Poder Judicial de la Nación
Cédula de Notificación

19000027553538
Zona

CA Juzgado 2C

Fecha de emisión de la Cédula:27/mayo/2019

Sr/a:JUAN GABRIEL TAPIA

Domicilio:20137102065

Tipo de domicilio **Electrónico**

Carácter: **Sin Asignación**
Observaciones Especiales: **Sin Asignación**

Copias: **S**

19000027553538

Tribunal:JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 2 - sito en TUCUMAN 1381 PISO 3°

Hago saber a Ud- que en el Expte Nro. **173 / 2019** caratulado:
GUO, FEIWEN c/ EN-M INTERIOR OP Y V-DNM s/RECURSO DIRECTO DNM
en trámite ante este Tribunal, se ha dictado la siguiente resolución:

Según copia que se acompaña.
Queda Ud. legalmente notificado
Fdo.: LUIS EDUARDO CASARINI, SECRETARIO DE JUZGADO

19000027553538

Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL 2

173/2019 "GUO, FEIWEN c/ EN-M INTERIOR OP Y V-DNM s/RECURSO DIRECTO DNM"

Buenos Aires, de mayo de 2019.-

Y VISTOS:

Estos actuados caratulados en la forma en que se indica en el epígrafe, en trámite por ante este Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2, que se encuentran en condiciones de dictar sentencia, de los que,

RESULTA:

I. Que, conforme se desprende de las constancias de fs. 1/5, el Sr. Feiwen Guo, de nacionalidad china, dedujo el recurso directo previsto en el artículo 69 septies de la ley n° 25.871 -t.o. Decreto n° 70/2017- (LNM), contra la disposición SDX n° 267613 -dictada el 13 de diciembre de 2018- por la Dirección Nacional de Migraciones (DNM), mediante la cual -al rechazarse el recurso jerárquico impetrado previamente por su parte y confirmarse, en consecuencia, la Disposición SDX n° 160833 –con fecha 8 de agosto de 2018- (i) se declaró irregular su permanencia en el territorio nacional -tras considerarlo incurso en la causal del artículo 29 inc. k) de la LNM -t.o. Decreto n° 70/2017-; (ii) se ordenó su expulsión fuera del país; (iii) se prohibió su reingreso por el término de cinco (5) años (v. fs. 56vta./57vta. y 36vta./38 respectivamente).

Manifiesta que siempre actuó de buena fe y muchas veces apremiado por la necesidad de tener un empleo y poder contar con la autorización migratoria que le permita trabajar normalmente.

Señala que el derecho que le asiste para el otorgamiento de su residencia temporaria está previsto en el art. 23, inc. m) de la ley 25.871. Advierte que hay varios artículos de la mencionada norma que abonan la protección del inmigrante y de su familia, cuyos textos transcribe.

Afirma que la garantía de los derechos humanos es el espíritu y el principio del ordenamiento jurídico argentino, y en atención a esos principios solicita a la autoridad migratoria que tenga en consideración su situación personal.

Admite que no tiene el ingreso legal al país (visado), pero aclara

Fecha de firma: 23/05/2019
Alta en sistema: 27/05/2019
Firmado por: ESTEBAN CARLOS FURNARI, JUEZ DE 1RA,INSTANCIA

#33087824#234911652#20190520123107899

que ello no es motivo suficiente para denegarle la posibilidad de regularizar su situación con la presentación de una solicitud de residencia temporaria y así lo ha dicho la jurisprudencia.

Efectúa otras consideraciones en sustento de su postura y ofrece prueba.

2. Que, al cumplimentar la carga de elevar el recurso del interesado –según lo dispuesto en el artículo 69 *septies* de la LNM-, la Dirección Nacional de Migraciones produjo -a fs. 11/25- el informe circunstanciado previsto en esa misma norma.

Reitera la tesis sostenida en sede administrativa en cuanto a que la situación del recurrente encuadra en el impedimento previsto en el artículo 29 inciso k) de la Ley nº 25.871 -texto modificado por Decreto nº 70/2017- cuyo texto transcribe.

Relaciona brevemente lo actuado ante la repartición y concluye que el recurso del actor debe ser desestimado por improcedente.

Afirma que la Dirección Nacional de Migraciones actuó en ejercicio de la potestad discrecional que le es propia en materia migratoria. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de esta tesitura.

Invoca, asimismo, el derecho de la Nación a regular y condicionar la admisión de extranjeros en la forma y medida en que, con arreglo a los preceptos constitucionales, lo requiera el bien común en cada circunstancia, no es incompatible con las garantías de los derechos individuales consagrados por la Ley Suprema (CSJN, Fallos: 313:104).

Recuerda, haciendo remisión a precedentes del Máximo Tribunal, que "en el derecho internacional, es un principio aceptado 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).

Reitera la tesis sostenida en sede administrativa en cuanto a que la situación del recurrente encuadra específicamente en la normativa citada *ut supra.* Añade que las disposiciones de la DNM cumplen enteramente con los requisitos esenciales del acto administrativo que prevé la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos n° 19.549.

Afirma, por una parte, que no hubo en el caso menoscabo alguno al interesado por violación o incumplimiento de lo normado en la LNM o

en la LNPA y, por la otra, que la DNM actuó en ejercicio de la potestad discrecional que le es propia en materia migratoria, a cuyo efecto argumenta que la expulsión de extranjeros es un acto político o de gobierno. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de esta tesitura.

Concluye que, al haber ingresado el actor a nuestro país por un lugar no habilitado al efecto, no pueden caber dudas en cuanto a que se ha configurado la situación de carácter eminentemente objetivo contemplada en la norma migratoria, de la que se deriva su declaración de irregularidad y consecuente expulsión.

Peticiona que, de confirmarse la legalidad de la decisión administrativa, se disponga accesoriamente la retención del extranjero para el momento de agotarse las instancias, de conformidad con lo previsto en los artículos 69 *septies*, 69 *octies* y 70 de la LNM (v. fs. 23 -acáp. VII-).

Solicita que la cuestión se resuelva como de puro derecho y formula reserva del caso federal.

3. Que, a fs. 27/67vta., se agregan las copias del expediente administrativo n° 32279/2018, junto con las cuales se remite la causa al despacho de la representante del Ministerio Público Fiscal a fin de que se expida sobre la competencia del Tribunal y la habilitación de esta instancia (v. fs. 69), haciéndolo en sentido positivo respecto de ambas cuestiones (v. fs. 70).

Mediante la providencia de fs. 71 se comparte dicho criterio y se llaman los autos a dictar sentencia; y

CONSIDERANDO:

I. Que, en primer término, corresponde puntualizar que no existen objeciones del recurrente respecto de la aplicación de las reglas del procedimiento migratorio especial sumarísimo, ni con relación a los preceptos del Decreto n° 70/2017 mediante los cuales se modificó el texto de la LNM. Por el contrario, se observa que él mismo impetró su impugnación en los términos del artículo 69 septies -incorporado mediante dicha reforma- (v. fs. 1). Asimismo, es dable destacar que -como con acierto puntualiza la demandada- el actual inciso k) del artículo 29 presenta idéntica redacción que el anterior inciso i).

II. Que, en este contexto, corresponde examinar las Disposiciones

SDX n° 160833 -de fecha 8 de agosto de 2018- y n° 267613 -dictada el 13 de diciembre de 2018- por la Dirección Nacional de Migraciones (DNM), a la luz de lo normado en los artículos 89 y 89 bis de la LNM, en cuanto imponen al Tribunal el control de legalidad, debido proceso y de razonabilidad del acto motivo de impugnación.

III. Que, así las cosas, resulta menester relacionar brevemente lo actuado en sede de la demandada.

En primer lugar, ha de precisarse que del expediente administrativo DNM n° 32279/2018 surge que el actor, de nacionalidad china, ingresó al territorio argentino en forma irregular.

Verificados los registros que la DNM lleva al efecto, se constató que carece de tránsito de ingreso al país y de todo antecedente migratorio.

Sobre la base de tales extremos, concluyó que el interesado no poseía constancia de ingreso legal al territorio nacional, por lo que propició su encuadramiento en el inciso k) del artículo 29 LNM, tras considerar -además- que no se advertían razones excepcionales para admitir su ingreso y permanencia (v. actas de declaración migratoria, dictamen SDX n° 13206 -de fecha 7 de agosto de 2018-, informes de Inspección y de admisión obrantes a fs. 28/34).

Siguiendo dicha recomendación, la Dirección Nacional de Migraciones dictó la Disposición SDX n° 160833 -con 8 de agosto de 2018-, con el alcance más arriba indicado (v. 36vta./38).

Notificada que fuera de dicha decisión, la accionante dedujo recurso jerárquico; en lo sustancial manifestó que siempre actuó de buena fe y muchas veces apremiado por la necesidad de tener un empleo y poder contar con la autorización migratoria que le permita trabajar normalmente; que el derecho que le asiste para el otorgamiento de su residencia temporaria está previsto en el art. 23, inc. m) de la ley 25.871; invoca y transcribe diversos artículos de la mencionada norma que abonan la protección del inmigrante y de su familia, cuyos textos transcribe. Afirmó que la garantía de los derechos humanos es el espíritu y el principio del ordenamiento jurídico argentino, y en atención a esos principios solicita a la autoridad migratoria que tenga en consideración su situación personal. Admitió que no tiene el ingreso legal al país (visado), pero aclara que ello no es motivo suficiente para denegarle la posibilidad

de regularizar su situación con la presentación de una solicitud de residencia temporaria y así lo ha dicho la jurisprudencia (v. fs. 40vta./43).

En virtud del remedio intentado, tomó intervención la Dirección General Técnica Jurídica y emitió Dictamen SDX n° 19991 en el sentido de que -no habiendo aportado el interesado elementos de juicio y/o prueba que lleven a conmover el temperamento previamente adoptado- correspondía rechazar el recurso articulado y estar a las medidas oportunamente dispuestas (fs. 53/54).

IV. Que, sobre la base de lo anterior y el Director Nacional de Migraciones encuadró la presentación como recurso jerárquico previsto en el artículo 69 *quinquies* de la LNM y emitió la Disposición SDX nº 267613 -con fecha 13 de diciembre de 2018- por la cual decidió rechazarlo y proseguir con el trámite de las actuaciones según lo dispuesto en la anterior disposición (fs. 56vta./57vta.), de lo que el interesado quedó notificada el 20 de diciembre de 2018 (v. cédula obrante a fs. 58vta.).

V. Que, llegado a este punto, debe comenzarse por destacar que 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; Sala I, "Velito Castillo Luis Antonio c/ EN - DNM - Ley 25.871 - Disp. n° 1491/10 s/ Proceso de conocimiento", causa n° 6.076/11, del 13/11/14). Así, *el incuestionable derecho del Estado Nacional 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 -en principio- con las garantías consagradas por la Ley Suprema (doc. Fallos:* 183:373; 200:99; 313:101; y, asimismo, Sala II de la Cámara del fuero, causa nº 22.018/2014 “G. B. E. R. c/EN -M Interior- DNM s/Recurso directo DNM”, sentencia de fecha 04/04/17).

Sentado ello, corresponde recordar lo estatuido en la norma aplicable en cuanto a que “*[l]a admisión, el ingreso, la permanencia y el egreso de personas se rigen por las disposiciones de la presente ley y su reglamentación*” (art. 1º).

Por su parte, en el artículo 34 del mismo cuerpo legal se

estableció: "*El ingreso y egreso de personas al territorio nacional se realizará exclusivamente por los lugares habilitados por la Dirección Nacional de Migraciones, sean éstos terrestres, fluviales, marítimos o aéreos, oportunidad y lugar en que serán sometidos al respectivo control migratorio…*".

Así las cosas, "*[l]os extranjeros están obligados a conservar la documentación que acredite su ingreso legal al territorio argentino, debiendo devolverla a la autoridad migratoria al momento de su egreso y exhibirla en toda oportunidad que le sea requerida por la autoridad competente*" (cfr. artículo 36, segundo párrafo, Decreto n° 616/2010).

En sentido concordante, se dispuso: "*Serán causas impedientes del ingreso y permanencia de extranjeros en territorio nacional: […] k) Intentar ingresar o haber ingresado al territorio nacional eludiendo los controles migratorios, o por lugar o en horario no habilitados al efecto*" (art. 29 inc. k) LNM).

A su vez, en el artículo 37 del mismo cuerpo legal se dejó establecido: "*El extranjero que ingrese a la República por lugar no habilitado a tal efecto, o eludiendo cualquier forma de contralor migratorio, será pasible de expulsión en los términos y condiciones de la presente ley*".

VI. Que, a la luz de lo anterior, y a criterio del suscripto, tanto el procedimiento instruido por la DNM para llegar a tener al recurrente por encuadrado en el impedimento del artículo 29, inc. k), LNM, como las disposiciones impugnadas en autos, guardan conformidad con las disposiciones de la ley en la cual se fundan y superan exitosamente el "test" de razonabilidad.

VII. Que, en efecto, es dable considerar -por una parte- que fue la propia accionante quien declaró las condiciones de su ingreso al país y que no pudo aportar –en la hora inicial ni posteriormente- documentación o constancia alguna que informase sobre la regularidad del mismo, a través de los canales dispuestos al efecto.

Adviértase, además, que -en la oportunidad de recurrir el acto administrativo primigenio- tampoco negó la circunstancia que se le imputaba ni mucho menos aportó elementos probatorios capaces de crear convicción en sentido contrario al postulado por la autoridad competente. Dicha circunstancia le fue ya puntualizada en el dictamen de fs. 53/54 y,

sin embargo, tampoco en esta instancia controvirtió la conclusión alcanzada por la autoridad administrativa.

En este contexto, no existiendo evidencia en contrario, resulta irreprochable el proceder de la DNM, en cuanto -tras tener por configurado el antecedente fáctico contemplado en la norma en cuestión- consideró al actor incursa en el impedimento para permanecer en nuestro país y dispuso su expulsión en los términos del artículo 37 LNM.

VIII. Que, no obsta a lo expuesto, las diversas disposiciones de la ley n° 25.871 que invoca el accionante en sustento de su postura.

Es que la circunstancia de haber ingresado el actor por un lugar no habilitado a tal efecto, se encuentra comprendido dentro de los impedimentos normados en el artículo 29 inciso k) de la ley nº 25.871. Esta situación, de carácter eminentemente objetivo, es la que finalmente deriva en la declaración de irregularidad y en la consecuente expulsión del actor.

En este contexto, no resulta ocioso recordar que la jurisprudencia tiene dicho que "*…en el marco de esa nueva ley de política migratoria -ley 25.871- quedaron determinadas las condiciones de admisión de ingreso y permanencia en el país y que -en el caso- la Dirección Nacional de Migraciones se ha limitado a considerar que se hallaba configurado uno de los supuestos objetivos previstos como causas impedientes que la habilitan, como autoridad de aplicación, a denegar la solicitud de residencia (…) no empece a lo expuesto, los derechos de raigambre constitucional que invoca el apelante en torno a la finalidad de readaptación social, a trabajar en la profesión estudiada y vivir dignamente junto a su grupo familiar, si en la disposición impugnada la Dirección Nacional de Migraciones se limitó a decidir de conformidad con lo dispuesto en la ley 25.871, al encontrar verificada una de las causales que impiden la permanencia en el territorio nacional*" (Excma. Cámara del Fuero, Sala III, *in re:* "*Granados Poma, Héctor c/ E.N. -D.N.M.- Resol. Nº104574/09 (expte. Nº2293077/07) s/ Amparo ley 16.986*", sentencia del 2 de noviembre de 2010; en el mismo sentido, Sala II, "*Lin Yu c/ E.N. -D.N.M.- Disp. 69130/08 s/ Recurso directo DNM*", sentencia del 13 de noviembre de 2014; y causa nº 11.329/2011 "A. L. M. D. y otro c/ EN-DNM - Resolución n 1859/10 (Expte. nº 2058815/06) y otros s/recurso directo para juzgados", sentencia de fecha 28/05/15).

Por tales razones, las alegaciones del recurrente en este aspecto resultan inidóneas para modificar la solución adoptada por la autoridad administrativa, las cuales obedecen a una recta hermenéutica del sistema de la LNM.

IX. Que, por otra parte, tengo para mí que las disposiciones impugnadas -en cuanto actos administrativos que son- reúnen los recaudos del artículo 7º LNPA; fueron emitidas luego de recibirse la opinión del órgano de asesoramiento jurídico permanente de la repartición; se confirió al interesado la posibilidad de ejercer su derecho de defensa, practicándose debidamente las notificaciones correspondientes; y se propició su llegada a esta instancia de revisión judicial en la forma indicada por la ley.

Asimismo, el tipo de sanción impuesta guarda identidad con la prevista normativamente para el caso (art. 37 LNM) y se ubica en el mínimo del rango legal (art. 63, inc. c), LNM), lo que lleva a descartar la tacha de desproporcionada que efectúa la actora.

X. Que, por lo demás, es del caso recordar que medidas como la impugnada 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. Cámara del fuero, Sala II, *in rebus* “Banco Hipotecario SA c/DNCI - Disp. Nº 185/10 (Expte. S01:77.804/04)” del 8/2/2011; “Bianca, Sebastián c/P.N.A.” del 10/8/2010; “Machado, Jorge Ignacio c/P.N.A.” del 2/2/2010; “Vezzato SA c/Resolución Nº 228/08 – ENARGAS (Expte. 10014/05)” del 22/10/2009; “Sierra Otero, Rosario Antuane c/ E.N. - Mº Interior - DNM - Ley 25.871 - Resol. nº 1393/10 - Expte. nº 524.043/01 s/ Recurso directo para juzgados", causa nº 5.877/11, del 17/11/15; "Lin Yu c/ E.N. - DNM - Disp. n° 69.130/08 s/ Recurso directo DNM", causa n° 35.631/12, del 13/11/14; nº 65.784/2017 “C., G. c/E.N. -M Interior O.P.y V.- D.N.M. s/recurso directo D.N.M.", de fecha 20/02/18; y Sala III, "Encomenderos Noriega Walter Luis c/ E.N. - M° Interior - DNM - Disp. n° 2.358/10 - Expte. n° 225.826/01 s/ Recurso directo DNM", causa n° 10.989/12, del 30/12/2015; "Rojas Torres, Emigdia c/ E.N. - M° Interior - DNM s/

#33087824#234911652#20190520123107899

Recurso directo DNM", causa n° 5.916/14, del 12/07/2016 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 examine* no se advierten (conf. Cámara del fuero, Sala II, *in re* "*A.L.M.D. y otro c/ EN - DNM - Resolución n 1859/10 (Expte. nº 2058815/06) y otros s/ recurso directo para juzgados*", sentencia del 28 de mayo de 2015).

XI. Que, en tales condiciones, desde la perspectiva suministrada por el módulo de valoración que resulta de las pautas normativas y jurisprudenciales precedentemente citadas, corresponde rechazar en todas sus partes la impugnación intentada.

XII. Que, asimismo, en atención al modo en que se decide, corresponde hacer lugar a lo solicitado por la demandada a fs. 23 -acáp. VII- y, en consecuencia, proveer lo relativo a la solicitud de retención del actor para el cumplimiento efectivo de la sanción impuesta.

XIII. Que, respecto de las costas del pleito, toda vez que no existen razones para apartarse del principio objetivo de la derrota consagrado en el artículo 68, primera parte, del CPCCN, las mismas deberán ser soportadas por el recurrente vencido.

A mérito de lo hasta aquí expuesto,

FALLO:

1º) Rechazando el recurso judicial deducido por Feiwen Guo en autos, con costas.

2º) Disponiendo la retención del extranjero Feiwen Guo, en los términos y a los fines previstos en los artículos 69 octies y 70 de la ley 25.871 (texto según Decreto n° 70/2017) -respectivamente-, para el momento de quedar firme o ejecutoriada la presente.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, archívese