

# Criterios regresivos de la Corte Suprema en materia de derechos humanos de migrantes

Por Julián Axat<sup>1</sup>

## 1. Las desventuras del señor Huang

La historia argentina es en buena medida la historia de sus inmigrantes. De los extranjeros que llegaron de los lugares más recónditos y se incorporaron a un proyecto nacional en ciernes, tal como les ofrece el preámbulo de la Constitución de 1853.

En la década del 30 y 40, con motivo de la gran guerra, fueron muchos los desplazamientos migrantes, especialmente aquellos perseguidos por el nazismo, que llegaron a la argentina e ingresaron por las fronteras sin declarar su ingreso. La autoridad migratoria establecía reglas rígidas o directamente expulsivas (recordemos la vieja Ley de Residencia), por lo que entonces se pretendió la inmediata expulsión/deportación de esos casos; sin embargo la cuestión fue sometida a la justicia y, finalmente, en el año 1944 a través del fallo de la Corte Suprema ("Cuesta Urrutia, Tomás Luis", CSJN, Fallos: 200:99, en el mismo sentido Fallos: "Bertone, Antonio" Fallos 169:290, o "Macia y Gassol, entre otros) se estableció un estándar que rigió hasta hoy.

La ley migratoria establece que para ser considerado "habitante" es necesario haber ingresado regularmente al país y haber permanecido en él de modo regular. Sin embargo, en línea con el Preámbulo, a partir de la jurisprudencia de 1944 en "Cuesta Urrutia", se admitió que el arraigo probado y sobreviniente en el territorio puede purgar la irregularidad del ingreso o la irregularidad sobrevinida<sup>2</sup>

Así, si después de haber entrado o permanecido irregularmente en el país, el extranjero perseguido y exiliado de la guerra civil española se estableció y arraigó en el territorio nacional (en razón de su trabajo, del establecimiento de su familia, etc.) y no tenía antecedentes penales o policiales, por lo que, a partir del fallo de la Corte, pasó a integrar la categoría de los habitantes del país. Esto significa que pasó a tener todos los derechos civiles reconocidos a los habitantes, entre ellos el derecho a permanecer de modo regular en el territorio (y, en consecuencia, a obtener la documentación que pruebe la regularidad de esa permanencia). "... la rectitud del comportamiento en el país, unida a un transcurso de tiempo capaz de ponerlo a prueba y demostrar que responde a una leal voluntad de honrado arraigo" puede suplir el incumplimiento de las reglas sobre ingreso o permanencia regular en el territorio.

La doctrina "Cuesta Urrutia" quedó plasmada de algún modo en los arts. 17 y 61 de la Ley de Migraciones 25.871, que favorecen como regla la regularización migratoria, aun en los casos de ingreso irregular (sin importar el país de proveniencia).

<sup>2</sup>Véase:

[https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-52002018000100281&lang=pt](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002018000100281&lang=pt)

<sup>1</sup> Abogado, especialista en Acceso a la Justicia, docente IUNMA, Magister en Ciencias Sociales.

Pero resulta que el señor Qiuming Huang, proveniente de China; no tuvo la misma suerte que si tuvo el señor Tomás Cuesta Urrutia en 1944 cuando huía del Franquismo.

Huang ingresó por la frontera a principios del 2001, y luego de vivir muchos años en la Argentina, establecer una familia, amigos, un comercio, un modo legal de vida como trabajador; fue notificado por la gracia del (inconstitucional) decreto 70/2017 dictado por el ex presidente Mauricio Macri, por el que se iniciaba su expulsión exprés. De la noche a la mañana Huang movió cielo y tierra con sus abogados para que no lo expulsen.

Pese a lo exiguo de los plazos y a lo engorroso del procedimiento, Huang buscó la forma de asegurarse una defensa y recurrir la decisión administrativa de su expulsión. En un proceso Kafkiano, finalmente logró que la Cámara Contenciosa de la Capital (CNACAF -Sala V), reconociera como injusta la decisión de ser echado del país (. Y se valió del viejo precedente “Cuesta Urrutia” para anular la expulsión; demostrando la voluntad de honrado arraigo de Huang, que purgaba cualquier irregularidad en su ingreso.

Sin embargo, la entonces Dirección Nacional de Migraciones, cuyo titular era un cruzado de la antiinmigración, llevó el tema a la Corte, a través de un recurso extraordinario federal. Pero en el medio hubo un cambio de gobierno, de autoridad migratoria, y la derogación expresa del decreto 70/2017<sup>3</sup>, al que la CSJN, pese a tener en tratamiento un recurso federal

sobre su inconstitucionalidad<sup>4</sup>, y un dictamen del MPFN a favor de esa inconstitucionalidad, no quiso nunca tratar.

Sin embargo, la Corte si terminó fijando de algún modo posición respecto del tema; pues con fecha 7 de diciembre de 2001, hizo lugar al recurso interpuesto por la Dirección Migratoria a cargo de la gestión de gobierno 2015/2019, y dio vuelta su precedente de 1944, expulsando a Qiuming Huang del país. Es decir, 75 años después, la actual CSJN compuesta por cuatro miembros, y con un sistema constitucional que incorpora desde 1994 los tratados de derechos humanos como pauta interpretativa (art 75 inc. 22 de la CN) vino a decir lo contrario que la CSJN de 1944, que solo se regía por la constitución de 1853.

En seis o siete carillas<sup>5</sup> la CSJN asume una postura regresiva, violando reglas y parámetros internacionales de derechos humanos en materia migratoria. De este modo viene a decir dos cosas: a) la autoridad migratoria tiene un poder discrecional, que pone en jaque derechos y garantías que la Corte no quiere velar en casos concretos (para no limitar aquel poder); y b) que no puede haber regularización migratoria alguna cuando “la irregularidad se planteó en el momento del ingreso al territorio nacional”.

La ley de Migraciones en su artículo 17 establece; “El Estado proveerá lo conducente a la adopción e implementación de medidas tendientes a regularizar la situación migratoria de los extranjeros”. No habla de “algunas” personas extranjeras sino de todas, sin importar tu ingreso al país. De

<sup>4</sup><https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2018/03/fallo-camara-migrantes.pdf>

<sup>5</sup>Véase <https://www.diariojudicial.com/public/documentos/000/099/467/000099467.pdf>

<sup>3</sup> Véase: <https://www.argentina.gob.ar/noticias/se-deroga-el-dnu-migratorio-702017>

ese modo, también violenta el artículo 61 que recogía el precedente “Cuesta Urrutia” diciendo: “Al constatar la irregularidad de la permanencia de un extranjero en el país, y atendiendo a las circunstancias de profesión del extranjero, su parentesco con nacionales argentinos, el plazo de permanencia acreditado y demás condiciones personales y sociales, la Dirección Nacional de Migraciones deberá conminarlo a regularizar su situación en el plazo perentorio que fije para tal efecto, bajo apercibimiento de decretar su expulsión...”

Como dice el abogado Ignacio Odriozola, en un brillante hilo de tweet<sup>6</sup> que circuló por estos días: “... Excluir de la regularización migratoria a “ciertas personas” es desconocer nuestra realidad como país y las dinámicas de los flujos migratorios. Y es desnaturalizar los objetivos de la Ley de Migraciones y el derecho esencial e inalienable a migrar”.

A menos que la nueva autoridad migratoria cambie el criterio en el caso (la Corte la dotó de ese poder señorial), el señor Huang debe hacer las valijas e irse del país, dejar a su familia y a los suyos. Es el criterio del máximo tribunal.

\*\*\*

## **2. Los casos que resolvió la CSJN a partir del precedente “Huang”.**

A partir del caso “Qiuming Huang”, que ya hemos analizado más arriba, la CSJN se avocó a 113 casos más, de similares características.

Así, entre los días 7, 16, 21 y 28 de diciembre del 2021, la Corte Suprema de la Nación resolvió un total de 114 casos de expulsión de migrantes (incluyendo Huang).

Se trataba de 114 expulsiones de migrantes por ingresar al país por pasos inhabilitados (art. 29 inc. i Ley 25.871); pero que estaban en condiciones de purgar las irregularidades por las que la autoridad migratoria planteaba como problema en sus recursos extraordinarios.

Sólo 4 de los 114 casos mencionados, recibieron tratamiento particularizado (Fallos "Otoya Piedra", "Huang", "Peralta Crispin" y "González González"). Es decir, el resto (110 casos) recibieron como tratamiento una suerte de plancha burocrática al estilo 280 del CPPN (con una leyenda que la Corte suele utilizar: "remiten al examen de cuestiones sustancialmente análogas").

De los 114 casos, sólo 1 caso fue favorable al migrante (Fallo "González González").

De las 114 expulsiones confirmadas, 109 fueron por faltas administrativas que pueden (y deben) subsanarse. Es decir, la mayoría de las expulsiones no fueron motivadas por posible comisión de delitos previos.

¿Qué sabemos sobre el país de nacionalidad de estas 109 personas que serán expulsadas por decisión de la Corte?

2 casos eran de Bandera de República Dominicana. 2 casos eran de Bandera de Paraguay. 7 casos eran de Bandera del Senegal. Y 98 casos eran de Bandera de la República popular China<sup>7</sup>), quien además refiere: “Las expulsiones son un engranaje más del control poblacional y de pertenencia a una comunidad: definen quienes pueden (o no) 'ser parte'. Son, además, una

---

<sup>7</sup> No hago aquí más que citar el hilo de tweet del brillante abogado Ignacio Odriozola [https://twitter.com/nacho\\_odriozola/status/1485725879099609093?cxt=HHwWisCylZf0rZ4pAAA](https://twitter.com/nacho_odriozola/status/1485725879099609093?cxt=HHwWisCylZf0rZ4pAAA)

---

<sup>6</sup> [https://twitter.com/nacho\\_odriozola?lang=es](https://twitter.com/nacho_odriozola?lang=es)

herramienta de selectividad y 'racialidad', decidir la suerte de 98 migrantes de nacionalidad china, la Corte toma clara partida en el establecimiento de la política migratoria argentina: define un perfil de procedencia, de (in)admisión y moldea las fronteras estatales.”)

\*\*\*

Algunos casos que la CSJN no quiso adentrarse a analizar y le aplicó 280

Veamos nosotros solo seis historias de esos 98 ciudadanos Chinos que la Corte mandó a expulsar en media carilla, sin siquiera conocer:

- La señora Lin, llegó a la Argentina desde Brasil, por medio público de transporte, en 2010. Una vez aquí, se radicó en Capital Federal, y en el año 2015 decidió concurrir a Migraciones a los efectos de regularizarse y conseguir trabajo para evitar la explotación a la que fue sometida (por su doble calidad de mujer y extranjera que no hablaba el idioma castellano). Solicitó la radicación como trabajadora. Aportó un Contrato de Trabajo, prueba que demostraba que había aprendido el idioma y que se integró a la comunidad. Pero en vez de ser escuchada, sorprendentemente y en el mismo acto, Migraciones le notifica su expulsión. Cuestión que Lin llevó a largo litigio hasta llegar a la Corte Suprema, quien en diciembre último, con plancha argumental de media carilla define su expulsión<sup>8</sup>.

- El señor Chen, al igual que la señora Lin, ingresó a la Argentina en 2013 por la frontera norte y se estableció en la localidad de Rosario. Al tiempo intentó también se presentó a regularizar su situación, pero la autoridad Migratoria se la negó y ordenó su inmediata expulsión. Contra esa medida Chen inició todo un proceso de litigio en distintas instancias, que en diciembre último llegó a la Corte, quien con una de media carilla plancha define su expulsión<sup>9</sup>.

- El señor Yen, llegó a la Argentina desde Uruguay en 2013, y según declara, nunca nadie le requirió documentación alguna al momento de su ingreso. Consiguió trabajo en un supermercado de un compatriota en Capital Federal, y fue interiorizándose del funcionamiento del país, hasta que advirtió que estaba siendo explotado por su empleador, lo que motivó que concurriera voluntariamente a la autoridad migratoria a solicitar radicación por trabajo y poder evitar ser explotado. En el momento que concurre, junio de 2017, en vez de ser asesorado, se le notifica la inmediata expulsión. El señor Yen litiga, y tras varias instancias procesales, llega a la Corte

[0AklaSJ4QFEpUlvACaY8QyOehIhWFAuj%2F0mdSUA%3D&tipoDoc=sentencia&cid=13258](http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=SY%2FuID8Dhv0MTuGde83B4r0VjSmKeFSApXiIT5fZBSk%3D&tipoDoc=despacho&cid=257970)

<sup>8</sup> Caso “Lin Caixa”, Planteo de la defensa: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=kEXYyWxuWkejKlaz8atNaTjSkfvHsrS35%2BYQkv0JvWg%3D&tipoDoc=despacho&cid=258886> ; fallo de la CSJN: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=BvQ6>

<sup>9</sup> Caso “Chen Quan”, planteo de la defensa: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=SY%2FuID8Dhv0MTuGde83B4r0VjSmKeFSApXiIT5fZBSk%3D&tipoDoc=despacho&cid=257970> ; fallo de la CSJN: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=heemcX4LcKbW5ckALf%2FQCcbxsPSOOC391N1yw3E80sE%3D&tipoDoc=sentencia&cid=13364>

Suprema, que en diciembre último con una plancha argumental de media carilla define su expulsión<sup>10</sup>.

- El señor Wang, ingresó a la Argentina en el año 2012 por vía terrestre, en transporte público y por paso fronterizo habilitado, a plena luz del día. Se trasladó a Mar del Plata, donde comienza a residir. En 2016 se presentó en forma espontánea ante la autoridad migratoria con el objeto de lograr su regularización como trabajador contratado, y la misma en vez de darle curso al requerimiento procede a labrar acta de expulsión del país. El señor Wang litiga, y tras varias instancias llega a la Corte Suprema, que con una plancha argumental de media carilla, define su expulsión en diciembre<sup>11</sup>.

- El señor Zheng, ingresa al país en 2016, procedente desde Bolivia en transporte público, y por paso fronterizo habilitado. Refiere que nadie le requirió documentación alguna en la frontera. Entonces

comenzó trabajar en locales de compatriotas en la Capital Federal, atento que al momento de su llegada no hablaba nada del idioma, y luego de un tiempo, advirtió que por no tener autorización para trabajar, era explotado por su patrón. Concurrió a fines de 2016 voluntariamente a la autoridad migratoria a solicitar autorización para trabajar y permanecer en la República. Acompañó contrato de trabajo, y certificados de que no tenía antecedentes tanto en su país como en Argentina. Inmediatamente recibió notificación que se le expulsaba del país y se prohibía su reingreso por cinco años. El señor Zheng, litiga, y tras varias instancias procesales, llega a la Corte Suprema, que con plancha argumental de media carilla define su expulsión en diciembre<sup>12</sup>.

- El señor Li, ingresó al país por Uruguay en 2015, y se instaló en Paraná, lugar en el que tiene familia (una hermana). En el año 2018 asistió en forma voluntaria a la autoridad migratoria, la que inmediatamente le notificó el acta de expulsión. El señor Li, litiga, y tras varias instancias procesales, llega a la Corte Suprema, quien con plancha argumental de

---

<sup>10</sup> Caso “Yen Yesi”, planteo de la defensa: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=lkDNIawC0KFVY9L2aa%2FPJujMJqWSE5pEoSEVgN3dYUw%3D&tipoDoc=despacho&cid=244222> ; fallo de la CSJN: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=wSoCBMyiMKvVMQrh%2BnVmvOrTz%2Bk0%2Fe%2FhGvv1GlqAjFE%3D&tipoDoc=sentencia&cid=13510>

<sup>11</sup> Caso “Wang Zongjie”, planteo de la defensa: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=LEL2UmGc8ihddDbHCH%2FAihHC40zapP3R5yOSBh7bN6Q%3D&tipoDoc=despacho&cid=240103> ; fallo de la CSJN: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=QTn1usAM4DDvcYdBPtPNmyTpKjdDyIhq2m5otD6HJDS%3D&tipoDoc=sentencia&cid=13754>

---

<sup>12</sup> Caso “Zheng Wenquiang”, planteo de la defensa: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=ioLHvASqLbhMGK%2BXPslkVlbg57rTMBHGxpAWbRCn1wk%3D&tipoDoc=despacho&cid=257230> ; fallo de la CSJN: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=GBH6CiCEztlCIvoDz0PYT2fS4XYA15SMFCV1128IU5A%3D&tipoDoc=sentencia&cid=13878>



media carilla define su expulsión en diciembre<sup>13</sup>.

La cruzada recursiva contra los 98 migrantes chinos, fue una intensa tarea litigiosa de la Dirección Nacional de Migraciones que, entre 2015 y 2019, llevó sistemáticamente todos los casos ante la Corte, para lograr su cometido expulsivo. Del otro lado, no puedo dejar de resaltar la titánica tarea del CELS, CAREF, y otros organismos de derechos humanos. También la Comisión de Migrantes de la Defensoría General de la Nación, que se cargaron al hombro el patrocinio y la defensa de los casos.

\*\*\*

Un giro jurisprudencial regresivo en materia de derechos humanos de migrantes

Como hemos visto en el acápite anterior, la CSJN nunca se expidió sobre la cuestión de constitucionalidad del decreto 70/2017 dictado por el ex presidente Mauricio Macri, quedando el mismo abstracto por la derogación de la norma por el nuevo gobierno. Es decir, el silencio de la Corte viene a cargarse de sentido, a partir del precedente “Huang”. Y en esto, no ha ponderado los casos sucesivos, y solo ha hecho remisión, desentendiéndose de cada una de las historias que le fueran planteadas en los recursos extraordinarios.

En materia de migrantes, entiendo debió analizar los parámetros y estándares de derechos humanos del cada caso en

particular en función de los estándares de la Ley de Migraciones N° 25.871, frente al poder administrador que ejerce la DNM. Sin embargo, lo que ha hecho la Corte es optar por concederle a la DNM un rango superior (de mérito, oportunidad y conveniencia) a los principios constitucionales del sujeto de derecho protegido conforme la normativa protectoria internacional en la materia.

La Corte quita límites en el control judicial a la potestad de la Dirección Nacional de Migraciones; por lo que el estatuto de derechos del migrante queda diezmado, y sujeto a revocatoria discrecional de la autoridad administrativa.

El resultado de la intervención de la Corte es el fortalecimiento de la discrecionalidad —o arbitrariedad— de la DNM para dictar expulsiones de personas migrantes, facultad del poder ejecutivo que la Ley de Migraciones del año 2004 trató de limitar para promover un cambio de las peores prácticas de la autoridad migratoria que se habían instalado bajo el amparo de la “Ley Videla” (Ley N° 22.439, aprobada por el Poder Ejecutivo en marzo de 1981, la misma preveía restricciones severas a los derechos de las personas migrantes indocumentadas e impedía su integración en la sociedad argentina al otorgar muy pocas posibilidades de regularización migratoria, especialmente a aquellas provenientes de países limítrofes, y delegaba en funcionarios de la Dirección Nacional de Migraciones potestades discrecionales casi ilimitadas para denegar, demorar o impedir solicitudes de legalización. Esta norma, que mantuvo su vigencia durante 20 años tras la vuelta de la democracia, generó una “fábrica de

<sup>13</sup> Caso “Li Guoliang”, planteo de la defensa: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=Q171KyrFIsMmc1462TO50llFvjvHGk6vUpogHAUYIHE%3D&tipoDoc=despacho&cid=13999> ; fallo: <http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=9Gp37%2BIIQmt7U8IxmJZxhRIO%2FvkCL2kLRx4F4drHBx0%3D&tipoDoc=sentencia&cid=13999>

inmigrantes irregulares” por sus criterios restrictivos y xenófobos<sup>14</sup>.

Los casos por los cuales la Corte de la Nación Argentina expulsó a 98 ciudadanos chinos en una semana de diciembre de 2001, usando clichés de media carilla, sin saber de circunstancias o vidas ajenas, contrariando sus propios precedentes (“Bertone”, “Cuesta Urrutia”, etc), el preámbulo, la Constitución y los pactos internacionales de derechos humanos; representa además de una forma de arbitrariedad de sentencia, un tipo de afectación directa convencional, que de llevarse ante órganos internacionales protectorios, debería generar responsabilidad internacional.

---

<sup>14</sup> Véase: Marta Monclús Masó y Jennifer Wolf, en “Una Corte anti-inmigrantes: comentario al fallo de la CSJN “Barrios Rojas”, Nov/2020: <http://revistabordes.com.ar>