

Moshe Ben Ivgy s/ Extradición
M. 420, L. XLIII
Corte Suprema de Justicia de la Nación
13/7/2010

Derecho Procesal Penal

Pedido de Extradición. Solicitud de menor condenado en el exterior, inimputable para la ley nacional. Validez de la condena impuesta. Deber de cooperación internacional. Compromiso del estado requirente de computar la privación de libertad sufrida en territorio nacional, durante el trámite de la extradición.

El señor Procurador Fiscal supeditó la eventual concesión de la extradición del requerido a la obtención, por parte del Poder Ejecutivo, de las "seguridades" contempladas por el artículo 11, inciso e de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal; o en su caso, suspender la decisión hasta tanto tal compromiso sea recabado.

El citado precepto legal consagra que la extradición no será concedida si el Estado requirente no diere seguridades de que se computará el tiempo de privación de libertad que demande el trámite de extradición como si el extraditado lo hubiese sufrido en el curso del proceso que motivó el requerimiento.

Por ende, el Tribunal considera oportuno como medida complementaria y previa a cualquier otra consideración que el Estado de Israel brinde las "seguridades" antes referidas.

Moshe Ben Ivgy s/extradición

SC. M. 420, L. XLIII

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

-I-

Vuelven los presentes a conocimiento de V.E. a raíz de la nueva sentencia dictada por el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 11 en la que concede parcialmente la extradición al Estado de Israel de Moshe Ben Ivgy.

La sentencia en cuestión (fs. 724/737vta.) admite la extradición para que cumpla el resto de la condena impuesta por los delitos de conspiración para cometer un delito grave, robo en grupo, tentativa de robo en grupo y destrucción de pruebas (pto. II) y la rechaza por el delito de fuga (pto. III) y por la condena impuesta por los delitos de homicidio, conspiración para cometer un delito grave y posesión ilegal de arma (pto. I).

Respecto al delito de fuga, el rechazo se funda en que no se verifica la doble subsunción.

En lo que hace a la condena por la que se rechazó la extradición, se dice que ésta habría violado el orden público argentino por cuanto fue dictada por un delito cometido por Moshe Ben Ivgy cuando tenía catorce años.

Apelan la sentencia el fiscal de la instancia (respecto del punto III), los representantes del Estado de Israel (puntos I y III) y la defensa del nombrado (punto II).

-II-

El Tribunal ha tenido ocasión de expedirse sobre la inadmisibilidad de la extradición por ausencia del requisito de la doble subsunción, en los supuestos de fuga en que el hecho se cometió sin fuerza ni violencia.

Según se dijo en el precedente “Báez” (Fallos 326:991) “resulta irrazonable perseguir a quién, estando en libertad, se sustrae a

una potencial detención cuando, por otro lado, en virtud del art. 280 del Código Penal, es impune quien se evade de la prisión en que se encuentra, siempre que no ejerza violencia o fuerza en las cosas” (del punto VII del dictamen de esta Procuración, que la Corte compartió e hizo suyo).

En concordancia con este criterio, no habré de sostener la extradición respecto de este hecho.

Para ello tengo en especial consideración que, si bien la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal (ley 24767) impone a este Ministerio Público Fiscal el deber de “representar el interés por la extradición”, esta tarea debe conjugarse con la defensa de la legalidad que la Constitución Nacional pone en cabeza de los fiscales (artículo 120). Máxime cuando –como en el caso– las pretensiones del Estado requirente se encuentran adecuadamente salvaguardadas con la intervención de su representante, tal como lo permite el artículo 25 de la ley 24767.

–III–

Los representantes del Estado requirente sostienen que el impedimento establecido en la ley 24767 (aplicable a esta extradición ante la ausencia de tratado), según el cual la extradición no debe ser concedida cuando la persona sería considerada inimputable por razón de la edad si cometiere el delito en la Argentina (artículo 11.c) se aplica a los supuestos de extradición de un procesado, pero no –como este caso– cuando se lo pide para que cumpla (o termine de cumplir) una condena firme.

De tal forma, afirman que la excepción en cuestión sería una aplicación particular del principio de reciprocidad, según el cual un país no está obligado a entregar una persona cuando no podría reclamarla en las mismas condiciones. Y como la Argentina no puede pedir la extradición de un menor de catorce años porque su orden

público interno le impide someterlo a proceso, es razonable que no acepte entregarlo en las mismas condiciones. Distinta sería la situación cuando se requiere la extradición por una condena firme. En estos casos la regla –se dice– debe ceder porque, de lo contrario, resultaría una intromisión en la soberanía de un Estado extranjero, al cuestionarse actos dictados regularmente por sus autoridades.

Este es el *iter* argumental de los representantes del Estado requirente. Se funda principalmente en el respeto de los actos regularmente realizados por un Estado extranjero de acuerdo a sus leyes, aún cuando no coincidan exactamente con los modos y prescripciones de nuestro orden jurídico; esto es, en la confianza que depositan los Estados contratantes en que los tribunales del país requirente aplicaron y han de aplicar con justicia la ley de la tierra (Fallos 329:1245).

Además, la postura del Estado requirente considera que la existencia de diferencias en el modo de regular un instituto jurídico, no implica necesariamente que estas soluciones diferentes sean contrarias al orden público criminal de la Nación (doctrina de Fallos 323:3680).

Adviértase, en este sentido, que la imposición de penas a menores de edad no es una prohibición absoluta en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por lo que el Estado de Israel observa el orden público tal como se entiende y lo han aprehendido los organismos internacionales encargados de la salvaguarda y aplicación de los instrumentos de protección de los derechos de los menores.

Así, en las llamadas “Reglas de Beijing” (*Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores*, adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, del 28 de noviembre de 1985) se establece que: “En los sistemas jurídicos que reconozcan el concepto de mayoría de edad penal con respecto a los menores, su comienzo no deberá fijarse a una edad demasiado

temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual” (artículo 4.1).

Es decir, la única limitación es que el mínimo no debe fijarse en la niñez edad temprana, sino siguiendo criterios psicológicos en cuanto a la madurez de los menores.

Precisamente en el comentario a este artículo, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos reafirma esta idea: “La edad mínima a efectos de responsabilidad penal varía considerablemente en función de factores históricos y culturales. El enfoque moderno consiste en examinar si los niños pueden hacer honor a los elementos morales y psicológicos de responsabilidad penal; es decir, si puede considerarse al niño, en virtud de su discernimiento y comprensión individuales, responsable de un comportamiento esencialmente antisocial. Si el comienzo de la mayoría de edad penal se fija a una edad demasiado temprana o si no se establece edad mínima alguna, el concepto de responsabilidad perdería todo sentido...” (cfr. www2.ohchr.org/spanish/law/reglas_beijing.htm).

Y el Comité para los Derechos del Niño considera una edad mínima “internacionalmente aceptable” la de doce años (cfr. CRC/C/GC/10 “Los derechos del niño en la justicia de menores”, pto. 32; 25 de abril de 2007).

Desde este punto de vista, entonces, no aparece como desacertado ceñir la interpretación del artículo 11.c de la ley 24767 a los menores procesados tal como lo postulan los representantes del Estado requirente pues, en definitiva, tratándose de una limitación a la prestación de la ayuda internacional solicitada, su interpretación debe tener carácter restrictivo.

Opino, por lo tanto, que corresponde revocar la sentencia en este aspecto.

–IV–

Por su parte, la defensa, esgrimió los siguientes agravios:

a) que la sentencia recurrida es nula toda vez que la dictada con anterioridad por V.E. dio por finalizada la cuestión mediante una resolución devenida en cosa juzgada;

b) que la falta de apelación fiscal contra el rechazo de la extradición por la condena recaída cuando el extraditable era menor de edad, impide el recurso de los representantes del Estado de Israel;

c) que siendo inválida la condena dictada por el delito cometido durante la minoridad del extraditable, debería considerarse cumplida la pena de la segunda condena, si tenemos en cuenta que éste ha permanecido en prisión más de cinco años;

d) que el Estado de Israel no puede ofrecer reciprocidad por cuanto su orden jurídico impide absolutamente la extradición de sus nacionales;

e) que no se ha acompañado la traducción del artículo 45 del Código Penal israelí –que fija que, ante la existencia de más de una condena, las penas deben cumplirse de modo sucesivo– sino una exposición sobre el tema realizado por la fiscalía israelí, a la que tilda de falsa;

f) que no se ha cumplido con el requisito del artículo 13.e de la ley 24767 por cuanto el Estado de Israel se limitó a comprometerse a computar el tiempo de detención en la Argentina respecto del delito de fuga;

g) que no se verifica el requisito de la doble subsunción para los delitos de conspiración para cometer delitos y destrucción de pruebas;

h) que la ampliación de la extradición a los delitos de menor entidad, si bien está permitida por la ley, no es de aplicación automática por lo que el sentenciante debió dar razones al incluirlos en la extradición;

i) que resultaría aplicable la excepción a la extradición del artículo 8º de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal. Señala, como sustento de este agravio, que ha iniciado en el Comité de Elegibilidad para los Refugiados (C.E.PA.RE.) un pedido de refugio político.

–V–

No coincido con la afirmación de la defensa de que la sentencia recurrida es nula porque la Corte ya rechazó la extradición.

En este sentido, debe tenerse en especial consideración que la extradición posee singulares características, ya que no constituye un juicio en sentido estricto (Fallos 323:1755). En consecuencia, si particular es el proceso, particular también será la sentencia que en él recaiga. Es demostrativo de ello, por ejemplo, la circunstancia de que sea recurrible mediante apelación ordinaria ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (artículo 33 de la ley 24767: es la única cuestión en materia penal –aunque *sui generis*– que admite este recurso).

Pero por sobre todas las cosas es resaltable su condición esencialmente revocable; y no sólo por un órgano judicial superior, como es lo usual. Según dice el artículo 36: “sin perjuicio de que el tribunal hubiese declarado procedente la extradición, el Poder Ejecutivo resolverá su denegatoria si las circunstancias en ese momento hicieran aplicables las causas previstas en los artículos 3º y 10, o cuando haga lugar a la opción del nacional en el caso previsto por el último párrafo del artículo 12...”. Como se advierte, más allá de la decisión del juez, aún el Poder Ejecutivo conserva la potestad de apartarse de la sentencia.

Ello es así porque la sentencia de extradición no constituye una decisión última respecto de esa persona o ese hecho: sólo alcanza a declarar que un pedido en particular reúne (o no) los

Moshe Ben Ivgy s/extradición
SC. M. 420, L. XLIII

requisitos exigidos por la ley o el tratado. Así lo tiene dicho la Corte: “la sentencia denegatoria de la extradición no impide que se reabra la instancia con nuevos documentos y nuevas pruebas, si el rechazo se fundó en el defecto o insuficiencia de las piezas presentadas” (Fallos 319:1427; 320:1835).

Y si la reedición de la extradición es posible en algunos supuestos, con mayor razón lo será en un caso como el presente, en que el Estado de Israel se limitó a completar el pedido formal de extradición mediante la remisión de la “resolución judicial” (artículo 13.d de la ley 24767) que faltaba.

Esto es precisamente lo que entendió V.E. puesto que, ante la presentación de esta Procuración en la que se daba cuenta del ingreso diplomático de los recaudos faltantes, dispuso la remisión de las actuaciones al juez de la instancia (P 167.XLIII *in re* “Procurador Fiscal s/su presentación en relación a los autos M 589 L. XLI ‘Moshe Ben Ivgy’ y A 536 L. XLI ‘Akrishevski Erez’” del 20 de marzo de 2007). Y si luego declaró nula la sentencia de extradición, los argumentos para tal decisión giraron en torno a la violación de la garantía de defensa en juicio por haberse dictado la nueva sentencia *inaudita parte*, sin otorgar la posibilidad de alegar sobre la nueva prueba introducida en el proceso (M 420.XLIII *in re* “Moshe Ben Ivgy –detenido U-2 Devoto– s/extradición”, rta. el 12 de junio de 2007).

En definitiva, la sentencia podrá ser acertada o desacertada, podrá compartirse o no sus conclusiones, pero en modo alguno se la puede tildar de nula, toda vez que fue el Tribunal quien ordenó que el juez de la extradición emitiera una conclusión respecto de la nueva documentación remitida por Israel. Actividad judicial que, como todo procedimiento, ha de concluir con una decisión jurisdiccional: en el caso, una sentencia.

La alegada inadmisibilidad de la apelación de los representantes del Estado requirente contra el punto I de la sentencia por falta de recurso fiscal debe ser rechazada, porque se ha partido de la premisa errónea de que la condición de los representantes del Estado requirente es idéntica a la del querellante en el proceso penal.

Es errónea porque la ley 24.767 se limita a expresar que el Estado requirente actuará como “parte en el trámite judicial” (artículo 25, segundo párrafo) y a partir de este texto, en “Drach” (Fallos 323:1755), el Tribunal desechó la asimilación de la intervención del Estado en la extradición con la institución del querellante en el proceso penal, ya que esta última supone la del particular ofendido por un delito (artículo 82 del Código Procesal Penal), condición que no reúne, por cierto, el Estado que solicita la extradición, que sólo busca el sometimiento de la persona reclamada a la justicia de su país.

Surge de este precedente que no existe razón para supeditar la actividad de Estado requirente al ejercicio de la acción fiscal, por cuanto tienen un objetivo diferente: mientras que el Ministerio Público Fiscal tiene la misión (a la par que la del artículo 120 CN) de velar por el “interés de la extradición” entendido como el deber de la Argentina de prestar rápida y eficazmente auxilio internacional en la lucha contra el delito, el Estado extranjero tiene el muy concreto objetivo de obtener “el juzgamiento de todos los delitos que son de su competencia” (Fallos 311:1925, considerando 12°).

Ahora bien, resultaría contradictorio sostener, de un lado, que el Estado requirente puede participar del proceso de extradición y, del otro, prohibirle ejercer las potestades ínsitas a esta participación, como es la de recurrir la sentencia.

–VII–

El agravio que pretende dar por cumplida la pena impuesta a Moshe Ben Ivgy sobre la base de la alegada invalidez de la primera condena, cae si se tiene en cuenta que –como se dijo *supra*– la extradición por el delito cometido durante la minoría de edad es admisible.

Sin embargo, aún concediendo –por vía de hipótesis– la exclusión de la extradición por esos hechos, en nada se modifica la eficacia del pedido por la segunda condena. Ello porque el argumento de la defensa parte de un razonamiento falaz.

Los artículos 8 y 11 de la ley 24767, en cuanto proscriben la extradición en determinados supuestos, nada dicen (ni podrían hacerlo) sobre la validez de los actos extranjeros que sirven de fundamento al pedido: lo único que afirman es que, si se constatan algunas de las circunstancias allí enumeradas, la República Argentina negará la ayuda internacional.

Pero denegar el auxilio es una cosa, y considerar nula una sentencia extranjera es otra muy distinta.

En efecto, sostener que si la solución normativa extranjera es diferente a la nacional, ésta debe prevalecer sobre aquélla implica tanto como descalificar gravemente un procedimiento extranjero, con potencial menoscabo de las buenas relaciones bilaterales con el Estado requirente (B 1662.XLI *in re* “Bossa, Edgardo Gustavo s/extradición”, rta. el 2 de noviembre de 2007). Si éste admite la prisión de quienes para la Argentina son menores de edad, la sentencia dictada en esas condiciones es incontestablemente válida en el Estado extranjero y, por lo tanto, cumple con todos los efectos propios de una sentencia condenatoria.

Por eso no es legítimo este razonamiento de la defensa, que pretende excluir todas las consecuencias de su dictado como si fuera una sentencia de un juez argentino anulada en una instancia superior. Hacerlo implicaría que los jueces argentinos pueden

inmiscuirse en un sistema jurídico extranjero y, en concreto, declarar la nulidad de actos dictados por autoridades de otro país. Afirmar tal cosa conllevaría una clara afectación de la soberanía del Estado requirente, lo que resulta a todas luces insostenible.

–VIII–

Tampoco el argumento sobre la ausencia de reciprocidad puede prosperar. En primer lugar, porque carece de fundamento suficiente, ya que la defensa se limitó a afirmar ciertas circunstancias (tales como que el Estado de Israel no extradita a sus nacionales) sin sustentarlas en datos objetivos, ni proponer –en el momento oportuno– las medidas de prueba correspondientes: sabido es que el derecho extranjero es –a los efectos procesales– un hecho que debe ser probado.

Además, toda la argumentación está construida sobre una base errónea.

La defensa señala que, así como Israel no extradita a sus nacionales, Argentina tampoco tendría que hacerlo. Esto puede ser correcto, pero la cuestión en nada influye en lo que aquí nos ocupa: Moshe Ben Ivgy es ciudadano israelí, por lo que la situación recíproca (respecto de la cual se exige el compromiso) la constituiría el supuesto de que un ciudadano argentino sea arrestado en Israel. Y en ese caso –aún estando a las afirmaciones no probadas de la defensa– la extradición sería admisible.

Y el hecho (tampoco probado) de que cualquier persona de origen judío adquiere *per se* la ciudadanía israelí no cambia lo afirmado precedentemente.

Sin perjuicio de ello, el Estado de Israel, concretamente, prometió reciprocidad para casos análogos (cfr. fs. 143 y su traducción a fs. 155), tal como exige la ley 24767 (artículo 3º). Y esta promesa

resulta suficiente para dar por cumplido el requisito en el marco del proceso judicial de extradición.

El Tribunal ha tenido ocasión de destacar que la ponderación del cumplimiento o incumplimiento del compromiso de reciprocidad es una cuestión que excede las potestades del Poder Judicial y pertenece –de manera exclusiva– a los poderes del Estado a los que constitucionalmente se les ha asignado esta atribución (Fallos 328:3193).

–IX–

No es cierto que el Estado requirente tenga que acompañar copia de la normativa en la cual se fija el modo de cumplimiento de la condena.

La genérica exigencia del artículo 13.e de la ley 24767 de acompañar el “[t]exto de las normas penales y procesales aplicables al caso” –cuyo incumplimiento la defensa invoca– se relaciona con pedidos de extradición de un imputado.

Respecto de los condenados, resulta aplicable el artículo siguiente (el 14), que establece que el Estado requirente deberá acompañar, en lo que aquí interesa: “Información acerca del cómputo de la pena que resta ser cumplida y [una] explicación de las razones por las cuales la pena no se encuentra extinguida”.

Como se advierte por los términos subrayados, basta con que el “Estado requirente” (y con esta expresión se refiere a cualquier órgano del Estado, también a los fiscales) exponga los motivos por los cuales la pena se encuentra vigente, sin necesidad de acompañar normativa alguna.

En síntesis, este agravio olvida que no es posible admitir requisitos no incluidos en el acuerdo internacional, a fin de no afectar el principio *pacta sunt servanda* y las reglas de interpretación de

los artículos 26, 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Fallos 326:991, entre muchos otros).

Así, las explicaciones ofrecidas por los fiscales israelíes resultan suficientes y, además, debe considerárselas válidas y veraces, tal como lo establece el artículo 4º de la ley 24767: "... La presentación en forma de los documentos hará presumir la veracidad de su contenido y la validez de las actuaciones a que se refieran". De allí que la queja de la defensa sobre la supuesta interpretación tergiversada de sus normas que, según afirma, habrían presentado los fiscales israelíes es a todas luces insustancial.

–X–

Tampoco la supuesta omisión de cumplir con el compromiso que establece el artículo 11.e de la ley 24767 es motivo suficiente para rechazar la extradición, porque el Estado de Israel se comprometió a computar el tiempo de detención que Moshe Ben Ivgy sufrió en la Argentina.

Y si bien es cierto –como señala la defensa– que este compromiso se circunscribió a la pena que eventualmente se le aplicaría por el delito de evasión (cuya extradición rechazó el juez de la instancia) esta suerte de “incumplimiento sobreviniente” ocasionado por el rechazo de la extradición por este delito en modo alguno le es atribuible.

Si, como se dice en el pedido, las condenas en Israel se cumplen de modo sucesivo, es razonable que el Estado requirente circunscriba su compromiso a uno de los delitos que integró la extradición. En consecuencia, si bien es cierto que al habérsela rechazado por el delito de evasión el compromiso asumido carecería hoy de efectos, ello no conduce a la conclusión de que no tiene valor alguno: el Estado requirente no podía saber que su compromiso no resultaría suficiente por la denegatoria parcial.

Por lo que, a mi juicio, podrá V.E. conceder la extradición supeditándola a la obtención, por parte del Poder Ejecutivo, del mencionado compromiso o, en su caso, suspender su decisión hasta que el compromiso sea recabado.

–XI–

Al contrario de lo que afirma la defensa, considero que tanto el delito de “conspiración” (artículo 499 de la Ley Penal del Estado Israelí) como el de destrucción de pruebas (artículo 242) cumplen con el requisito de la doble subsunción.

Para ello, debe tenerse presente que para juzgar la existencia de doble incriminación los tribunales del país requerido no están afectados por la calificación o el *nomen iuris* del delito, sino que lo decisivo es la sustancia de la infracción (Fallos 326:4415). Lo relevante es que las normas penales del país requirente y requerido prevean y castiguen en sustancia la misma infracción (Fallos 329:4891).

Según se dice en el requerimiento formal de extradición “a principios de enero de 1994, Ben Ivgy y Alony, quienes en ese momento tenían sólo 14 años, conspiraron para cometer un homicidio. A fin de llevar adelante esa conspiración obtuvieron un arma y balas en forma ilegal” (fs. 147); y “[m]ientras se encontraban en cumplimiento de dicha condena, [Ben Ivgy y Alony] conspiraron para robar a individuos y comercios de alto poder adquisitivo en la ciudad de Herzelia, donde residen sus familias” (fs. 148).

Estas conductas encontrarían subsunción legal en nuestro ordenamiento en el delito de asociación ilícita (artículo 210 del Código Penal). Se advierte por la descripción de los hechos que Moshe Ben Ivgy se habría asociado con Alony para realizar un número indeterminado de delitos y, como es sabido, esta concertación entre varias personas para cometer delitos es independiente de los

efectivamente cometidos, y característico del tipo penal de la asociación ilícita tal cual está receptado en el ordenamiento punitivo nacional.

La equiparación de la figura de la confabulación con el delito de asociación ilícita, a los efectos de la extradición, no es extraña a la jurisprudencia de la Corte (Fallos 325:2777). Y si bien es cierto que la figura argentina exige la intervención de tres o más personas, esta diferencia normativa en nada afecta la “sustancia de la infracción”, que resulta del hecho de asociarse, siendo la cantidad de personas un dato irrelevante.

También el hecho calificado como “destrucción de pruebas” en el orden punitivo israelí tiene su correlato en nuestra legislación.

Según el pedido formal de extradición esta imputación se correspondería con el hecho de que Moshe Ben Ivgy, ante la inminencia de ser apresado por la policía, ocultó las armas con las que había cometido los delitos por lo que se lo buscaba.

Así relatado, su accionar podría subsumirse *prima facie* en el delito previsto y reprimido por el artículo 255 del Código Penal.

La diferencia entre el tipo penal argentino y el israelí es que el segundo contempla un ámbito mayor de punibilidad, por cuanto no sólo es punible la acción de ocultar o destruir un elemento de prueba sino que también lo es cuando el objeto destruido u ocultado podría ser utilizado como prueba (“...is or *may be required as evidence in a judicial proceeding...*”, dice el artículo 242).

Existen, como se ve, ciertas diferencias entre los tipos penales. Si bien ambos se dirigen a la prohibición de alterar, destruir u ocultar un elemento de prueba, en el caso argentino este objeto debe tener ya la condición de prueba, mientras que en Israel basta con que pueda llegar a tenerla.

Por ello, esta discordancia tampoco alcanza a afectar la “sustancia de la infracción”, conforme la jurisprudencia de la Corte

sobre la materia, ya que la prohibición, en ambos casos, se dirige en sustancia a la protección de la eficacia en la administración de justicia, previendo, tan sólo, elementos típicos distintos.

–XII–

Si bien es cierto que la ley 24767 parece dejar librado a criterio del juez la decisión de ampliar la extradición a delitos de menor entidad cuando concurren con alguno que cumple con los requisitos normativos, no advierto que la defensa haya expuesto motivos de peso para negar esta ampliación.

Sólo se limitó a pedir que el Tribunal rechace la extradición por estos delitos “para evitar la muerte de Moshe Ben Ivgy”, o porque “así lo aconsejan todas las otras cuestiones planteadas aquí”, o “porque la regla general es el rechazo en caso de no darse la doble subsunción”. Como se ve, esta argumentación tan solo reconduce a los demás agravios del recurso, sin proponer un criterio objetivo que justifique una decisión denegatoria para algunos delitos.

En consecuencia, no existen motivos para apartarse de la opinión del Tribunal de que la fijación de un umbral mínimo de punibilidad para conceder la extradición se explica según el propósito de excluir la posibilidad de reclamos para aquellos delitos de menor gravedad que no justifican trámites internacionales de este tipo (Fallos 327:4168 y, recientemente, S 774.XLI *in re* “Soriano, José Luis s/extradición” rta. el 28 de agosto de 2007). Y, en este caso, la decisión del juez se justifica por la especial gravedad de los delitos “principales” (homicidio y robo con armas).

Además, no debe perderse de vista que el proceso de extradición es reglamentario del artículo 14 de la Constitución Nacional dado que importa excepciones a la libertad de entrar, permanecer y salir del país (doctrina de Fallos 318:2148, 321:1409 y 323:3749), derecho que será jurídicamente restringido por la sola

admisión del extrañamiento por el delito de mayor gravedad, por lo que la consiguiente aceptación de los otros no pone en juego ningún derecho subjetivo que no se haya visto ya legalmente coartado.

–XIII–

La defensa pide el rechazo de la extradición fundado en los impedimentos de los incisos d y e del artículo 8° de la ley 24767. Refiere que el extraditable se ha convertido en “uno de los criminales más famosos del Estado de Israel” por su corta edad al momento de cometer los delitos.

Dice, en este sentido, que la aplicación de la condena a Moshe Ben Ivgy tiene –por parte del Estado requirente– una función “ejemplificadora” para la juventud de Israel. Esto, afirma, implica que su intención al requerir la extradición está fundada en razones persecutorias, y conllevará el sometimiento del extraditable a “una situación inhumana”. Esta circunstancia lo asimila, al decir de la defensa, a un perseguido político.

En sostén de este agravio, refiere la defensa que Moshe Ben Ivgy presentó un pedido de asilo ante el Comité de Elegibilidad para los Refugiados (C.E.PA.RE.).

Sin perjuicio de ello, así como están relatados los hechos, es claro que la situación no parece tener las connotaciones políticas que, indudablemente, es preciso detectar para que resulte aplicable la excepción del artículo 8.d de la ley 24767.

Se exige en la norma que, o el delito o la actividad estatal al requerir la extradición tenga una clara connotación persecutoria, no por la comisión de un ilícito determinado sino por la pertenencia del individuo a un grupo o un ideario disidente de las políticas del gobierno del Estado requirente.

En cambio, sí podría encuadrarse la descripción de la defensa con la excepción del inciso “e” del mismo artículo; esto es,

Moshe Ben Ivgy s/extradición

SC. M. 420, L. XLIII

con el peligro de que el extraditable sea sometido a tratos inhumanos. Pero tampoco es éste el caso; y la situación es sustancialmente análoga a la resuelta por V.E. en “Carro Córdoba” (C 4208.XLI; rta. el 3 de mayo de 2007). Allí, el extraditable alegaba su temor a verse sometido a torturas en función de la trascendencia pública que había adquirido su crimen en el Estado requirente.

En consecuencia, estimo que la solución a adoptar aquí debe ser, también, la misma: aplicar, *mutatis mutandi*, la regla que la ley 24767 fija para recabar información adicional (artículo 31) y “comunicar de inmediato al juez de la causa extranjera lo aquí resuelto acompañando los antecedentes del caso y hacerle saber que dispone de un plazo –que el juez [de la extradición] fijará dentro del margen que consagra [la ley 24767]– para informar acerca de las medidas adoptadas y/o a adoptar para investigar el cuadro de situación denunciado. Y, en su caso, garantizar que la entrega y permanencia del requerido en el país extranjero se lleve a cabo en condiciones que salvaguarden su integridad” (del considerando 6°).

Ahora bien, conforme el criterio asentado por V.E. en “Barhoumi” (SC B 868.XLII; rta. el 1 de abril de 2008), correspondería suspender este recurso “hasta tanto medie decisión firme del Poder Ejecutivo Nacional en punto al refugio solicitado”, sin perjuicio de que si estimare conveniente, en miras a los fines de la tutela judicial efectiva de la persona del requerido, a mi modo de ver V.E. se encontraría habilitada, según el entendimiento literal de los artículos 14 de la ley 26165 y 36 de la ley 24767, para proseguirlo arribando a la decisión definitiva, dejando la decisión de su ejecución -en su caso- al Poder Ejecutivo, donde se sustancia el trámite de asilo.

–XIV–

Por lo expuesto, a mi juicio corresponde confirmar los puntos II y III, y revocar el punto I de la sentencia apelada, sin perjuicio de aplicar lo señalado en el punto XIII *in fine* del presente.

Buenos Aires, 13 de mayo de 2008.

ES COPIA

LUIS SANTIAGO GONZÁLEZ WARCALDE

Año del Bicentenario

Buenos Aires, 13 de julio de 2010

Vistos los autos: "Moshe, Ben Ivgy s/ extradición".

Considerando:

1º) Que, en el dictamen que antecede, el señor Procurador Fiscal supeditó la eventual concesión de la extradición de Moshe Ben Ivgy a la obtención, por parte del Poder Ejecutivo, de las "seguridades" contempladas por el artículo 11, inciso e de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal; o en su caso, suspender la decisión hasta tanto tal compromiso sea recabado (conf. dictamen obrante a fs. 801/809, acápite X en conceptos análogos a los que había vertido a fs. 470/474, en especial fs. 473 vta.).

2º) Que el citado precepto legal consagra que la extradición no será concedida si el Estado requirente no diere seguridades de que se computará el tiempo de privación de libertad que demande el trámite de extradición como si el extraditado lo hubiese sufrido en el curso del proceso que motivó el requerimiento.

3º) Que, por ende, el Tribunal considera oportuno —como medida complementaria y previa a cualquier otra consideración— que el Estado de Israel brinde las "seguridades" antes referidas.

4º) Que, a dichos efectos, parece propicio devolver las actuaciones al juez de la causa para que dé cumplimiento a lo aquí resuelto haciéndole saber al país requirente el tiempo de privación de libertad a la que efectivamente estuvo sujeto Moshe Ben Ivgy en este trámite de extradición, con la aclaración de si ello fue en forma conjunta o exclusiva con el sometimiento a proceso por hechos juzgados y/o condenas ejecutadas en jurisdicción de la República Argentina.

Por ello, de conformidad en lo pertinente con lo solici-

tado por el señor Procurador Fiscal, esta Corte Suprema resuelve: Suspender el trámite de los recursos de apelación interpuestos en autos y devolver la causa al tribunal de origen para que dé cumplimiento a lo aquí dispuesto. Notifíquese, tómese razón y devuélvase al juez de la causa. RICARDO LUIS LORENZETTI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA