



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

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

–I–

Contra la sentencia dictada por el Juzgado Federal de Primera Instancia de Oberá, provincia de Misiones, que concedió la extradición de César Javier D S solicitada por las autoridades de la República Federativa de Brasil para el cumplimiento de la condena a catorce años y tres meses de reclusión que se le aplicó por el delito de homicidio, previsto en el artículo 121, párrafo segundo, inciso V, del Código Penal de ese país, su asistencia letrada interpuso recurso ordinario de apelación, que fue concedido a fojas 142.

A fojas 155/160 la señora Defensora General de la Nación presentó el memorial del que V.E. corrió vista a esta Procuración General.

–II–

Plantea allí la improcedencia del pedido por entender que la sentencia que da fundamento a la solicitud de extrañamiento fue pronunciada sin la presencia de D S .

Para ello tiene en cuenta lo establecido en el artículo II del tratado de extradición aplicable (ley 17.272) y agrega, como argumento corroborante, la imposibilidad de reapertura del proceso. Además, alega que la simple lectura de esa norma obliga a concluir que la etapa del juicio es el momento donde la comparecencia del extraditable resulta ineludible.

También reclama por la falta de aplicación del precedente de V.E en Fallos: 332:1322, toda vez que el Estado requirente informó – incluso con motivo de la prueba ofrecida por el fiscal interviniente– que el nombrado fue declarado formalmente rebelde, no participó del juicio por

jurados y que su legislación no contempla la reapertura del caso una vez firme la sentencia. Asimismo, sostiene que al tratarse de un juicio de esas características, la participación de su defendido es fundamental para ser oído y ejercer sus derechos.

Por otro lado afirma que, a diferencia de lo manifestado por la fiscalía, en nuestro sistema la presencia del imputado durante la audiencia oral resulta imprescindible y que ello se ve replicado en el tratado aplicable al caso.

Concluye que, de concederse la extradición, su asistido no podrá reeditar el juicio ni recurrir la sentencia por haber sido consentida por la defensa.

–III–

En lo vinculado con la alegada condena en ausencia –punto sobre el cual la Corte consolidó el criterio adverso a la procedencia de la extradición a partir del precedente “Nardelli” (Fallos: 319:2557 y sus citas del considerando 10)–, entiendo que las características del *sub judice* permiten afirmar que aun cuando D S no haya estado presente en la audiencia ante el jurado y al dictarse la sentencia, los presupuestos en que se fundó ese criterio no resultan extensibles a la especie aquí tratada.

Arribo a tal conclusión porque la improcedencia de la extradición por tal causa no es una regla absoluta, pues lo relevante es determinar –como lo puso de resalto el *a quo*– si en el procedimiento en concreto se han violado las garantías del debido proceso y la defensa en juicio; y esta afectación no se acredita con la mera ausencia del imputado en algún tramo del proceso.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Así, la Corte ha establecido que tales garantías demandan que el requerido haya sido puesto en conocimiento de la acusación en su contra (Fallos: 321:1928 y sus citas), que sea oído y que tenga la ocasión de hacer valer sus medios de defensa (doctrina de Fallos: 128:417; 183:296; 193:408 y 198:467, citada por este Ministerio Público al dictaminar *in re* “Machado de Souza –Fallos: 332:1322–). Por ello, cuando el proceso llega a la condena sin que el imputado haya tenido activa intervención, la única manera de remediar esta afectación es mediante una revisión amplia; pero no es esto lo que ha ocurrido en el caso.

En efecto conforme surge de los antecedentes remitidos, el requerido fue interrogado primero en sede policial (fs. 75/vta.) y luego por el juez de instrucción, ante quien brindó su versión del hecho imputado con detalle del modo en que intervino (fs. 76 vta. y 77). Consta también que en esa etapa su defensa propuso tres testigos que fueron escuchados, que planteó diligencias que fueron parcialmente acogidas, que –si bien fue “declarado indefenso”– “el Tribunal de Justicia recondujo al defensor a su puesto, que presentó alegaciones finales”, que “el reo asistió personalmente al Juzgado y pleiteó se nombrara a un nuevo defensor”, y que “el nuevo defensor presentó alegaciones finales ... con la postulación de la no pronuncia del reo respecto al delito de tratativa de homicidio contra L y el rechazo de las circunstancias que agravan la pena ... respecto al delito de homicidio contra R”. De allí también surge que D S “viene respondiendo al proceso en libertad” y que al declarar procedente la acción penal para que oportunamente se lo someta “al Jurado por el Tribunal del Jurado”, el juez sostuvo –el 23 de febrero de 2010– que “no vislumbro cualquier requisito de la prisión preventiva, motivo por el cual dejo de decretar la prisión preventiva del acusado” (fs. 75 vta./77 vta.). En cuanto a esto último, es pertinente agregar que la información adicional remitida por el Estado requirente indicó

que “el reo ha sido citado regular y personalmente”, que “en el curso de la tramitación procesal, con fundamento en el exceso de plazo de la prisión procesal, se le concedió la libertad provisional”, que “ha sido libertado el 12 de noviembre de 2008” y que en el domicilio que entonces declaró nunca pudo ser emplazado (fs. 119).

Asimismo, en la sentencia judicial del 21 de noviembre de 2018 dictada con intervención del jurado, se dejó constancia de la actuación del defensor del requerido, quien recusó a dos de sus miembros y “alegó sospecha” de una tercera integrante del cuerpo, a lo cual se hizo lugar. En su alegato, la defensa planteó la absolución por falta de pruebas y materialidad en cuanto a la imputación de tentativa de homicidio de Lucy C (ex esposa del acusado), alternativamente, la “desclasificación del crimen de lesión corporal” y, de modo subsidiario, la “desclasificación para homicidio simple, rechazando las circunstancias agravantes”; con relación a la acusación por homicidio agravado de Rogério C (hermano de la nombrada), planteó la “desclasificación para homicidio simple, rechazando la circunstancia agravante”. Por mayoría de votos, el jurado (“Consejo de la Sentencia”) absolvió a D S por tentativa de homicidio por no reconocer su materialidad y lo condenó por homicidio calificado; el juez fijó el monto de la pena, señaló que “por tratarse de un reo que responde al proceso en libertad” no era procedente aplicar la “detracción penal” y que estaban presentes “los presupuestos de decreto de la prisión cautelar” para asegurar la aplicación de la ley penal, por existir *periculum libertatis* ante la imposibilidad que había existido de “intimarlo” en los domicilios que había informado presencialmente a la Secretaría e incluso al de la República Argentina que la víctima Lucy C denunció como aquél al que se había mudado –en cuanto a este último, se hizo constar que del exhorto que se libró



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

a tal fin surgía que su madre dijo que “estaría temporalmente en Brasil”– (fs. 78/80).

Es oportuno añadir que del pronunciamiento también surge que se intimó al nombrado por edicto “con plazo de 90 días”, que transcurrido ese plazo la sentencia se certificaría “firme” y que “interpuesto recurso por el reo” se debía intimar a su defensa para ofrecer razones en el plazo legal (fs. 79 vta./80).

La reseña que antecede corrobora el temperamento anticipado. En efecto, resulta incuestionable que D S tuvo conocimiento desde su inicio de la existencia y del trámite de las actuaciones que se le seguían ante la justicia brasileña y de la imputación, que prestó declaración ante el juez durante la instrucción y dio su versión del hecho, que contó con la asistencia de defensor –quien argumentó en su favor desde aquella etapa y durante el debate logró su absolución por uno de los cargos por los que estaba acusado–, e informó personalmente sus domicilios luego de recuperar su libertad tras permanecer en “prisión procesal” durante los primeros dos años y cuatro meses de trámite. De ese conocimiento también dan cuenta sus palabras al inicio de la audiencia oral ante el *a quo* (fs. 126 vta.).

Si bien el requerido no estuvo presente al celebrarse el juicio ante el jurado que lo condenó, de ello no se sigue –como alega la defensa oficial– que se hayan afectado las garantías que tienden a preservar los artículos II del tratado bilateral, 11, inciso d), de la ley 24.767 y la doctrina de V.E. a partir del precedente “Nardelli”.

En primer término, porque la inteligencia que formula de la respuesta de las autoridades de la República Federativa de Brasil en cuanto a que “... la tramitación [del proceso] se hizo a rebeldía del reo...”, resta valor

al contexto de esa expresión. En el párrafo anterior se mencionó el “afán de someter al reo a juicio ante el Tribunal del Jurado, ocasión en que no se lo localizó para intimación”, y se aludió al exhorto librado al domicilio de la provincia de Misiones. A su vez, luego de la referencia a la “rebeldía” se indicó que ese trámite no presencial es permitido por su legislación procesal penal y que incluye “su intimación por medio de edicto para que acudiera a la sesión plenaria del Tribunal del Jurado” (fs. 119/vta.).

Esa contestación tiene consistencia con lo descripto en la sentencia, donde se dejó constancia de que D S fue intimado (notificado) para que comparezca al juicio por jurados, que respondía al proceso en libertad y que recién después de dictada la condena se ordenó su prisión cautelar “para asegurar la aplicación de la ley penal”. Es decir, el término “rebeldía” no puede asimilarse a una anterior declaración formal sobre su condición procesal durante el trámite, pues en rigor la detención recién fue ordenada al dictarse su condena.

La situación de libertad en que se encontró el nombrado hasta el veredicto, momento en que se dispuso su captura, hace aplicable el criterio que estimó V.E. al resolver el 16 de febrero de 2016 *in re* “Ramos, Hugo Norberto” (expte. CSJ 811/2012 48.R/CS1). Allí interpretó que la cláusula del artículo 12.1 del tratado vigente con el Reino de España, que –en términos análogos al artículo II del que rige en estas actuaciones– impide conceder la extradición “si la Parte requirente no da seguridades de que el condenado en rebeldía será oído en defensa y podrá utilizar los recursos legales pertinentes”, no obstaba a la entrega porque “toda vez que la declaración en rebeldía fue dictada con posterioridad a que recayera condena ... no se configura ... el presupuesto necesario para la aplicación de ese



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

precepto convencional cual es que ‘el reclamado hubiese sido condenado en rebeldía’” (considerando 4°).

Corresponde agregar en refuerzo de lo expuesto, que el hecho que el nombrado haya ingresado por última vez a la República Argentina desde Brasil con anterioridad a la celebración del juicio (conf. registro migratorio agregado de fs. 7, el 10 de enero de 2017), tampoco obsta a la conclusión adelantada, porque de ello no se sigue como consecuencia necesaria que se hallara en situación de contumaz, pues esa afirmación implicaría negar que –como ha ocurrido en el *sub examine*– el procesado puede ausentarse del ámbito territorial del tribunal mientras se sustancia el proceso, lo cual debe ser probado (Fallos: 316:1812, considerando 5°).

La reseña de lo actuado por la justicia de Brasil también permite asimilar el *sub judice* a lo resuelto por la Corte *in re* “García Guzmán” (Fallos: 319:2545), donde al descartar el carácter contumacial de la condena que motivaba el pedido de entrega consideró que no había mediado violación de la defensa en juicio, ya que el requerido no sólo “había conocido los hechos que se le imputaban, sino que además había sido ampliamente interrogado sobre ellos, se lo había puesto en conocimiento de la acusación en su contra, había tenido oportunidad de producir prueba su defensa y ofrecer prueba e interponer excepciones, al contar a esos fines con asistencia letrada durante el proceso” (considerando 6°). Es relevante destacar que esa sentencia –dictada por unanimidad, con abstención del juez Petracchi– fue pronunciada por V.E. en el Acuerdo del 5 de noviembre de 1996, fecha en la que también resolvió el precedente “Nardelli”, donde valoró que, por el contrario, el *extraditurus* no había tenido conocimiento de los cargos y nunca había sido interrogado (Fallos: 319:2557, considerandos 8° y 16 del voto

mayoritario, y 8° y 32 del voto concurrente de los jueces Fayt, Petracchi y Bossert).

Si bien esa distinción bastaría para desestimar el agravio sobre la afectación del debido proceso y la defensa en juicio del reclamado, pienso que tal como ha sido reconocido al resolver en el segundo de esos casos (considerando 15 del voto concurrente), también aquí cabe acudir – como lo hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos– a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para interpretar el alcance de garantías que reconoce la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esa inteligencia, es oportuno señalar que con posterioridad al precedente europeo “Colozza vs. Italia” allí citado en cuanto al derecho a “hallarse presente en el proceso”, el mismo tribunal estableció que si el acusado –aun cuando haya sido juzgado en ausencia– fue debidamente citado y su defensa tuvo la oportunidad de ejercer su propósito, su incomparecencia injustificada no determina la privación de las garantías procesales del artículo 6.3 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH.), cuyo texto es similar al de los incisos “a” al “f” del artículo 8.2 del Pacto de San José de Costa Rica (“*Case of Krombach v. France*” – *application* n° 29731/96– sentencia del 13 de febrero de 2001, § 84).

Por lo demás, la decisión de D S de abandonar su país aun cuando por entonces “respond[ía] al proceso en libertad” constituye una manifestación de su voluntad de sustraerse de un proceso que, en modo alguno, le era desconocido. Esa determinación del interesado permite ser interpretada como un adelantamiento de la circunstancia que el Alto Tribunal estimó relevante al declarar procedente la extradición *in re* “Klementova, Vilma” –expte. CSJ 32/2013 (49-K)/CS1, sentencia del 24 de noviembre de



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

2015—. En ese caso, la nombrada había sido condenada en ausencia por la justicia de la República Checa y, a diferencia del *sub judice*, el Estado requirente había brindado las seguridades que prescriben los artículos 11, inciso d), y 14, inciso b), de la ley 24.767. En su pronunciamiento V.E. reconoció, sobre la base de la ley de ese país, que “el tribunal extranjero *a pedido de la interesada*, ‘cancelará ... tal sentencia’ y ‘celebrará nuevo juicio oral’ ...” (considerando 7º, énfasis agregado). A partir de ese temperamento y de las condiciones que exhibe el *sub examine*, es posible afirmar que la decisión del nombrado de ausentarse del proceso penal que se le seguía ante la justicia brasileña también configuró una toma de posición, si bien en otra etapa procesal, aunque esencialmente análoga a la admitida en ese precedente. Es que así como entonces se declaró procedente la extradición al valorar que la voluntad de Klementova era relevante para la eventual reapertura de su proceso judicial en sede extranjera, la voluntaria decisión del aquí requerido también debe ser valorada con ese alcance en tanto exteriorizó su consentimiento para que el juicio a su respecto avanzara en los términos reseñados y, en definitiva —como una manifestación de los “actos propios”— que su posibilidad de litigar de modo presencial en Brasil resultara restringida (arg. conf. Fallos: 311:2799, apartado IX del dictamen de esta Procuración General, y sus citas, cuyos fundamentos compartió la Corte).

Como podrá advertirse, el caso de autos guarda, además, cierta analogía con la situación que contempla el artículo 366 del Código Procesal Penal de la Nación, que —aunque, como describe la defensa, no admite el juicio en ausencia— prevé la realización de la audiencia aun cuando el imputado no desee asistir o continuar haciéndolo, y que en tal situación “se procederá en lo sucesivo como si estuviere presente, y para todos los efectos será representado por el defensor”.

Las condiciones expuestas acreditan que en el *sub judice* no se ha tratado estrictamente de la condena en ausencia prevista en el artículo II del convenio aplicable. En consecuencia, el rechazo de la entereyuda que sobre esa base plantea la recurrente, significaría admitir que para acreditar ese impedimento bastaría la mera voluntad del requerido de sustraerse del proceso extranjero –donde contó con defensor y en cuyo trámite tuvo la intervención ya reseñada–, e implicaría la frustración del valor justicia que inspira la cooperación internacional y por el cual este Ministerio Público debe velar (arts. 120 de la Constitución Nacional y 25 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal), como así también “del deseo de tornar más eficaz la cooperación entre los dos países en la lucha contra el crimen” que animó la firma del convenio bilateral aplicable.

Esta conclusión determina, por último, la improcedencia del agravio acerca de los efectos de la firmeza de la condena por la que se reclama la entrega de D S .

–IV–

Por lo hasta aquí desarrollado, solicito a V.E. que confirme la sentencia apelada.

Buenos Aires, 10 de mayo de 2021.