

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Suprema Corte:

-I-

Llegan estas actuaciones a conocimiento de V.E. en virtud del recurso ordinario de apelación interpuesto a fojas 282/285 por el señor representante del Ministerio Público, contra la sentencia de fojas 270/276, por la cual no se hizo lugar al pedido de extradición de José Osvaldo Meli en razón que el Estado requirente -la República de Italia- no ha garantizado que aquél será sometido a un nuevo juicio en virtud de que fue condenado in absentia, ni ha asegurado que se computará para la condena por la que se pretende su extrañamiento, el plazo de detención sufrido en nuestro país con motivo de la sustanciación del pedido.

El señor Agente Fiscal se agravia de lo resuelto, con fundamento en que no se encuentra afectada la garantía de defensa en juicio en la medida que de la nota glosada a fojas 151, surge el compromiso del Estado requirente de oír a José Osvaldo Meli nuevamente en juicio, siempre y cuando éste demuestre que son erróneas las circunstancias en que se basa la declaración de rebeldía.

Por otro lado, el restante motivo de impugnación se cimienta en que el recurrente consideró que podría haberse establecido como una condición previa a la entrega del requerido, que la República de Italia diera seguridad de que se le computaría el tiempo de detención, de conformidad con lo exigido por el artículo 11, inciso "e", de la ley 24.767.

A modo de reseña, es menester apuntar que las presentes actuaciones se iniciaron con motivo del pedido de detención de José Osvaldo Meli con fines de extradición, emanado del Consulado General de Italia en Buenos Aires, que fue presentado en sede judicial por el Departamento Interpol de la Policía Federal Argentina (fs. 1/4).

Tal solicitud, se basa en la condena a ocho años de prisión por robo a mano armada y posesión ilegal de armas, dictada por el Tribunal Penal de Verona.

Asimismo, es necesario señalar que, con posterioridad a la presentación de los recaudos exigidos por el artículo 12 del tratado de extradición que rige la materia, ratificado por la ley 23.719, el señor Agente Fiscal solicitó la elevación a juicio de las actuaciones requiriendo que las autoridades italianas brindaran las debidas garantías de que el proceso seguido contra Meli, sería reabierto en atención a las características que presentó el juicio que derivó en su condena.

Según surge de la nota verbal presentada por la Embajada de Italia en Buenos Aires, dicha requisitoria fue evacuada por el Ministerio de Gracia y Justicia de ese país, que indicó que "si el nombrado demostrase que los supuestos en que se basa la declaración de rebeldía son erróneos, la legislación italiana prevé la restitución en los plazos consintiendo la impugnación de la sentencia de condena, con la celebración del proceso de segundo grado y la eventual renovación del juicio de primer grado" (fs. 151).

Sentado lo expuesto, corresponde abocarse a las cuestiones suscitadas en torno a la sentencia recurrida. En

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

primer lugar, lo atinente a las consecuencias de la condena en rebeldía de José Osvaldo Meli, para luego analizar lo referido al cómputo de su detención en esta causa. Todo ello, en aras del mandato que impone a este Ministerio Público el artículo 25 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal, en cuanto a la representación del interés por la extradición.

-III-

El sentenciante, ha fundado la denegatoria en que no se habría acreditado que a Meli se le reconozca derecho a un nuevo juicio, con amplitud de debate y prueba, y que su entrega en tales condiciones, habilitaría la ejecución de una condena dictada en rebeldía, con riesgo de violarse derechos fundamentales.

A criterio de esta Procuración General, lo comunicado por el Ministerio de Gracia y Justicia de Italia, constituye, por el contrario, suficiente garantía de que aquél será oído y podrá defenderse en un amplio proceso de segundo grado, y que, inclusive, de la suerte de ese recurso puede surgir la renovación del juicio de primer grado. Paso a explicarme.

A) En primer término, ante la objeción planteada durante el debate por la defensa, con respecto al informe del Ministerio de Gracia y Justicia (ver fs. 268 vta.), estimo que tal pretensión importa desconocer la presunción de la cual goza, en virtud del artículo 4° de la ley 24.767 -de aplicación subsidiaria al tratarse de una materia no regulada

en el acuerdo bilateral- sin que, además, la asistencia letrada haya aportado prueba en el sentido que postula.

Es procedente apuntar en abono de la validez de aquel documento, que el artículo 720 del Código de Procedimiento Penal Italiano, en el capítulo dedicado a la extradición activa, establece en su apartado 4° que "el ministro de Gracia y Justicia es competente para decidir con relación a la aceptación de eventuales condiciones puestas por el Estado requerido para conceder la extradición, en cuanto no contravenga los principios fundamentales del ordenamiento jurídico italiano". (conf. traducción de Fabio Espitia Garzón, Editorial Temis, Bogotá, 1991, pág. 282).

Pero, y he aquí lo fundamental, debe destacarse que el compromiso, así asumido dentro de expresas facultades legales, despeja el impedimento del artículo 11, inciso "d", de la ley 24.767, toda vez que de conformidad con el artículo 720, inciso 4°, de aquel ordenamiento procesal, la autoridad judicial del Estado requirente está vinculada por las condiciones aceptadas por el Ministerio de Gracia y Justicia.

Es decir que, con el mero requisito que se acredite que la declaración en rebeldía de Meli se ha sustentado en un supuesto erróneo, la justicia italiana deberá restituir los plazos en su favor y habilitar el proceso de impugnación que regulan los artículos 593 a 605 del Código de Procedimiento Penal Italiano. Y como se podrá apreciar en el apartado C) infra, diversas circunstancias hacen viable esa acreditación.

B) En segundo lugar, ese estado de cosas armoniza con otros preceptos de aquel cuerpo normativo.

Así, el artículo 487 prevé, en su inciso 4°, que

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

"la ordenanza declarativa de la contumacia es nula si al momento de proferirse existía la prueba de que la ausencia del imputado se debía a la falta de conocimiento de la citación...".

Por su parte, según el artículo 489, apartado 1°, "el imputado declarado contumaz, que pruebe no haber tenido conocimiento del proceso que se adelanta en su contra, puede solicitar rendir las declaraciones previstas en el artículo 494...". Esta última norma, se refiere a las declaraciones espontáneas del imputado.

A su vez y en directa relación con la "restitución de términos" comunicada a fojas 151, el artículo 175, inciso 2°, de ese cuerpo legal, expresa que "si ha sido proferida sentencia que declare la contumacia o decreto penal de condena, el imputado podrá también solicitar la restitución de términos para presentar impugnaciones u oposiciones, en cuanto pruebe no haber podido tener efectivo conocimiento de la providencia, siempre que la impugnación no haya sido ya presentada por el defensor y el hecho no se haya debido a su culpa o, cuando habiendo sido notificada la sentencia que declaró la contumacia mediante entrega de copia a su defensor, en los casos previstos por los artículos 159, 161 inciso 4° y 169, el imputado no se haya sustraído voluntariamente al conocimiento de la actuación procesal".

A continuación, el primer apartado del artículo 176, prescribe que "el juez que haya dispuesto la restitución proveerá, a solicitud de parte y en cuanto sea posible, la renovación de los actos procesales a los que la parte te

nía derecho a asistir".

Cabe consignar asimismo, que las normas procesales italianas referidas al trámite del recurso de apelación, admiten, además de la audiencia del imputado recurrente, la renovación de la instrucción del debate y, a solicitud de una de las partes incluso de oficio, la reapertura de la instrucción en el debate con reedición de pruebas ya practicadas y realización de otras nuevas (arts. 599, 601 y 603).

Más aún, el inciso 4° del artículo 603 establece, en consonancia con el 175, inciso 2°, que "el juez dispondrá igualmente la reapertura de la instrucción del debate, cuando el imputado, contumaz en primera instancia, lo solicite y pruebe no haber podido comparecer por caso fortuito, fuerza mayor o por no haber tenido conocimiento del decreto de citación, siempre que en tal caso el hecho se haya debido a su culpa; o bien, cuando habiendo sido notificado el acto de citación para el juicio de primera instancia mediante entrega al defensor, en los casos previstos por los artículos 159, 161 inciso 4° y 169, no se haya sustraído voluntariamente al conocimiento de la actuación procesal".

En estas condiciones, debe observarse que si bien el defensor de oficio de Meli que intervino en la causa por la que se lo reclama, no recurrió la sentencia condenatoria (fs. 68/1 y 81/5), no menos cierto resulta que esa omisión, antes que obedecer a un mal ejercicio de su ministerio -como se propone a fojas 148- puede ser interpretada como una actitud deliberada, a fin de no perjudicar la eventual solicitud de la "restitución de términos" por el propio imputado, al tiempo de someterse a esa jurisdicción, y permitir así la futura realización en su presencia de los actos esenciales para su defensa.

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

C) Frente a ese cuadro normativo, las características del sub judice permiten claramente distinguirlo de aquéllas valoradas por V.E. al resolver el 5 de noviembre de 1996 los autos N.1.XXXI. caratulados "Nardelli, Pietro Antonio s/ extradición", en los que también la justicia italiana reclamaba a un condenado en rebeldía que no había estado presente en el juicio, aunque allí la sentencia había adquirido carácter de cosa juzgada en virtud del recurso de apelación interpuesto.

En tal precedente, se ponderó esencialmente que "ni la República de Italia ni el señor Procurador General han demostrado o alegado que el régimen procesal a aplicarse a Nardelli en el supuesto de ser entregado, se ajuste -por vía legal o jurisprudencial- a la condición de sometimiento a un nuevo juicio con garantías de ejercer su defensa, con el alcance que surge de la práctica bilateral de ambos estados" (considerando 16), extremos que -como acaba de verse- se encuentran reunidos en la especie.

Por ello, el criterio que postulo, no implica desconocer la constante jurisprudencia de la Corte que ha limitado la entrega de condenados, juzgados en contumacia por la justicia italiana, a los casos en que se acreditara que su régimen procesal autorizaba un nuevo juicio con su presencia (Fallos: 53:84; 71:182; 75:20, 76 y 447; 82:99; 90:337 y 409; 99:290; 102:334; 106:39; 109:214; 110:412; 114:265, 271, 387 y 395; 120:123; 129:34; 148:328; 153:343; 157:116; 158:250; 164:330 y 429; 166:23; 174:325; 178:81; 181:51; 217:340 y 228:640) ya que, en mi opinión, la etapa procesal que el Ministerio de Gracia y Justicia ofrece habilitar cuando Meli

regularice su situación en aquellas actuaciones, es la que, tomada en cuenta al resolver sobre el pedido de extrañamiento, permite su pacífica inclusión en tales precedentes.

Así las cosas, en virtud de las razones de hecho que enseguida se referirán, existen en autos suficientes elementos que permiten fundadamente afirmar que tanto la "restitución de términos" a la que se ha venido haciendo alusión, como la posterior apertura del amplio proceso de impugnación, no constituye la mera descripción de la existencia de un instituto procesal vigente en la legislación italiana, de posible o incierta aplicación.

A mi manera de ver, ello es así toda vez que resulta palmario el desconocimiento que tenía el requerido de las actuaciones que se le seguían en rebeldía ante la justicia italiana, pues de lo contrario no habría concurrido precisamente al consulado de ese país en Buenos Aires para gestionar la renovación de su pasaporte (ver fs. 3), máxime cuando por ser también ciudadano argentino, podía obtenerlo de nuestras autoridades y fuera de todo riesgo.

Si bien el hecho de haberse gestado el pedido de arresto provisorio de Meli a partir de ese trámite consular, eximiría, por su entidad, de introducir otras pruebas para acreditar que no tenía efectivo conocimiento de las actuaciones iniciadas en Italia en su contra ni de su condición de prófugo, es posible agregar en tal sentido, la realización de dos viajes al exterior, según da cuenta el informe de fojas 259; que, ocurridos con posterioridad al hecho por el que se lo reclama, importaron traspasar controles migratorios de ingreso y egreso, no sólo de la República Argentina, sino además de terceros países -Brasil y España-, circunstan

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

cias que cualquier persona que está enterada de que se ha solicitado su captura, evitaría.

D) Aclarada de esta forma la situación fáctica del caso, es menester analizar si existen impedimentos de orden legal para acceder a la solicitud.

En primer término, aún cuando en el acuerdo bilateral de extradición aprobado por ley 23.719, nada se ha previsto acerca de la situación de los condenados en rebeldía no obstante la anterior y pacífica jurisprudencia de V.E., de ello no puede seguirse que implique la voluntad de excluir la ayuda en esos supuestos, pues de así haber sido, se los habría tratado junto con aquellos casos en los que expresamente se ha pactado la improcedencia del pedido o la facultad de denegarlo (conf. arts. 2°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8° y 9°).

En similar sentido, en el artículo 2° se ha hecho alusión a determinadas condiciones que deben reunir los pedidos respecto de condenados, y allí tampoco se introdujo prescripción alguna atinente a lo que aquí interesa.

Con la salvedad que una interpretación contraria de tal instrumento, podría desatender la regla general que contiene el artículo 31, inciso 1°, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en cuanto prevé que "...deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin".

Por otra parte, V.E. ha admitido la entrega cuando, no obstante la condena en rebeldía, el régimen procesal reconoce el derecho en cuestión (conf. reseña ut supra efec

tuada), o bien cuando el requerido estuvo a derecho en alguna etapa del juicio, durante la cual ejerció de modo efectivo su defensa, aunque ausente al tiempo de la sentencia (Fallos: 316:1812 y autos G.343.XXXI, caratulados "García Guzmán, Juan Carlos s/ extradición", del 5 de noviembre de 1996).

Asimismo, en la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal, norma que resulta de aplicación subsidiaria ante la falta de regulación en el tratado aplicable (conf. su art. 2°) tampoco se ha descartado la entrega cuando la condena se hubiese dictado en rebeldía, vedándola sólo cuando el Estado requirente "no diese seguridades de que el caso se reabrirla para oír al condenado, permitirle el ejercicio del derecho de defensa y dictar en consecuencia una nueva sentencia" (conf. art. 11, inc. "d").

A esta altura, cabe destacar que al momento de ponderar la normativa italiana aludida no debe soslayarse que la extradición es un procedimiento de asistencia judicial internacional, cuyo fundamento radica en el interés común a todos los estados de que los delincuentes sean juzgados en el país a cuya jurisdicción internacional corresponde el conocimiento de los respectivos hechos delictivos (Fallos: 308:887, considerando 2°; 318:373), y que en las actuaciones sobre extradición el criterio judicial debe ser favorable al propósito de beneficio universal que la inspira (Fallos: 178:81).

En mi opinión, las particulares circunstancias a las que se ha hecho referencia a lo largo de este apartado III, han acreditado que Meli no tuvo el conocimiento del que hablan los artículos 175, inciso 2°, y 603, inciso 4°, del

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Código de Procedimiento Penal Italiano y que, por lo tanto, se encuentran verificados los requisitos para la procedencia de la restitución de los plazos y la posterior apertura del juicio de apelación contra la sentencia de primera instancia, con la amplitud de defensa y prueba que admite la normativa procesal italiana.

Más aún cuando el formal compromiso asumido en autos por el Ministerio de Gracia y Justicia (fs. 151) sujeta, en la medida de sus términos, a la autoridad judicial italiana (art. 720, inc. 4°, de ese cuerpo legal).

Es por ello que, al considerar reunidas las seguridades que exige el artículo 11, inciso "d", de la ley 24.767, opino que la extradición resulta procedente.

-IV-

El sentenciante también ha negado la ayuda, al entender que no se ha brindado la seguridad de que el tiempo de detención sufrido en estas actuaciones por el requerido, será computado en el proceso que se le sigue en Italia. Ello, de conformidad con lo prescripto en el artículo 11, inciso "e", de la ley 24.767.

En primer lugar, debe destacarse que con ese temperamento se ha introducido indebidamente un requisito extraño al acuerdo bilateral que rige el caso (conf. Fallos: 240:115; 259:231 y sentencia de V.E. en la causa M.847.XXXI, "Medina Jaramillo, Samuel s/ extradición", del 20 de agosto de 1996, considerando 4° y sus citas), con exclusivo respaldo en aquella norma de derecho interno. Tal criterio, se opo

ne al artículo 27 de la citada Convención de Viena -de superior jerarquía en los términos del artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional- que expresa, que "una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado".

Pero aún de no coincidirse con esta interpretación y sin perjuicio del dirimente argumento normativo que enseguida se referirá, entiendo que si el a quo consideró relevante aquel extremo, debió haber procedido del modo que lo hizo al solicitar garantías de un nuevo juzgamiento (fs. 100), o bien introducirlo como un condicionante de la entrega, tal como lo indica el representante del Ministerio Público al recurrir a fojas 284 vta. (conf. sentencia de V.E. en la causa G.896.XXVII, "Green, Benedict o Benjamín s/ arresto preventivo", del 30 de abril de 1996, considerando 4°).

De esta manera, se habría dotado de feliz vigencia al artículo 13 del tratado que vincula a Italia y nuestro país, que expresamente contempla que cuando se juzgaren insuficientes las informaciones suministradas por la parte que pretende la extradición, se podrá otorgar a ésta un plazo de hasta cuarenta y cinco días, para que proporcione los datos requeridos. Además, ello coincide con el espíritu de cooperación emanado de los artículos 31 y 36, tercer párrafo, de la ley 24.767.

Sin perjuicio de todo lo expuesto, es imperativo mencionar que el artículo 722 del Código de Procedimiento Penal Italiano, correspondiente al capítulo donde se regula la extradición activa, despeja toda duda que al respecto pudiera suscitarse, al prever que la "custodia cautelar en el exterior", aplicada en razón de la solicitud de extradición

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

presentada por ese país, será computada como parte de la duración de la custodia.

Congruente con lo anterior, ninguna constancia del legajo indica que las autoridades italianas no estuvieran dispuestas a brindar aquellas seguridades, razón por la cual, la denegatoria resuelta con sustento en tal circunstancia también debe ser revocada.

-V-

Finalmente, y en atención a la solución que se postula en el presente dictamen, corresponde hacer referencia a lo manifestado por la asistencia técnica de José Osvaldo Meli, en punto a la opción establecida en el artículo 12 de la ley 24.767, que ha sido planteada supletoriamente para el supuesto en que sea concedida la extradición (fs. 266/9).

En mi opinión y tal como ésta Procuración General se expidiera el 5 de octubre último e los autos F.204.XXXIV. "Fraga, José David s/ extradición", es menester señalar que al haber modificado la ley 24.767 las condiciones existentes a la época de los fallos "Canda" y "Arena" (Fallos: 318:79 y 595), se encuentra habilitado el replanteo acerca de la órbita en la cual debe decidirse sobre el derecho de opción del nacional (conf. doctrina Fallos: 313:1333 y 315:1863), circunstancia que resulta relevante para interpretar la previsión que al respecto contiene el convenio entre Italia y Argentina, más aún cuando se trata de una materia que involucra cuestiones que interesan al orden público y es susceptible de afectar las relaciones internacionales entre ambas naciones.

Ese acuerdo, en su artículo cuarto, establece que "cada parte podrá rehusar la extradición del propio nacional", y en caso de negarla, que "la parte requerida tendrá la obligación, a pedido de la parte requirente, de someter el caso a las propias autoridades competentes para la eventual promoción de un proceso penal".

El análisis de tal precepto, me lleva a la conclusión que cuando el tratado hace mención al término "cada parte", está haciendo referencia a cualquiera de los dos estados firmantes como sujetos pasivos con facultad para decidir.

Debe señalarse que los términos de esa norma, remiten implícitamente al derecho interno de cada uno de los Estados, motivo por el cual corresponde aplicar de modo subsidiario la ley 24.767, cuyos artículos 12 y 36 definen extremos atinentes al planteo.

El primero de dichos apartados, expresa que "si el requerido para la realización de un proceso penal fuese nacional argentino, podrá optar por ser juzgado por los tribunales argentinos, a no ser que fuera aplicable al caso un tratado que obligue a la extradición de nacionales". Además, su párrafo cuarto prevé que "si fuere aplicable al caso un tratado que faculte a la extradición de nacionales, el Poder Ejecutivo, en la oportunidad prevista en el art. 36, resolverá si se hace o no lugar a la opción".

Por su parte, el artículo 36 señala que "sin perjuicio de que el tribunal hubiese declarado procedente la extradición, el Poder Ejecutivo resolverá su denegatoria si las circunstancias de ese momento hicieran aplicables las causas previstas en los arts. 3° y 10, o cuando haga lugar a la opción del nacional en el caso previsto en el último párrafo del art. 12...".

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

De tal forma, se distribuyen las competencias entre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial, correspondiendo a éste, en primer lugar, velar por la protección de los derechos de las personas tuteladas.

El temperamento postulado, por otra parte, se compadece con la doctrina del Tribunal cuando sostiene que la intervención asignada al Poder Judicial en procedimientos de esta naturaleza, se traduce fundamentalmente en el examen que se efectúa de la demanda de extradición a fin de constatar que se ajuste estrictamente a los requisitos que requieren la ley y los tratados aplicables al caso (Fallos: 313:120).

En consecuencia, si bien asiste interés a la persona requerida como para invocar la aplicación de la opción en su carácter de nacional, en estos casos, según mi opinión, debe ser el Poder Ejecutivo quien decida al respecto, de conformidad con las normas ut supra aludidas.

Tal ha sido, además, el criterio de los propios redactores del proyecto que fue aprobado como ley 24.767 (conf. de Andrés J. D'Alessio, Gustavo A. De Paoli y Adolfo L. Tamini, "La nueva ley de Extradición y Cooperación en Materia Penal", publicado en La Ley del 21 de mayo de 1997).

Por último, esta interpretación fue seguida recientemente por ese Alto Tribunal al resolver el 6 de octubre de 1998 en la causa G.646.XXXIII, caratulada "García Allende, Jorge Ignacio s/ infracción ley 1612".

-VI-

Por todo lo expuesto, opino que V.E. debe revocar la sentencia de fojas 270/6 y conceder la extradición de José Osvaldo Meli solicitada por las autoridades de la República de Italia, con la salvedad referida en el punto V de este dictamen.

Buenos Aires, 23 de octubre de 1998.

ES COPIA

LUIS SANTIAGO GONZALEZ WARCALDE.