



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

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

-I-

El titular del Juzgado Federal Criminal y Correccional n° 2 de Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires, concedió la extradición de Giovanni D P , que había sido requerida por las autoridades de la República de Italia para ser sometido a proceso por el delito de asociación dirigida al tráfico de sustancias estupefacientes, con las agravantes del número de partícipes –superior a diez–, del carácter transnacional del tráfico, del uso de armas y del método mafioso, que habría sido cometido en Italia y en Sudamérica desde fines de 2016.

Contra lo así resuelto, la defensa particular interpuso recurso ordinario de apelación, que fue concedido. Oportunamente, presentó el memorial del que V.E. corrió vista a esta Procuración General.

-II-

En ese escrito criticó la sentencia de primera instancia, esencialmente, en cuatro aspectos:

1. Que la conducta tipificada por el delito que fundamenta la solicitud de extradición como “asociación de tipo mafiosa” no encuentra correlato con la figura prevista en el artículo 210 de nuestro Código Penal.

2. Que la intervención que se atribuye a D P en la asociación delictiva habría tenido lugar en la República Argentina, circunstancia que hace aplicable la cláusula impeditiva del artículo 7°.a. del tratado bilateral y la consiguiente preferencia de la jurisdicción del Estado requerido para conocer en los hechos en virtud del artículo 1° de nuestro Código Penal.

3. Que la mención que las autoridades italianas han efectuado respecto al antecedente judicial de su asistido en aquel país, demuestra un ánimo persecutorio que resulta relevante a los fines del impedimento previsto en el artículo 8°, incisos “d” y “e”, de la ley 24.767, máxime por tratarse de un caso que se encuentra prescripto.

4. Que en virtud de lo dispuesto en el artículo 2° de nuestro Código Penal, correspondería privilegiar la aplicación de la ley argentina al caso, ya que la italiana castiga la asociación de tipo mafiosa con una pena más grave.

-III-

En cuanto al recurso ordinario interpuesto, advierto que, más allá de su texto formal, no cumple con la exigencia establecida por el artículo 265 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuerpo legal que V.E. ha declarado de aplicación a la especie (Fallos: 328:3284 y 339:906), ya que los agravios en los que intenta fundarse constituyen una mera reiteración de los ya ventilados durante el proceso –incluso con anterioridad al ofrecimiento de prueba al solicitar prematuramente el rechazo de la extradición– y en el



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

debate, que fueron considerados por el *a quo* de forma ajustada al Tratado de Extradición con la República de Italia (ley 23.719) y, en lo pertinente, a la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal (24.767), limitándose la parte a insistir en su planteamiento, lo que determinaría, sin más, su rechazo (Fallos: 329:3542; 333:927; 333:1179, entre otros).

A similar conclusión corresponde arribar respecto del último de los agravios reseñados, recién introducido en la presentación ante V.E., que no fue propuesto al examen del magistrado de la causa, haciendo impertinente su invocación en esta instancia.

Esas deficiencias resultarían aptas para determinar – *per se*– el rechazo de la apelación con arreglo al criterio de Fallos: 333:927 y 1179, entre otros. Sin perjuicio de ello, teniendo en cuenta la función que asigna a este Ministerio Público el artículo 25 de la ley 24.767, habré de efectuar las siguientes consideraciones a fin de brindar una mejor respuesta jurisdiccional.

-IV-

Al ingresar al examen del primero de ellos cabe recordar que, según la doctrina de V.E., la doble incriminación no exige identidad normativa entre los tipos penales en los que las partes contratantes subsumieron los hechos que motivan el pedido de extradición, pues lo relevante es que las normas del país requirente y requerido prevean y castiguen en sustancia la misma infracción penal

(Fallos: 323:3055; 326:3696; 330:3673 y 331:505, entre muchos otros).

También la Corte ha reiterado que los tribunales del país requerido no pueden modificar la calificación efectuada por los del país requirente (Fallos: 315:575 y sus citas). Por ello, debe confrontarse su descripción del hecho con el ordenamiento penal argentino, a fin de determinar si aquél es subsumible en algún tipo penal conminado con una pena (Fallos: 326:991), sin que para esta constatación el juez de la extradición esté afectado por el *nomen iuris* del delito (Fallos: 284:459, considerando 5º, y 326:4415).

Dicho criterio responde a que la tarea de subsunción en la legislación nacional presenta ciertas características peculiares, específicas de la naturaleza del proceso de extradición. En efecto, la doble subsunción no se realiza en un mismo plano, pues mientras que el examen de la adecuación a un tipo legal del país requirente se efectúa sobre la base de un hecho hipotético que ese país pretende probar, el examen de su adecuación a un tipo legal del país requerido se efectúa sobre la base de considerar que ese hecho, hipotéticamente, cayese bajo su ley (Fallos: 315:575, recién citado, 317:1725, entre otros).

Además, en lo que se refiere específicamente a las entreayudas con el país aquí reclamante, el acuerdo aplicable establece que "la extradición se admitirá exclusivamente por los delitos punibles, según las leyes de ambas partes, con una pena privativa de libertad personal no inferior en su máximo a dos años, o con una más



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

severa” (art. 2º, primer párrafo). Es oportuno recordar que, ante la existencia de un tratado, son sus disposiciones las que deben privilegiarse para regir el pedido de extradición frente a las contenidas en la legislación interna, ya que lo contrario importaría apartarse del texto de un acto emanado del acuerdo de dos Estados (Fallos: 332:1309 y sus citas).

Es, pues, desde esa regla expresamente convenida por las partes que debe verificarse si los hechos, tal como están relatados, son subsumibles –en sustancia– en alguna de las figuras de nuestro ordenamiento penal.

Surge de lo informado por las autoridades italianas que D P es requerido por haber integrado una asociación dirigida al tráfico de sustancias estupefacientes, con las agravantes del número superior a diez partícipes, del carácter transnacional, del uso de armas y del método mafioso, cometido en Italia y en Sudamérica desde fines de 2016.

En ese contexto, el nombrado, conforme surge de las constancias obrantes en el formal pedido de extradición, “encuentra a Aglioti en Buenos Aires, representa el *front office* entre los italianos y los proveedores suramericanos, anteriormente ya había cuidado exportaciones, se hace cargo de transmitir a Aglioti la documentación que prueba la existencia de una investigación pendiente en su contra y, en términos más generales, está completamente a disposición de la asociación para sus necesidades en América del Sur”. Por esa intervención en los hechos descriptos en el

“cargo 2)”, el 18 de noviembre de 2019 el juez de las investigaciones preliminares dictó el auto de aplicación de medidas cautelares personales contra D P , el cual también abarcó a los demás integrantes de la asociación.

En esa resolución, el magistrado del Tribunal de Reggio Calabria calificó esas conductas como infracción al artículo 74, párrafos 1, 2 y 3, del decreto presidencial 309/90, y artículos 61 bis y 416 bis del Código Penal por “haberse asociado entre ellos y con personas hasta ahora no identificadas, en un grupo criminal estructurado en más niveles, provisto de disponibilidad financiera muy elevada con el fin de cometer un número imprecisado de delitos de importación, transporte, cultivo, co-tenencia, compra para utilización no personal y sucesiva cesión a terceras personas de sustancia estupefaciente tipo cocaína, marihuana, hachís ...”. Según se describe en ese pronunciamiento, la organización garantizó, entre otras, actividades tales como identificar en Sudamérica fuentes de abastecimiento de estupefacientes para enviarlos a Italia, guardar esas sustancias, buscar en ese país interesados en la compra, viajar a Sudamérica para controlar la droga, negociar y organizar la logística de importación, disponer e interactuar con organizaciones independientes en puertos de Europa.

Las citadas normas penales italianas, cuyos textos han sido acompañados con la solicitud de extradición, tipifican –en síntesis– la “asociación dirigida al tráfico ilícito de sustancias estupefacientes o psicotrópicas” de tres o más personas, el



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

agravamiento de la pena si el número de asociados es de diez o más y si el delito es transnacional, y la asociación de tipo mafioso.

Como puede apreciarse, sin perjuicio de la denominación que la ley extranjera ha dado a los delitos, lo cierto es que –superado el umbral punitivo del artículo 2º, primer párrafo, del tratado– ambos Estados han convenido la procedencia de la extradición en supuestos como el *sub judice* donde, más allá de las características o elementos específicos del tipo penal extranjero, la sustancia de las infracciones que son objeto de la investigación descripta se refieren a una organización de personas dispuesta a cometer delitos de narcotráfico internacional.

Por consiguiente, al carecer de relevancia que nuestra ley no la tipifique como de carácter mafioso, corresponde tener por subsumidos los hechos que dieron causa al requerimiento en los delitos de asociación ilícita, previsto y reprimido por el artículo 210 del Código Penal argentino, tráfico de estupefacientes agravado por la pluralidad organizada de intervinientes (arts. 5º, inc. “c”, y 11, inc. “c”, de la ley 23.737) y contrabando de sustancias estupefacientes agravada por la intervención de tres o más personas (art. 866, en función del 865, inc. “a”, del Código Aduanero), conforme lo expuso el fiscal en la audiencia de debate y lo juzgó el *a quo* en la sentencia apelada.

Por su similitud con lo aquí planteado por la defensa y en refuerzo del criterio que postulo, es oportuno recordar que al resolver en el precedente publicado en Fallos: 320:1775,

también referido a una solicitud de la República de Italia, el Tribunal desestimó el agravio fundado en la múltiple tipificación que consagra la legislación penal de ese país respecto de una misma acción de asociarse –“en cuanto pena simultáneamente esa conducta tanto cuando tiene por finalidad el tráfico de estupefacientes como cuando se dirige a la comisión de delitos de tipo mafioso”–, por considerar que la objeción importaba cuestionar la legalidad de los tipos penales de asociación ilícita de la ley extranjera, lo cual constituía una defensa de fondo que debía ser interpuesta en la causa que motivaba el pedido (considerando 6° y sus citas). En esa ocasión, añadió que el principio de doble subsunción no se ve afectado cuando el tipo penal extranjero incluye mayores elementos que el nacional, pues –en el caso– ello se vinculaba con la aplicación de agravantes del tipo penal básico de asociación ilícita para la comisión de los delitos previstos en la ley de estupefacientes en los que habían sido subsumidos los hechos (considerando 7°). Este último criterio fue reiterado en Fallos: 329:1425 (disidencia de los jueces Lorenzetti y Argibay).

Lo hasta aquí expuesto, determina la improcedencia del planteo.

-V-

Tampoco asiste razón a la defensa en cuanto a que, de existir por parte de su defendido la comisión de un delito –esto es, haber actuado como *front office* de la asociación ilícita–, éste debería ser investigado por la justicia argentina en virtud del principio de



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

territorialidad, lo cual determinaría el rechazo de la extradición en aplicación de la cláusula del artículo 7°.a. del tratado.

Al respecto cabe recordar que en relación con esta modalidad delictiva, V.E. ha tenido oportunidad de sostener que el tráfico ilícito de estupefacientes, que afecta a la comunidad de las naciones, requiere razonablemente de un proceso multijurisdiccional basado en la cooperación internacional atento que, dada la modalidad en que se lleva a cabo, es común la presencia de jurisdicciones concurrentes para juzgar un mismo hecho o tramos típicos de un mismo hecho (Fallos: 330:261, considerando 16, y su cita). Más recientemente, ha reiterado ese temperamento al resolver el 17 de diciembre de 2020 *in re* “Espitia Salazar” (Fallos: 343:2161, considerando 14).

Con apego a dicho criterio, agregó que la aplicación de una regla sobre la concurrencia de jurisdicciones, lejos de atentar contra la cooperación penal, la refuerza; ya que procura –en definitiva– hacer frente con mayor eficacia a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas que tengan dimensión internacional, desde que la declaración de la competencia está basada en la proximidad con el hecho (considerando 24 de Fallos: 330:261, recién citado).

Ése ha sido, además, el propósito explícito que proclamó en su artículo 4° la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, suscripta en Viena el 20 de diciembre de 1988, que prevé que cada

Estado parte podrá adoptar las medidas que sean necesarias para declararse competente respecto de los delitos tipificados por su artículo 3°, párrafo 1), como la participación en la comisión de alguno de ellos, la asociación y la confabulación para cometerlos, la tentativa de realizarlos, y la asistencia, la incitación, la facilitación o el asesoramiento en relación con su comisión, *cuando se cometa fuera de su territorio* con miras a perpetrar en él alguno de los injustos prohibidos por el instrumento internacional (arts. 3.1.c.iv y 4.1.b.iii, énfasis agregado).

Cabe señalar que ese instrumento internacional, que constituye derecho interno en nuestro país (ley 24.072), también ha sido ratificado y aprobado por la República de Italia el 31 de diciembre de 1990, tal como surge de la información que brinda la Organización de las Naciones Unidas en su sitio web referido a los tratados internacionales en vigencia.

Estos antecedentes, vigentes para la represión del narcotráfico internacional, sumados a las características de la organización y de las conductas que se describen en la solicitud de entreayuda, que claramente exceden el territorio de la República Argentina, como así también al compromiso de entrega fijado en el artículo 1° del tratado bilateral, obstan a encuadrar el *sub judice* en el impedimento de su artículo 7°, inciso a), y determinan el criterio adverso indicado.

A todo evento y frente al reclamo de la defensa, considero oportuno añadir que la magnitud, variedad y cantidad de



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

hechos –veintiocho– que involucra el proceso judicial extranjero – cuyo auto de medidas cautelares del 18 de noviembre de 2019 se dictó respecto de cuarenta y cinco personas– y su estado de trámite, abonan este temperamento no sólo en virtud de los aludidos criterios que rigen en materia de narcotráfico y cooperación internacionales, sino que esas circunstancias incluso resultan relevantes desde el derecho interno supletoriamente aplicable, en tanto autoriza la entrega en supuestos de jurisdicción concurrente (arts. 2º, 5º y 23 de la ley 24.767). A estos últimos efectos, también valoro lo actuado inicialmente por el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto al dar curso a la solicitud.

-VI-

Sin perjuicio de lo recién expuesto, debo añadir que la Procuraduría de Narcocriminalidad de este Ministerio Público (Procunar) informó al juez *a quo*, el 14 de octubre de 2020, sobre la falta de conexión entre los hechos objeto de esta solicitud de extradición y los que son materia de investigación tanto en la causa 1456/2019 del registro del Juzgado Nacional en lo Penal Económico n° 2, Secretaría n° 3, como en la que tramita ante el juzgado n° 5 de ese fuero (no consta su número), en las que tampoco se encuentra imputado el requerido ni ninguna de las personas mencionadas en esta solicitud de extradición. Agregó que a partir de la información remitida por la Unidad de Operaciones Antidrogas de la Gendarmería Nacional, se había formado la causa Coiron n° 55025/19 a fin de proveer la solicitud de colaboración efectuada por la Agregaduría

Policial de la Embajada de Italia en nuestro país, en el marco de la causa n° 5398/2016 RGNR de la Fiscalía Antimafia de Reggio Calabria, para “corroborar la presencia en este país de Giovanni D P , alias Máximo P , Fabio P y Ferdinando S y verificar sus residencias y movimientos diarios”. Cabe señalar que ha sido en esas actuaciones de la justicia italiana donde se ha librado el presente pedido de entrega.

Por su relación con el trámite de esas causas en la justicia nacional y ante lo expresado por la defensa en los puntos 10 y 11 de su memorial en aras a alegar, a partir de ello, la ajenidad del *extraditurus* a los hechos que se le imputan en el Estado requirente, como así también frente a sus objeciones a la prueba en que se ha fundado la solicitud (puntos 5 a 7, 9 y 13 ídem), cabe recordar aquí que se trata de planteos ajenos a la naturaleza de este proceso y que, en todo caso, deberán ser introducidos ante la justicia italiana (art. 30 de la ley 24.767 y Fallos: 314:1132, entre muchos otros).

Ahora bien, en razón de las funciones que competen a esta Procuración General y de las circunstancias fácticas que con relación al territorio argentino *prima facie* se desprenden del contenido del pedido, dejo constancia ante V.E. de que, sin perjuicio de la anterior intervención aludida y de los términos de su informe, pongo en conocimiento del titular de la Procurar los antecedentes del *sub judice* y el presente dictamen. Este Ministerio Público adopta ese temperamento en coincidencia con el criterio que el Tribunal ha estimado en el considerando 17 del precedente “Espitia Salazar” antes



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

citado (Fallos: 343:2161) y a fin de que, por donde corresponda, se proceda al esclarecimiento de aquellos aspectos de las conductas desarrolladas en el foro que no hayan quedado alcanzadas por el proceso extranjero y/o en relación a las personas que no hayan sido aún juzgadas en la República de Italia, con especial interés en desarticular cualquier resabio que pudiera existir de las estructuras organizadas que hayan podido actuar al desplegar en nuestro país el objeto de la organización delictiva allí investigada, incluido el ingreso de estupefacientes al territorio argentino como la financiación de cualquier operación de tráfico con fines de exportación.

-VII-

En lo que respecta al gravamen que postula el recurrente por haber dado cuenta el Estado requirente, dentro del pedido formal, del antecedente penal extinguido que D P registra en su país de origen, considero que su sola mención impide afirmar la expectativa de afectación alguna a sus garantías fundamentales pues, más allá de las suspicacias que ensaya su letrado, no existe –ni se advierte– ningún elemento objetivo que permita sustentarlo.

En este sentido, no puede soslayarse que el artículo 12 del tratado bilateral establece que el pedido de extradición deberá acompañarse, entre otras constancias, con “...los datos disponibles descriptivos de la persona reclamada y cualquier otra información apta para determinar su identidad y nacionalidad...”. Entiendo que, frente a los términos abiertos de la cláusula, los antecedentes del requerido

pueden resultar un elemento adecuado para contribuir a establecer ese recaudo.

Por otra parte, tampoco es posible inferir que la sola condición de contar con procesos anteriores, cuando ellos no dan sustento al requerimiento, permita concluir que exista una especial animosidad contra el requerido por parte de las autoridades de un Estado que –como sucede en el caso– tradicionalmente mantiene estrechas vinculaciones diplomáticas, culturales, económicas y sociales con el nuestro, sobre la base del reconocimiento de los derechos humanos que integran el acervo común y la condena de las discriminaciones de cualquier especie.

Lo dicho basta para desestimar el agravio que, sobre esa base, pretende encuadrar esa mera referencia en los supuestos impedientes del artículo 8º, incisos d) y e), de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal (conf. Fallos: 331:2249).

-VIII-

Por último, más allá de su extemporaneidad y falta de fundamentación, observo que excede el alcance de las cuestiones a debatir en el *sub lite* la pretensión de hacer valer, a los fines de este trámite, el artículo 210 del Código Penal argentino por aplicación del principio de benignidad de su artículo 2º.

Así lo considero pues, a excepción de la limitación que en cuanto a la pena capital han convenido los Estados parte en el artículo 9º del tratado bilateral, no se ha establecido –una vez



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

superado el umbral de dos años y acreditado el principio de doble identidad (art. 2° ídem)– restricción ni efecto alguno con relación a la escala de las penas privativas de la libertad con que sus respectivas leyes repriman la conducta en que se funda la solicitud. Similar situación describe el artículo 8°, inciso f), de la ley 24.767, supletoriamente aplicable.

En tales condiciones, al no corresponder aquí añadir requisitos a lo expresamente acordado, pues ello iría en contravención a la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que expresamente impide invocar disposiciones de derecho interno como justificación del incumplimiento (art. 27), considero que el criterio que postulo también se ajusta a la especial naturaleza de las normas que regulan la extradición, pues no son reglamentarias del artículo 18 de la Constitución Nacional sino de su artículo 14, en tanto no es la finalidad de estos procedimientos la determinación de la culpabilidad del sujeto requerido por el hecho por el que se lo solicita, sino que importan excepciones a la libertad de entrar, permanecer y salir del país, garantías respecto de las cuales ningún extranjero tiene derecho irrevocablemente adquirido (Fallos: 323:3749, apartado IV del dictamen de esta Procuración General cuyos fundamentos compartió el Tribunal, y su cita).

Este temperamento deriva, a su vez, del principio según el cual, en esta clase de procesos, no caben otras discusiones que las referentes a la identidad del requerido y a la observancia de los requisitos exigidos por las leyes y los tratados aplicables (Fallos:

330:2065; 331:608, entre otros), lo cual sella la suerte adversa del agravio.

-IX-

En mérito a lo expuesto, opino que V.E. debe confirmar la sentencia apelada.

Buenos Aires, 23 de junio de 2021.