -en su anterior redacción- “la Dirección Nacional de Migraciones, previa intervención del Ministerio de Interior, **podrá admitir, excepcionalmente**, por razones humanitarias o de reunificación familiar, en el país en las categorías de residentes permanentes o temporarios, mediante resolución fundada en cada caso particular, a los extranjeros comprendidos en este artículo” (énfasis agregado).

Ello sentado, corresponde tener presente, entonces, que, al rechazar el recurso jerárquico interpuesto por el migrante contra la disposición SDX 162225/16 a fin de que se reviera su situación por ser progenitor de hijos argentinos, el Director General de Migraciones puntualizó que la naturaleza del delito por el que había sido condenado el causante obstaba a la revisión del temperamento oportunamente adoptado y que los fundamentos de la presentación realizada no producían modificación alguna en los presupuestos sobre los que habían sido dictadas las medidas, ni agregaban elementos que permitiesen modificar lo resuelto en autos, por lo que resultaba inconvenciente el temperamento adoptado en el acto administrativo aludido (v. disposición SDX 136838/17, a fs. 92).

Habida cuenta, pues, de los términos en los que ha sido formulada la norma del art. 29 *in fine* de la ley 25.871, y toda vez que la dispensa por reunificación familiar constituye una



facultad discrecional de la Administración de carácter excepcional y restrictivo (v. Fallos: 343:990 -"Barrios Rojas"- y sus citas), considero que el órgano administrativo, en uso de sus facultades legales, no hizo más que aplicar la ley migratoria sin que se avizore ningún rasgo de arbitrariedad en su decisión; antes bien, la DNM motivó, con suficiencia, el rechazo de la excepción allí prevista (v. dictamen de esta Procuración de fecha 23 de marzo de 2012 en la causa G.206 XLVII "Granados Poma, Héctor c/ EN-DNM", al que V.E. remitió en sus fundamentos y conclusión).

En cuanto al agravio vinculado con el rechazo de la intervención del Defensor Público de Menores e Incapaces, cabe advertir que el recurrente no se hace cargo de que es el propio precepto del art. 12 de la Convención de los Derechos del Niño, por él invocado como fundamento de su pedido, el que consagra el derecho del niño a ser oído en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte, "en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional" y que la norma aplicable al caso -ley 25.871- no prevé la participación necesaria de los hijos menores del interesado ni que posean una pretensión autónoma para oponerse a la validez de los actos dictados por la DNM (v., *mutatis mutandi*, arg. Fallos: 339:94 y 906).

El migrante tampoco rebate el argumento expuesto por el *a quo* al manifestar que los intereses de la niña se ven amparados en el derecho de reunificación familiar reconocido en la ley migratoria (arts. 3º, inc. d, 10 y 29 *in fine*), y que en el presente la cuestión ha sido planteada por el migrante y oportunamente analizada por los magistrados intervinientes en ambas instancias.



**Ministerio Público**  
**Procuración General de la Nación**

En síntesis, las normas invocadas en la apelación consagran a favor del niño la oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte, pero a mi modo de ver asiste la razón al a quo en cuanto a que este proceso no afecta de manera inmediata intereses de los niños, lo cual no quiere decir que aquélla no merezca una primordial tutela por parte del Estado a través de las vías legales pertinentes, sino simplemente que el derecho federal alegado carece de relación directa e inmediata con la decisión que causa agravio.

Así lo entiendo, sin perjuicio de que V.E. considere conveniente dar vista al Ministerio Público de la Defensa a los fines de resguardar los derechos de rango constitucional de la hija menor de edad que pudieran eventualmente verse afectados.

-V-

Por todo lo expuesto, opino que corresponde declarar formalmente admisible el recurso extraordinario interpuesto y confirmar la sentencia apelada.

Buenos Aires, de marzo de 2021.

**MONTI**  
**Laura**  
**Merced**  
**es**

Firmado digitalmente por MONTI Laura Mercedes  
Fecha: 2021.03.19 12:14:13 -03'00'