



“EL CAMINO JUDICIAL DEL MIGRANTE:

**LA BUSQUEDA DE LA JUSTICIA POR OBSERVAR UN DEBIDO
PROCESO PARA TODO AQUEL QUE PISE SUELO ARGENTINO”**

Alumno: Rode, Luciano Nicolás

DNI: 34.480.909

Legajo: VABG118462

Carrera: Abogacía

Producto: Nota a fallo

Tutor: Cocca, Nicolás

Elección de temática: En el presente fallo se abordara la temática de los grupos vulnerables y en condición de vulnerabilidad.

Fallo: Corte Suprema de Justicia de la Nación, Capital Federal, Año 2022, “Zuluaga Celemín, c/ Dirección Nacional de Migraciones s/ recurso directo a juzgado”, Sentencia, 13/10/2022

SUMARIO: I.INTRODUCCION II. LOS HECHOS EN EL FALLO III. RATIO DECIDENDI IV. ANALISIS CONCEPTUAL, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA RELEVANTE V.POSTURA DEL AUTOR VI. CONCLUSION VII. REFERENCIAS.

I- INTRODUCCION AL FALLO

Resulta superfluo preguntarse si un migrante que se encuentra bajo el control de las políticas migratorias del Estado, se configura como un sujeto en inferioridad de recursos.

Diversas convenciones internacionales receptadas por la normativa nacional pregonan la importancia de sostener las garantías comprendidas en los Tratados suscriptos por los Estados. Destacando entre ellas, la garantía del debido proceso adjetivo y la no discriminación.

La normativa nacional fue modelando su rigurosidad, conforme el paso del tiempo, a través de normas como la Ley 25.871, y decretos de necesidad y urgencia tales como el 616/2010; 70/2017 y el 138/2021. Esto es así, toda vez que la Nación conserva la potestad de decidir en políticas migratorias, acerca del egreso, ingreso y permanencia de extranjeros en nuestra tierra.

La jurisprudencia mencionada en este trabajo, revela opiniones divergentes en relación a lo que conlleva la protección de garantías constitucionales fundamentales de nuestro derecho.

En este sentido “Zuluaga Celemín, Claudia Lucía c/ Dirección Nacional de Migraciones s/ recurso directo a juzgado” adquiere gran relevancia, toda vez que en su expediente convergen este entrevero de posiciones y se pueden vislumbrar problemas jurídicos.

Neil MacCormick (1978) señala que los problemas jurídicos son las fuentes habituales de la dificultad de los casos, y que estos últimos pueden diferenciarse entre “casos fáciles” y “casos difíciles”, siendo los primeros en los cuales la derivación de una norma general adaptada a un caso particular será suficiente para la resolución. En cambio, los difíciles serán aquellos en los cuales será necesaria la justificación externa de las premisas.

En la sentencia se pone en juego el problema axiológico de la normativa que establece los causales de expulsión de los migrantes en situación de irregularidad, potestad que ostenta cada Estado, en contraposición al interés superior de la garantía del debido proceso adjetivo.

En este fallo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al confirmar la decisión administrativa, revocando la sentencia del Tribunal de Alzada, nos enfrenta a un problema lingüístico de vaguedad potencial.

Moreso y Vilajosana (2004) sostienen que este tipo de conflicto se presenta cuando los términos utilizados presentan algún grado de indeterminación, aunque sea potencialmente.

En ese orden de ideas, Hart (1996) propone que debido a que la vaguedad actual y potencial es una característica inherente al lenguaje jurídico, cuando esos casos llegan a los estrados judiciales, los jueces tienen discreción para escoger la interpretación que consideren más acertada.

Este concepto se ve plasmado en la elección del fallo, toda vez que el Excelentísimo Magistrado, en su voto mayoritario, señala que si bien el Art. 86 de la Ley de Migraciones, establece el derecho a la asistencia jurídica gratuita para todo extranjero que carezca de medios económicos en procedimientos administrativos que pongan en tela de juicio el ingreso, egreso o permanencia en el territorio argentino, nada dice acerca de la obligatoriedad del Estado de otorgar ese derecho sin pedido de parte.

II- LOS HECHOS EN EL FALLO

PREMISA FACTICA

La parte actora, Claudia Lucia Zuluaga Celemín de nacionalidad colombiana, fue condenada por una causa penal. Este decisorio, aparejó que la Dirección Nacional de Migraciones iniciara un expediente administrativo, tras el cual declaro la irregularidad de la permanencia de Zuluaga Celemín, y por consiguiente mediante la disposición SDX 115833 del 26 de mayo de 2016, rechazó la residencia de la actora, y dictaminó su expulsión, prohibiendo su reingreso al país en carácter permanente.

HISTORIA PROCESAL

Por consiguiente a esa decisión llevada a cabo por la Dirección Nacional de Migraciones, Claudia Lucia, mediante la asistencia de un patrocinante letrado, interpuso un recurso administrativo. El mismo fue rechazado mediante la disposición SDX 223886, tras lo cual, Zuluaga apeló la decisión del Juzgado Federal de Primera Instancia n°3 de Lomas de Zamora.

La Cámara Federal de Apelaciones de la Plata, Sala II, en cambio, anuló el acto dictado por la entidad estatal. Fundó esta decisión, alegando que el acto administrativo era nulo, ya que Zuluaga Celemín no había recibido asistencia jurídica de un letrado en el momento de dictaminarse la misma.

Como resultado, la Dirección Nacional de Migraciones, interpuso un recurso extraordinario federal, ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el cual fue aceptado por el máximo tribunal.

DECISION DEL TRIBUNAL

La Corte revocó la sentencia apelada, haciendo lugar a la impugnación, con mayoría de votos (Ministros Rosatti, Maqueda y Lorenzetti, y disidencia del Ministro Rosenkratz, el cual confirmó la sentencia de la Cámara,) Señalando en los puntos 6 y 7 de su resolución, que la actora había contado con asistencia letrada luego del dictado en las instancias administrativas y judiciales siguientes. También manifestó que no se había demostrado una lesión al derecho de defensa solo por la ausencia de previa notificación de ese derecho a la parte interesada.

III- RATIO DECIDENDI

El Máximo Tribunal nacional resolvió hacer lugar a la pretensión por parte de la Dirección Nacional de Migraciones, en cuanto a la sentencia del Tribunal de Alzada, revocando esta última.

En virtud del artículo 86 de la Ley 25.871 , la Corte, en su voto mayoritario, integrado por los Ministros Lorenzetti, Rosatti y Maqueda advierte que sin perjuicio de que la normativa establece la gratuidad de la asistencia jurídica a migrantes que no posean los recursos para costear un letrado particular, (extracto que asegura la protección de la garantía del debido proceso),

de la norma no surge la formalidad de comunicar a la parte acusada de ese derecho o de procurar la intervención del MPD en carácter de oficio.

En ese orden de ideas, agrega que no se encuentra controvertido en los hechos, que la parte actora recibió asistencia letrada para las instancias siguientes. Dicho análisis, asegura el respeto por la garantía constitucional efectuada durante el proceso. Asiste a esta afirmación, el análisis que hace el Magistrado de los argumentos vertidos por la parte actora, dado que los mismos no se presentaban de manera tal, que indicara un desenlace distinto en la decisión que origino este litigio.

Como corolario, destaca que al momento de no verificarse una vulneración del principio de defensa en juicio, y sosteniendo la ausencia de inobservancia del artículo principal cuestionado en la Litis, no corresponde anular el acto administrativo por el hecho de no haber contado con asistencia letrada al momento de su dictamen.

No obstante, concurre dentro de los votos, la disidencia por parte del Ministro Rosenkratz. El Vicepresidente de la Corte expone una interpretación distinta a la del resto de los colegiados. Toda vez que al presentar la normativa cuestionada, ampara su decisión bajo un razonamiento distinto al del voto mayoritario.

Rosenkratz sustenta su posición en el deber que debe observar una entidad pública de conceder asistencia letrada para el interesado, previamente a la emisión de actos administrativos que lo afecten

Señala Rosenkratz, que la normativa concede ese derecho para todas las instancias administrativas en procesos pasibles de dictaminar la expulsión de un extranjero de la República Argentina, indicando así, que la DNM no puede ausentarse del deber de notificar al interesado de su derecho, dado que la única manera de una persona con posibilidades de ser expulsado del territorio de conocer todos sus derechos, es mediante un abogado.

Concluye el Ministro en su disidencia, argumentando que en la controversia planteada además de una gravedad institucional manifiesta, se debe demostrar que perjuicios trascienden el interés de la parte, afectando a la

comunidad. Este argumento último, se proclama dentro de requisitos fundamentales a la hora de sentenciar por parte del modo de actuar del Máximo Tribunal, protegiendo al conjunto social. El Vicepresidente de la Corte alega la falta de magnitud en el perjuicio a la población en la revocación de una resolución que vulnera el principio constitucional de defensa en juicio.

IV- ANALISIS CONCEPTUAL, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA RELEVANTE

El debido proceso adjetivo es una garantía fundamental para todas las personas. Este principio se encuentra receptado en acuerdos internacionales de magnitud tales como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre; La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y La Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

En este fundamento, se vela por el derecho de toda persona a ser oída durante un proceso judicial, de obtener información detallada de la acusación que se le impute, y de disponer de un plazo razonable para preparar una defensa, pudiendo ofrecer y producir prueba. En el supuesto en el cual el acusado no tuviera los recursos para procurárselo, el Estado debe proveérselo de manera gratuita, accediendo de igual manera, a una resolución fundada por parte de un órgano jurisdiccional imparcial. Sin perjuicio de ello, el inculcado tiene el derecho a apelar la decisión resuelta por el a quo interponiendo recursos.

En esa línea de pensamiento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala el hecho de que cada Estado Nacional, contiene la potestad de decidir los criterios para la admisión y expulsión de las personas extranjeras. Sin embargo, deben hacerse en observancia de los derechos ratificados en las normas de protección de los DD.HH.

En ese orden de ideas, Pastor de Peirotti y Ortiz de Gallardo (2008) ponderan la importancia del derecho a ser oído, sustentado por Tratados Internacionales y normativa local. Señalan que el derecho a ser oído configura también, la posibilidad de interponer recursos administrativos, ofreciendo y

produciendo prueba. Teniendo en cuenta ello, un periodo temporal demasiado breve, atenta severamente contra dicho principio.

Brega (2021) nos plantea, en el plano nacional, que las disposiciones manifestadas en el DNU 70/2017(2017) traían aparejadas para los migrantes, las mayores restricciones a la hora de ingresar o permanecer en el país, dado que se consideraba el hecho de tener antecedentes penales como una causal de negación de ingreso o permanencia. Sin perjuicio de ello, cualquier delito menor era considerado motivo de expulsión y como corolario, entre otras medidas, en el marco de un procedimiento sumarísimo, el migrante expulsado contaba con solo 3 días para interponer recursos, en una clara vulneración de lo establecido por la Convención Interamericana de Derechos Humanos (Art.8, Garantías Judiciales).

Monclus Maso, M. (2017) por su parte, señala la obligatoriedad establecida por el DNU 70/2017 del interesado, en el supuesto de falta de recursos para adquirir asistencia letrada, de informar a la DNM. Resultando esta decisión al menos cuestionable, dado que se vislumbra que ese lugar pertenecería a la Defensoría General de la Nación.

En abundancia de lo mencionado, Cassagne (2015) valora en los principios generales del derecho, (y en relación a este análisis destaco el de debido proceso adjetivo), su función como garantía ante los abusos de la discrecionalidad por parte de la Administración, argumentando que siendo los principios la base del ordenamiento jurídico, no pueden ser controvertidos por poderes discrecionales.

En relación a lo manifestado *ut supra*, En "Recurso de hecho deducido por el actor en la causa Peralta Valiente', Mario Raúl c/ EN - M Interior -DNM s/ recurso directo DNM" (2018) en las disidencias de los Magistrados Rosenkratz y Highton de Nolasco, se endilga a la Dirección Nacional de Migraciones la inobservancia de las garantías al actor, toda vez que si bien se le comunico fehacientemente el título de ley imputado y los plazos de impugnación previstos, se soslayó presentarle la opción de contar con representación letrada de forma gratuita.

En "DNM c/ Torrez Blanco, Miguel Eduardo s/medidas de retención" (2017) El tribunal de alzada considera que no surge en las constancias que la

entidad administrativa haya comunicado el contenido del Art.86 de la Ley 25.871, configurándose este hecho en una vulneración de su garantía para defender sus derechos.

En ese mismo orden de ideas, en “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Li, Qingyu c/ EN – M Interior - DNM s/ recurso directo DNM” (2023) en los votos de los Ministros Maqueda y Lorenzetti, apelan a las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad (2008) en tanto corresponde reconocer la vulnerabilidad de los migrantes al momento de ejercitar plenamente los derechos reconocidos en nuestro sistema normativo. De esta idea surge el deber de revisar las reglas procedimentales con el fin de facilitarles el acceso a la justicia.

Sin perjuicio de ello, en “Recurso Queja N° 1 - Eneque De La Cruz, Giancarlos Héctor c/ DNM s/recurso directo a juzgado” (2024) ya la DNM, conforme lo manifestado en el caso centro de nuestro análisis y en el mismo orden de ideas, sostiene que la Ley de Migraciones, en lo concerniente a los tramites de pertenencia, no requiere dar traslado al migrante previamente al dictamen de su expulsión. Ello, dado que a partir de ese momento, se habilita la vía recursiva previa notificación al interesado.

Asimismo en “Otoya Piedra, César Augusto c/ EN - DNM s/ Recurso Directo DNM” (2021), la entidad pública reclama que al recurrirse el fallo, se hace en inobservancia de las facultades que posee la Dirección Nacional de Migraciones, vulnerando de esta manera, el principio constitucional de la división entre poderes.

Sandhagen (2021) nos indica que al fijar las líneas políticas en materia migratoria, se justifica un tratamiento diferenciado entre nacionales y extranjeros, no con una actitud persecutoria a estos últimos, sino en pos de ejercer su legítima potestad soberana para direccionar su política migratoria bajo los estándares constitucionales.

V- **POSTURA DEL AUTOR**

Representa una facultad de cada país, señalar la modalidad de expulsión para quienes decidan delinquir en su territorio, y de esa manera, dota de

preponderancia la posibilidad de expulsarlos, aun cuando la decisión empleada se encolumne soslayando el poder punitivo del Estado.

Sin perjuicio de ello, la inobservancia de principios jurídicos fundamentales, tales como la igualdad ante la ley configuran un retroceso en la noción de seguridad jurídica. Esta aseveración, reviste incluso mayor magnitud al encontrarse como parte interviniente un Estado.

Dicha manifestación, señala el peligro de colisionar de la facultad otorgada a los Estados con el principio de igualdad para los extranjeros, recepcionado por nuestra Carta Magna en su Art. 20. Por lo tanto, se compromete al órgano decisorio a confeccionar, de manera precisa, una decisión que no se aleje de la sana critica racional.

La redacción del Art. 86 de la Ley de Migraciones, es a todas luces, un artículo que presta a confusión, dado que posee lagunas conceptuales, las cuales desafían el análisis de los magistrados.

Deviene fundamental, de igual manera, reconocer que la normativa no exige la comunicación fehaciente por parte de la entidad pública al extranjero en los procedimientos que fueran pasibles de denegar su ingreso, egreso o permanencia de la Argentina.

En la opinión de este autor, no se verifica la vulneración de estos principios basales del derecho, toda vez que, si bien a Zuluaga Celemín no le fue comunicado su derecho a recibir asistencia letrada gratuita, (al menos en la instancia administrativa) resulta obsoleto esgrimir la ignorancia de la normativa como defensa, aun siendo oriundo de otro país. Más aún, de los hechos surge la imposibilidad argumentativa a cargo de la parte demandante en presentar evidencia que refute lo estipulado por la DNM.

Y tal es así, que el principio de *iura novit curia*, concede a los jueces la potestad de decidir en base a su interpretación del derecho vigente. En el expediente núcleo de este trabajo resulta una interpretación razonable, conforme las actuaciones, la propuesta por los magistrados. Así las cosas, quien suscribe considera que la decisión formulada por la CSJN en su voto mayoritario, resulta conforme a derecho.

VI- CONCLUSION

En “Zuluaga Celemín, Claudia Lucía c/ Dirección Nacional de Migraciones s/ recurso directo a juzgado”, se vislumbra una serie de análisis que gira en torno al problema axiológico de ponderación entre el Principio fundamental del derecho denominado debido proceso adjetivo y como el mismo repercute en la potestad de un Estado de decidir acerca de la permanencia de los migrantes en su territorio.

El Artículo 86 de la Ley de Migraciones se encuentra en escena como punto de máxima relevancia de discusión en los argumentos del Tribunal Supremo, dado el problema de vaguedad en la redacción del mismo. La sentencia de la CSJN, (en su voto mayoritario), resuelve este conflicto aclarando que la Defensa en Juicio, no ha sido vulnerada.

Surge del expediente analizado que la DNM resolvió mediante acto administrativo, la expulsión de Zuluaga Celemín del territorio, decisión que fue apelada por la parte afectada, argumentando que lo dispuesto por la entidad migratoria, acaecía en detrimento de la garantía constitucional de defensa en juicio, argumentando no haber sido notificada la migrante de su derecho a recibir asistencia letrada gratuita, receptado en la Ley 25.871, previa a la declaración de expulsión.

Luego de una resolución del Tribunal de Alzada, favorable a Zuluaga Celemín, la DNM apeló la decisión a la Corte Suprema, y como consecuencia el Magistrado resolvió lo expuesto previamente.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han tomado posturas divergentes en relación a la importancia de observar los Principios Fundamentales del Derecho, en relación a las facultades que ostentan los Gobiernos. Dado que la tutela protectoria que se le debe a quien se encuentra en una condición de vulnerabilidad manifiesta, demanda el equilibrio que les exige la sana critica racional a los jueces en consonancia a preservar la paz social.

Sin perjuicio de ello, y como corolario a esta reflexión, en este análisis se consideran preservadas ambas garantías fundamentales.

Link al fallo: <https://lc.cx/9iOmxn>

VII- REFERENCIAS

Normativa

Congreso de la Nación (1994) Constitución Nacional de la República Argentina

Congreso de la Nación (2004) Ley 25.871

Congreso de la Nación (1972) Ley 19.549

Organización de Estados Americanos (1978) Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)

XIV Cumbre Judicial Iberoamericana (2008) Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad

P.E.N. (2017) DNU 70/2017

P.E.N. (2021) DNU 138/2021

P.E.N. (2010) DNU 616/2010

Jurisprudencia

CSJN, “Otoya Piedra, César Augusto c/ EN - DNM s/ Recurso Directo DNM” (Fallo 344:3600) (2021) Recuperado de <https://lc.cx/CS6AGR>

CSJN, “Recurso Queja N° 1 - Eneque De La Cruz, Giancarlos Héctor c/ Dirección Nacional de Migraciones s/recurso directo a juzgado” — (2024) (Fallo 347:745) Recuperado de <https://lc.cx/tM-fE7>

CSJN, "Recurso de hecho deducido por el actor en la causa Peralta Valiente, Mario Raúl c/ EN - M Interior -DNM s/ recurso directo DNM” (2018) (Fallo 341:1570) Recuperado de <https://lc.cx/XxNXBB>

CSJN, “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Li, Qingyu c/ EN – M Interior - DNM s/ recurso directo DNM” (2023). (Fallo 346:84) Recuperado de <https://lc.cx/-HiiJC>

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA V, “DNM c/ Torrez Blanco, Miguel Eduardo s/medidas de retención” (2017) Exp. 41059/2017. Recuperado de <https://lc.cx/g5leGg>

Doctrina

Aberastury, P. y Vigevano, M. R. (2015) Principios generales del derecho. Pág. 60. *Revista Jurídica de Buenos Aires – Volumen II* Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires

Abril, C., Abril, E., Aspell, M., Avasse, G., Avila Paz de Robledo, Rosa Angélica., Barbará, J.E.,... Zanzem, V. (2008) El debido proceso adjetivo y el control de convencionalidad. *Anuario Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales*. (pp 106-120) Universidad Nacional de Córdoba. Recuperado de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29561.pdf>

Brega, L.M. (2021) *Revista Jurídica Electrónica de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Lomas de Zamora - Número 9*, 07/04/2021, IJ-MCXIII-358. Recuperado de <https://lc.cx/Napj6y>

Hart, H. (1996) *El concepto de Derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

MacCormick, D. (1978) *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford: Clarendon Press.

Monclus Maso, M. (2017) La reforma de la Ley de migraciones mediante Decreto de Necesidad y Urgencia: un retroceso en la política de derechos humanos. *Revista Argentina de Teoría Jurídica, Volumen 18* Recuperado de <https://revistajuridica.utdt.edu/ojs/index.php/ratj/article/view/278/241>

Moreso, J. J. y Vilajosana, J. M. (2004). *Introducción a la teoría del derecho*. Madrid, ES: Marcial Pons.

Sandhagen (2021) El delito de permanencia ilegal de extranjeros en el territorio de la República Argentina. Recuperado de <https://lc.cx/RGrwZE>