

Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

-I-

Contra la sentencia del titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal Nº 11 (fs. 836/875), por la cual se denegó la extradición de Jesús María Lariz Iriondo solicitada por las autoridades judiciales del Reino de España, el representante de este Ministerio Público Fiscal interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 877) que fue concedido a fs. 878.

-II-

Para rechazar el pedido el magistrado consideró que la acción por la que se requería a Lariz Iriondo se encontraba extinguida para la ley argentina, circunstancia que impedía el extrañamiento pues, conforme a lo estipulado en el artículo 9º, inciso "c", del "Tratado de Extradición y Asistencia Judicial Internacional en Materia Penal con el Reino de España" (ley 23.708), se requiere que la acción penal se encuentre vigente para los dos órdenes jurídicos. En tal sentido, consideró que desde la fecha de comisión de los hechos hasta el pedido de arresto preventivo que concluyera con la detención de Lariz Iriondo habían transcurrido los términos previstos para la prescripción de la acción penal.

Para determinar cuál es el plazo de prescripción a tener en cuenta, el magistrado aseveró que el "hecho" por el que se requiere la extradición consiste en: "la comisión del delito de atentado contra el orden constitucional (artículo 213 bis del Código Penal argentino) que concurre en forma real con el delito de homicidio agravado en grado de tentativa, siendo que este último concurre en forma ideal con los delitos de lesiones graves y estrago agravado".

A partir de esta calificación e interpretando el precedente "Mario Fabbrocino" (Fallos: 323:3699), argumentó que debía, por un lado, considerarse la prescripción del delito del artículo 213 bis (ocho años) y, por el otro, la del concurso ideal del homicidio agravado tentado, las lesiones graves y el estrago (doce años). Sobre la base de estos cómputos y, contrariamente a lo alegado por el fiscal en el debate, juzgó que el plazo de prescripción había transcurrido por no verificarse actos de carácter interruptivo anteriores al pedido de arresto preventivo que originara este proceso.

-III-

Desde el punto de vista metodológico, considero necesario responder, en primer término, las objeciones vinculadas con el encuadramiento normativo de los hechos por los que se requiere la extradición de Lariz Iriondo y, sólo en segundo término, a las relativas a la prescripción, ya que éstas variarían la conclusión a la que se arribe en este punto dependiendo necesariamente de la adecuada tipificación del hecho imputado al ciudadano español requerido.

Conforme surge de la descripción de los hechos obrantes en el pedido formal de extradición, se le imputa a Lariz Iriondo que: "puesto de acuerdo con Juan Ignacio Jayo Bustinduy, Miguel Alberdi Zubizarreta y Juan Ignacio Iriondo Gárate, todos ellos miembros activos de la Organización terrorista E.T.A., deciden acabar con la vida de varios funcionarios de policía encargados de la oficina de renovación del Documento Nacional de Identidad de la Comisaría de Policía de Eibar (Guipuzcoa) que circulaban en un vehículo policial camuflado modelo K y los que ocupaban vehículos de escala (las furgonetas de la Policía Nacional), cuando circulaban por el

Procuración General de la Nación

lugar conocido como Alto del Malzaga (lugar elegido por Juan Ignacio Jayo Bustinduy y Miguel Alberdi Zubizarreta entre las localidades de Elgoibar y Eibar. El artefacto explosivo a base de goma 2, tornillos y tuercas como metralla es confeccionado por Alberdi Zubizarreta (a) 'el gordo', y tras una reunión de todo el grupo la noche del 8 de octubre de 1984 en el bar Txarridana de Elgoibar, los cuatro miembros del grupo se dirigen en dos coches hasta el lugar elegido, con carácter previo colocan dos detonadores al artefacto y luego de comprobar que el camino está libre llegan al sitio donde tendrá lugar la acción al día siguiente. Una vez en el Alto de Malzaga, ubican el artefacto consistente en una especie de 'hornillo' (olla a presión) en una leve depresión del terreno junto a uno de los márgenes de la autopista, con un puesto de control por cable a más de 30 metros en un camino forestal. La colocación la hacen Juan Ignacio Jayo y Juan Ignacio Iriondo, mientras que la conexión del cable al detonador la realizan Jesús María Lariz Iriondo y Miguel Alberdi Zubizarreta. Al día siguiente, 9.10.1984, por la mañana Alberdi y Jayo deciden comprobar si las víctimas están en el Ayuntamiento de Elgoibar trabajando en el Documento Nacional de Identidad, lo que da resultado positivo sobre las 11 horas. Seguidamente se encuentran con Iriondo a la entrada de la autopista. Desde allí, se dirigen en el vehículo de Alberdi hasta Ermua en donde secuestran 'a punta de pistola' el vehículo Renault 12, matrícula BI-0742-C, a su propietario Ramón Álvarez Arias, al que secuestran y transportan hasta un pinar, a unos 700 metros del lugar del atentado y lo dejan atado a un tronco. Sobre las 14.20 horas comprueban como los funcionarios y sus escoltas suben a sus respectivos vehículos tomando la dirección de Eibar. Delante de la comitiva policial circula Alberdi para avisar, Iriondo aguarda en la autopista con el turismo

sustraído y Jayo activa el artefacto pero lo hace anticipadamente. Como consecuencia de la acción resultan heridos dos Auxiliares de la Dirección General de la Policía y el Conductor del vehículo, también funcionario público..." (fs.110).

Además de este hecho puntual se le imputa, asimismo, que anteriormente, también como miembro de la organización E.T.A., había colocado y hecho explotar artefactos explosivos en diversas sucursales bancarias, a saber: el 8 de diciembre de 1982 en la sucursal del Banco Santander de Azcoitía; el 9 de enero de 1983 en el Banco Guipuzcoano de Deva; el 11 de junio de 1983, en el Banco de Santander de Vergara; el 15 de agosto de 1983 en el Banco de Vizcaya de Motrico y, ese mismo día, otro en el Banco Guipuzcoano de la misma localidad. Así también, se le imputa que, en fecha no determinada, junto con otros miembros del comando, sustrajo un automóvil R 12, matrícula SS-7634-B, amenazando con sus armas al propietario, a quien dejaron atado en un descampado, para luego dirigirse a una sala de fiestas llamada Guass para secuestrar a su propietario, intento que se vio frustrado al no poder localizarlo. Por último, se le atribuye que el 6 de agosto de 1984, junto con los miembros del comando, utilizando cócteles Molotov, quemó un automóvil Peugeot de matrícula francesa, y el 16 de agosto de ese mismo año, con otros miembros del comando, procedió a quemar otros vehículos de matrícula francesa con la misma metodología (fs. 109/110).

Estos son los hechos por los que se requiere la extradición de Lariz Iriondo, tal como surge del pedido de extradición citado.

-IV-

El modo en que el magistrado español produce el

Procuración General de la Nación

encuadramiento típico en sus normas internas no puede ser debatido en este proceso puesto que a los tribunales argentinos les está vedado controvertir o modificar la calificación efectuada por el Estado requirente (Fallos: 284:459; 305:725 y 315:575, entre muchos otros).

Distinto es el caso de la calificación en el ordenamiento punitivo argentino propuesta en la sentencia recurrida. Como se dijo, para dar por acreditado el requisito de la "doble subsunción", el juez de la instancia calificó los hechos como atentado contra el orden constitucional en concurso real con los delitos de homicidio agravado en grado de tentativa, lesiones graves y estrago agravado, que concurren idealmente entre sí.

Ahora bien, a juicio del suscripto, esta calificación no se compadece con los hechos que -conforme lo expuesto en los acápites anteriores- forman parte del pedido.

Sabido es, y también lo tiene dicho la Corte, que la acreditación de este extremo no exige identidad normativa entre los tipos penales en que los Estados contratantes subsumieron los hechos que motivaron el pedido (Fallos: 317:1725; 319:277, entre otros), sino que lo relevante es que las normas penales del país requirente y requerido prevean y castiguen en sustancia la misma infracción (doctrina de Fallos: 284:459; 306:67; 315:575; 319:277 y 531; 320:1775; 323:3055; entre otros).

Ahora, si bien el concurso de delitos propuesto en la sentencia puntualiza los hechos que conforman el pedido de extradición, no abarca íntegramente lo que el Tribunal ha dado en llamar la "sustancia de la infracción".

En efecto, la múltiple tipificación intentada por el sentenciante no acierta, a mi juicio, a englobar el elemento subjetivo constituido por la voluntad final que une los

numerosos hechos ilícitos que se le atribuyen a Lariz Iriondo, ni considera la especial peligrosidad del medio empleado y, además, desdeña el objetivo de este accionar, cual es el hacer zozobrar la tranquilidad pública mediante la intimidación a una cantidad indeterminada de personas. En el caso, de una u otra forma, la subsunción en tipos penales del Código Penal argentino, si bien podría contemplar ciertos aspectos de los hechos que se le imputan al extraditable, dejan fuera características trascendentales, ocultando la magnitud de los ilícitos perpetrados.

-v-

Concretamente, los hechos por los cuales Lariz Iriondo es requerido deben ser calificados, a la luz del derecho de gentes, como actos de terrorismo.

Desde su redacción original el texto de la ley fundamental (artículo 102, actual 118) previó la competencia de los tribunales nacionales para juzgar los "crímenes contra el derecho de gentes" aun cuando éstos se produjeran fuera de los límites territoriales de la Nación. En esa norma el constituyente dejó plasmada su intención de colaborar con la comunidad internacional para perseguir los crímenes contra el derecho internacional.

El Tribunal ha aplicado, desde sus albores, el derecho de gentes en numerosos casos que le ha tocado resolver, interpretando la regla contenida en el artículo 118 conforme ha ido evolucionando con el tiempo, es decir, según el grado de desarrollo que presentaran sus postulados a la hora de resolver las cuestiones sometidas a juzgamiento (Fallos: 2:46; 4:50; 28:31; 43:321; 211:162; 305:2150; 318:2148).

Si bien no existe en el ámbito del derecho internacional convencional una definición de terrorismo, la Asamblea

Procuración General de la Nación

General de la Organización de las Naciones Unidas ha expresado que en dicha categoría deben ser comprendidos "los actos criminales con fines políticos concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas" y ha dicho, asimismo, que tales actos "son injustificables en todas las circunstancias, cualesquiera sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra índole que se hagan valer para justificarlos" (Resolución 51/210 -A/RES/51/210- del 16 de enero de 1996, "Medidas para eliminar el terrorismo internacional").

La voluntad de la comunidad internacional de cooperar en la investigación y sanción de los actos terroristas no es un hecho reciente. Entre los primeros empeños por abordar el fenómeno del terrorismo como materia de preocupación jurídica para la comunidad internacional estuvo la redacción, por parte de la Sociedad de las Naciones, de la Convención de Ginebra de 1937 para prevenir y sancionar el terrorismo, la que nunca entró en vigencia (ver League of Nations, Convention for the Prevention and Punishment of Terrorism, O.J. 19 at 23 (1938), League of Nations, Doc. C. 546 (I) M.383 (I) 1937, V (1938), citada en el "Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, del 22 de octubre de 2002, OEA/Ser.L/V/II.116).

Posteriormente, la Organización de las Naciones Unidas adoptó iniciativas similares contra el terrorismo a través de la negociación de tratados multilaterales y de la labor de sus órganos en distintos niveles. Así, por ejemplo, la Asamblea General adoptó la Resolución 3034 (XXVII) sobre medidas para prevenir el terrorismo internacional -ONU GAOR, sesión plenaria 2114ª, 19 de diciembre de 1972-; el Consejo de Seguridad adoptó la Resolución 1269 (1999) sobre la adopción

de medidas destinadas a eliminar el terrorismo internacional -ONU SCOR, 4053ª sesión, ONU Doc. S/RES/1269 (1999), 19 de octubre de 1999-; y la Comisión de Derecho Internacional en 1990 incluyó su tratamiento en el Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad -Vol. II, Parte II, págs. 28-29-.

Los Estados miembros y los órganos de las organizaciones internacionales regionales se han empeñado análogamente en abordar las manifestaciones del terrorismo en sus respectivas jurisdicciones a través de la negociación de convenciones multilaterales y de otras medidas (por ejemplo, Consejo de Europa: "Convención Europea para la Eliminación del Terrorismo", del 27 de enero de 1997; la Organización de la Unidad Africana: "Convención sobre la Prevención y el Combate contra el Terrorismo", aprobada en Argel el 13 de julio de 1999, entre muchos otros).

En el sistema interamericano, en particular, las iniciativas contra el terrorismo más notables incluyen la promulgación en 1977 de la "Convención para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y la extorsión conexa cuando éstos tengan trascendencia internacional" (aprobada el 2 de febrero de 1971, Serie sobre tratados OEA Nº 37), la labor actual del Comité Interamericano contra el Terrorismo (Resolución de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, OEA/Ser.P, AG/RES. 1650, del 7 de junio de 1999, donde se establece el Comité Interamericano contra el Terrorismo) y la "Convención Interamericana contra el Terrorismo", recientemente adoptada (OAS AG/RES.1840 -XXXII-O/02- segunda sesión plenaria, 3 de junio de 2002, aprobada por nuestro país mediante la ley 25.762).

En el artículo 2 de este texto convencional se de-

Procuración General de la Nación

fine el crimen de terrorismo mediante una remisión a distintos textos convencionales sobre la materia. Así, dicha norma establece: " 1. Para los propósitos de esta Convención, se entiende por 'delito' aquellos establecidos en los instrumentos internacionales que se indican a continuación: a) Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, firmado en La Haya el 16 de diciembre de 1970; b) Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971; c) Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1973; d) Convención Internacional contra la toma de rehenes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979; e) Convenio sobre la protección física de los materiales nucleares, firmado en Viena el 3 de marzo de 1980; f) Protocolo para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que prestan servicios a la aviación civil internacional, complementario del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 24 de febrero de 1988; g) Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988; h) Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988; i) *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997; j) Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo, aprobado por la Asamblea General de las Naciones

Unidas el 9 de diciembre de 1999".

Precisamente, la hipótesis fáctica por la cual se requiere la extradición de Jesús María Lariz Iriondo encuadra, a mi juicio, dentro de las previsiones del "*Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*", aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997, suscripto por la República Argentina el 2 de septiembre de 1998, aprobado por ley 25.762, del 16 de julio de 2003, y ratificado el 25 de septiembre de 2003 (en adelante: el Convenio).

En su artículo 2 establece: "1. Comete delito en el sentido del presente Convenio quien ilícita e intencionadamente entrega, coloca, arroja o detona un artefacto o sustancia explosivo u otro artefacto mortífero en o contra un lugar de uso público, una instalación pública o de gobierno, una red de transporte público o una instalación de infraestructura: a) Con el propósito de causar la muerte o graves lesiones corporales, o b) Con el propósito de causar una destrucción significativa de ese lugar, instalación o red que produzca o pueda producir un gran perjuicio económico. 2. También constituirá delito la tentativa de cometer cualquiera de los delitos enunciados en el párrafo 1. 3. También comete delito quien: a) Participe como cómplice en la comisión de un delito enunciado en los párrafos 1 ó 2, o, [...] c) Contribuya de algún otro modo a la comisión de uno o más de los delitos enunciados en los párrafos 1 ó 2 por un grupo de personas que actúe con un propósito común; la contribución deberá ser intencional y hacerse con el propósito de colaborar con los fines o la actividad delictiva general del grupo o con conocimiento de la intención del grupo de cometer el delito o los delitos de que se trate".

Como se advierte, las disposiciones contenidas en el

Procuración General de la Nación

Convenio describen con claridad la materia de prohibición por la cual el Reino de España solicita la extradición de Lariz Iriondo.

En efecto, tal como surge de la descripción contenida en el pedido de extradición de fs. 108/113, reseñada en detalle en el acápite III de este dictamen, se le imputa a Jesús María Lariz Iriondo pertenecer a la organización E.T.A. y, en ese carácter, se le atribuye la colocación de siete explosivos, dos hechos de robo de vehículos, el secuestro de dos personas, el depósito de armas y de explosivos y la colocación de un explosivo plástico en el lugar por donde habría de transitar un automóvil del Cuerpo Nacional de Policía que, por detonar antes de lo previsto, hizo fracasar el resultado homicida del acto, pero provocó heridas de gravedad a los tripulantes del automóvil (fs. 108 y siguientes).

La aplicación de este instrumento convencional no sólo es adecuada por cuanto refleja en toda su dimensión la conducta por la cual se solicita la extradición, sino también porque el Estado requirente es parte del Tratado. En efecto, el "*Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*" fue suscripto por el Reino de España el 1º de mayo de 1998 y ratificado el 30 de abril de 1999.

Más aun, surge del artículo 9 del propio Convenio que "...se considerarán incluidos entre los que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición concertado entre Estados Partes con anterioridad a la entrada en vigor del presente Convenio...". Esta afirmación también es concordante con lo estipulado en el artículo 3 del "*Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal entre el Reino de España y la República Argentina*" (ley 23.708), el cual establece que también darán lugar a extradición los delitos in-

cluidos en los convenios multilaterales en los que ambos países sean parte.

De todos modos, debe quedar en claro que la ratificación en años recientes del "*Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*" por parte de nuestro país sólo ha significado, como ya lo adelantara, la reafirmación por vía convencional del carácter de delito contra el derecho de gentes que, como se desprende de los antecedentes mencionados, ya se postulaba desde antes para el terrorismo; en otras palabras, es una manifestación más del proceso de codificación del Derecho internacional no contractual preexistente.

Por consiguiente, debe entenderse que las infracciones previstas por el Convenio antes citado dan lugar a extradición conforme a los parámetros incluidos en este último.

-VI-

La aplicación preferente al caso del "*Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas*", en tanto ley de cooperación internacional específica para el caso, determina también la solución que cabe adoptar acerca de la cuestión relativa a la subsistencia o extinción de la acción penal.

Como se advierte ya de los tratados e instrumentos internacionales mencionados en el acápite precedente, la comunidad internacional ha avanzado en una unánime condena del terrorismo y ha expresado una clara voluntad de juzgarlo y sancionarlo en la conciencia de que su erradicación no interesa sólo al Estado directamente perjudicado, sino que constituye una meta cuyo logro beneficia, en última instancia, a todas las naciones civilizadas, que están obligadas, por ello,

Procuración General de la Nación

a cooperar en la persecución y sanción del terrorismo, tanto por la vía de los tratados internacionales vigentes, como por la coordinación de sus derechos internos. (Fallos 319:510, voto del juez Boggiano).

Esta es la concreción del conocido principio *aut dedere aut iudicare*, también incluido entre las obligaciones del "*Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas*", que en el artículo 6.4 establece que: "cada Estado Parte tomará [...] las medidas necesarias para establecer su jurisdicción respecto de los delitos enunciados en el artículo 2, en los casos en que el presunto delincuente se halle en su territorio y dicho Estado no conceda la extradición a ninguno de los Estados Partes que hayan establecido su jurisdicción de conformidad con los párrafos 1 ó 2".

También el principio *aut dedere aut iudicare* se desprende de la obligación del artículo 8.1 del Convenio, que dispone: "[...] el Estado Parte en cuyo territorio se encuentre el presunto delincuente, si no procede a su extradición, *estará obligado* a someter sin demora indebida el caso a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento, según el procedimiento previsto en la legislación de ese Estado, *sin excepción alguna* y con independencia de que el delito haya sido o no cometido en su territorio. Dichas autoridades tomarán su decisión en las mismas condiciones que las aplicables a cualquier otro delito de naturaleza grave, de acuerdo con el derecho de tal Estado".

Finalmente, el Convenio reafirma esta idea al establecer en su artículo 9.5 que: "las disposiciones de todos los tratados de extradición vigentes entre Estados Partes con respecto a los delitos enumerados en el artículo 2 se considerarán modificadas entre esos Estados en la medida en que

sean incompatibles con el presente Convenio".

En otras palabras, dado su carácter posterior y su especificidad en la materia, la solicitud de extradición de Lariz Iriondo debe analizarse a la luz de lo normado en el "*Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*". Sólo en la medida en que no resulten incompatibles podrán aplicarse otras normas derivadas del derecho de extradición o cooperación judicial.

Conforme lo expuesto, cabe afirmar que toda disposición normativa estipulada en el "Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal entre el Reino de España y la República Argentina" contraria o incompatible con lo normado en el mencionado Convenio multilateral debe considerarse derogada por aplicación de los principios de *lex specialis*.

De allí que cuando el Convenio establece en su artículo 9.5 que: "las disposiciones de todos los tratados de extradición vigentes entre Estados Partes con respecto a los delitos enumerados en el artículo 2 se considerarán modificadas entre esos Estados en la medida en que sean incompatibles con el presente Convenio", debe entenderse que se ha operado una modificación, para este tipo de delitos, del artículo 9, inciso "c", del tratado de extradición bilateral (ley 23.708), pues un rechazo de la extradición fundada en la eventual prescripción de la acción sería incompatible con la obligación de cooperar, sin excepción alguna fundada en el derecho interno, en la persecución y sanción de los actos de terrorismo acordada entre Argentina y España en virtud de ese mismo Convenio.

Vista la cuestión desde esta perspectiva, la sentencia recurrida resulta arbitraria, pues soslaya toda interpretación de lo dispuesto por el tratado multilateral, dado

Procuración General de la Nación

que sólo hace referencia al tratado de asistencia entre el estado argentino y el español celebrado en 1987, pero omite toda consideración a la norma que específicamente se aplicaba al caso. En tal sentido, la afirmación del sentenciante en cuanto a que, según la legislación argentina, los delitos que se le imputan a Lariz Iriondo se encuentran prescriptos es inoponible a lo estipulado en el Convenio, dado que una afirmación de tal naturaleza lleva a negar la extradición alegando la mera aplicación de derecho interno.

Estas argumentaciones son, a su vez, inconsistentes con la regla estipulada por el artículo 27 de la "Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados" en tanto que: "una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado". Por tal motivo, no puede alegarse que ha operado la prescripción de la acción penal en el caso sin frustrar el objeto del "*Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*", al que nuestro país voluntariamente se ha sometido.

Además, un rechazo del extrañamiento fundado en consideraciones puramente internas conllevaría la responsabilidad del Estado argentino ante la comunidad internacional, y la Corte debe velar porque la buena fe que rige la actuación del Estado Nacional en el orden internacional para el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y otras fuentes de derecho internacional no se vea afectada a causa de actos u omisiones de sus órganos internos -preámbulo y artículo 2.2 de la Carta de las Naciones Unidas, artículo 5º, inciso b y c de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados- (Fallos: 315:1492; 316:1669; 317:1282; 318:373, entre otros).

Por último, no debe perderse de vista que nos encontramos en el presente con un proceso de extradición internacional de criminales, por lo cual no se juzga sobre la responsabilidad de quien se encuentra sometido a este proceso sino, únicamente, sobre la identidad del requerido y el cumplimiento de las condiciones previstas en las leyes y tratados aplicables (Fallos: 42:409; 150:316; 166:173; 178:81; 212:5; 213:32; 236:306; 284:459; 291:195; 308:887; 311:1925; 314:1132 y 318:373).

En tal sentido, debe considerarse al Convenio como la herramienta más idónea para hacer efectiva la cooperación internacional en lo que respecta a la investigación y sanción de los delitos que, a la luz del derecho de gentes, son considerados "terrorismo". La utilización de este instrumento convencional de ningún modo menoscaba la calificación de los ilícitos como delitos del orden interno del estado argentino y español. En otras palabras, el Convenio no tipifica o crea un nuevo delito (terrorismo) sino que establece un marco de cooperación según el cual los Estados Partes se someten a sus reglas para hacer efectiva "la cooperación internacional entre los Estados con miras a establecer y adoptar medidas eficaces y prácticas para prevenir esos atentados terroristas y enjuiciar y castigar a sus autores" (cfr. exordio del Convenio).

En síntesis, la circunstancia de que el hecho que se le imputa a Lariz Iriondo pudiera encontrarse prescripto para la legislación nacional resulta inoponible para impedir el extrañamiento so pena de que el Estado argentino pueda incurrir en responsabilidad internacional. Todo esto, según la opinión de este Ministerio Público Fiscal, surge de la correcta aplicación de la normativa multilateral que une a la República Argentina y al Reino de España en el hecho motivo de

Procuración General de la Nación

extradición.

-VII-

A la luz de las disposiciones del Convenio la competencia del estado español para juzgar los hechos que se le imputan a Lariz Iriondo es clara (todos ellos acaecieron en territorio español, sus autores y víctimas son españoles).

El propio convenio establece la obligación de que cada estado parte ejerza su jurisdicción criminal cuando los hechos se cometieran: "a) En el territorio de ese Estado, o b) Abordo de un buque que enarbole el pabellón de ese Estado o de una aeronave matriculada de conformidad con la legislación de ese Estado en el momento de la comisión del delito, o c) Por un nacional de ese Estado". Y, subsidiariamente, cuando: "a) Sea cometido contra un nacional de ese Estado, o b) Sea cometido en o contra una instalación gubernamental en el extranjero, inclusive una embajada u otro local diplomático o consular de ese Estado, o c) Sea cometido por un apátrida que tenga residencia habitual en el territorio de ese Estado, o d) Sea cometido con el propósito de obligar a ese Estado a realizar o abstenerse de realizar un determinado acto, o e) Sea cometido a bordo de una aeronave que sea explotada por el gobierno de ese Estado" (artículo 6).

Surge con toda claridad, entonces, la obligación y competencia de los tribunales del Estado requirente para juzgar los hechos por los cuales se solicitara la extradición de Lariz Iriondo.

A estos efectos téngase en cuenta que el Tribunal tiene dicho que el fundamento del instituto de extradición 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: 298:126 y 138; 308:887; 318:887; 324:3713).

-VIII-

De no compartirse la interpretación que aquí se ha propuesto acerca de la utilización preferente del citado "Convenio" para resolver la procedencia de la extradición de Lariz Iriondo, considero, de todos modos, que debe ser rechazada por arbitraria la interpretación en materia de prescripción efectuada por el juez de la instancia a la luz de los antecedentes del caso.

En efecto, la sentencia en crisis pretende encontrar respaldo a su argumentación en que no existieron actos con entidad suficiente para interrumpir el plazo de prescripción entre la fecha en que acaecieron los hechos y el de la solicitud de arresto preventivo de fs. 2.

Pero, para así razonar, debió desconocer efectos interruptivos tanto a la resolución de fecha 18 de marzo de 1985 dictada por el juez español, como al requerimiento de extradición ante la República Oriental del Uruguay del año 1992.

En lo que respecta al primero de esos actos, merced a un seccionamiento de las circunstancias fácticas del pedido, el juez consideró que en el auto de procesamiento del 18 de marzo de 1985 (fs. 128/131) no se contempló la autoría de Lariz Iriondo por la colocación de un explosivo al paso del vehículo policial al que ya se hiciera referencia, y a partir de esa premisa concluyó que dicha resolución no podía ser invocada como secuela del juicio, respecto de ese hecho puntual; carácter que sí, en cambio, concedió al auto de procesamiento dictado posteriormente, el 5 de marzo de 2002.

No obstante, basta una comparación de la descripción

Procuración General de la Nación

de los hechos contenida en ambas resoluciones para advertir lo erróneo de dicha prédica: en un principio (auto del año 1985) Lariz Iriondo no aparece cumpliendo un rol materialmente activo en la determinación del objetivo y la posterior colocación de la bomba; pero, en la resolución del año 2002, luego de un normal enriquecimiento probatorio, se le imputa concretamente el carácter de autor del hecho. Así lo manifiesta el propio magistrado a fs. 134.

No es esto muy diferente de lo que ocurre cotidianamente en cualquier proceso que tramita en nuestro país: personas que *prima facie* parecen vinculadas a hechos ilícitos en forma indirecta, en el devenir de la investigación, resultan imputados como sus principales autores.

Sólo me resta señalar que no puede entenderse más que como un error material la afirmación que hace el juez español, al referirse al atentado del 9 de octubre de 1984, en cuanto a que: "por estos hechos y delitos Jesús María Lariz Iriondo no fue procesado en el Auto de 18.03.85" (fs. 134). Ello es así, pues justamente en esa resolución (fs.130) se "DECLARAN PROCESADOS ... [entre otros] a JESÚS MARIA LARIZ IRIONDO", y entre los hechos descriptos se encuentra claramente el ocurrido el 9 de octubre de 1984 que el juez Castro Meije calificó como estrago del art. 554 de la ley penal entonces vigente. En otras palabras, uno de los siete estragos por los cuales se procesa a Lariz Iriondo lo constituye ese atentado.

Descartadas entonces las supuestas discordancias entre ambas decisiones de la justicia española, también cae por infundada la atribución de intenciones aviesas que señala el magistrado sentenciante: "el Estado requirente intentó que pase inadvertida la variación del hecho del día 9 de octubre de 1984, que comienza a modificarse..." (fs. 849vta.). Es

precisamente porque ambas resoluciones contienen una única descripción del mismo hecho acaecido -pero respondiendo cada una de ellas a distintos estadios del progreso procesal- que se ha acompañado copia de ambos autos de procesamiento. En definitiva, remitir sendos decisorios es muestra cabal de transparencia y no de haber acudido a un tapujo procesal.

Esto también es lo que se infiere de los mismos recaudos. Así, en el pedido de extradición el titular del Juzgado Central de Instrucción Número Cinco señala como fundamento de éste que: "...se ha dictado contra Jesús María Lariz Iriondo autos motivados de procesamiento y prisión de 18.03.85 y 05.03.02..."; a su vez, el fiscal de la Audiencia Nacional refiere que: "...en sustento de la demanda de extradición, debe remitirse a las autoridades de la República Argentina una copia certificada de los Autos de procesamiento y prisión de 18.3.1985 y 5.3.2002, en los que se contiene relación de los hechos, lugar y fecha en que ocurrieron..." (cfr. fs. 115), que el magistrado remite de conformidad "... para que tenga efecto tal proposición y solicitud de extradición cúrsese en tal sentido a la Autoridad judicial competente de Argentina acompañándose testimonio literal de esta resolución y los particulares mencionados por el Ministerio Fiscal, todo ello con el visto bueno del proveyente..." (fs. 126/127).

Por otro lado, no se comprenden las razones que se aducen para no considerar como secuela de juicio el pedido de extradición que tramitara ante la República Oriental del Uruguay, a pesar de que su pertinencia está acabadamente corroborada por las afirmaciones del representante del Ministerio Público Fiscal español (fs. 118) y del juez argentino que entendió en primer término en este proceso (fs. 280/281). También aquí, más allá de la arbitrariedad que implica negar un hecho de cuya existencia las partes guardan coincidencia,

Procuración General de la Nación

la actitud del juzgador implica, lisa y llanamente, descreer de las manifestaciones del Estado requirente sin un sustento objetivo válido. En efecto, esta conclusión conlleva al apartamiento inmotivado por parte del a quo de principios claves del derecho internacional de los tratados según los cuales la buena fe se presupone en los compromisos convencionales (artículo 26 de la "Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados"). No puede dudarse sin más de que el Reino de España aplica y ha de aplicar con justicia la ley de la tierra (Fallos: 187:371).

Por otro lado, la ley de Cooperación Internacional en Materia Penal, que constituye la pauta idónea para interpretar el texto de los tratados en materia de asistencia judicial internacional y es complementaria de ellos (artículo 2º, segundo párrafo de la ley 24.767), establece expresamente que la presentación en forma de los documentos hacen presumir la veracidad de su contenido y la validez de las actuaciones a las que se refieren (artículo 4º, tercer párrafo).

Esta presunción normativa atiende a los principios precedentemente expuestos, por cuanto no resulta posible dudar de las manifestaciones contenidas en documentos emanados de las autoridades de un país extranjero, salvo que existan constancias objetivas que permitan impugnarlas, circunstancia que no se advierte ni ha sido señalada en la sentencia.

En síntesis, la aseveración de que el auto de procesamiento del año 1985 no contempla el hecho motivo de este pedido de extradición y, por ello, no puede ser invocado como secuela de juicio resulta una afirmación únicamente basada en la voluntad del magistrado federal -y, como tal, arbitraria-, que se opone a constancias claras y explícitas obrantes en este proceso. E idéntica arbitrariedad cabe predicar respecto de su negativa a considerar como secuela del juicio el pedido

de extradición a la República Oriental del Uruguay del año 1992, cuya existencia se halla acreditada en la causa.

Esta falencia adquiere aun mayor significación si se advierte que, según la jurisprudencia de V.E. que el propio sentenciante cita en su apoyo (Fallos: 323:3699), constituyen secuela de juicio respecto del atentado objeto del presente caso, al menos, el auto de procesamiento del 18 de marzo de 1985, el sometimiento del requerido al procedimiento de extradición 18 de mayo de 1992 y el pedido de extradición a la República Oriental del Uruguay también del año 1992, el auto de procesamiento del 5 de marzo de 2002, la solicitud de arresto preventivo del 21 de noviembre de 2002, la solicitud de extradición del 25 de noviembre de 2002 -incorporado al expediente el 19 de diciembre de 2002-, y demás actos ocurridos en este expediente donde se evidencia claramente, por un lado, que no han transcurrido los plazos del artículo 62 del Código Penal y, por el otro, la persistente voluntad de España de juzgar a Lariz Iriondo por los hechos ya reseñados. A esta misma solución ya había llegado el juez de primera instancia que entendió en primer término en su resolución de fs. 280/281, que quedara firme por no haber sido recurrida correctamente (fs. 324).

-IX-

Ahora bien, tanto el "Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal" argentino-español como el Convenio reconocen, como excepción para la remisión del individuo a la nación que lo requiere, la posibilidad de que éste pueda ser sometido a tratos o penas crueles (artículo 10 del tratado de extradición y 12 de la convención).

Esta preocupación también ha tenido recepción en la sentencia aquí en crisis. Sobre el punto, curiosamente se

Procuración General de la Nación

dispuso en una suerte de "sentencia subsidiaria", esto es, ciertos condicionamientos para la remisión del extraditable a España, limitaciones que sólo cobrarían efectividad en el supuesto de que V.E. revocase el fallo. Huelga decir que esta pretensión de otorgarle a la sentencia de primera instancia efecto ultra vires, imponiéndole así ciertas condiciones a la decisión del Tribunal es, a todas luces, inválida.

Ahora bien, tampoco considero atendibles las alegaciones de Lariz Iriondo referidas a un supuesto peligro de ser sometido a tratos y penas crueles. Como se ha dicho en Fallos: 324:3484 en el que se trajeron agravios de similar índole respecto de un pedido de la República del Paraguay, "debe tenerse en cuenta en estos casos, no tanto las referencias genéricas a una situación determinada sino si en la causa existen elementos que permitan poner en tela de juicio la correcta actuación en este proceso en particular de la justicia del país requirente" (del punto III del dictamen de esta Procuración General que la Corte comparte y hace suyo). Y, en el caso, no existe absolutamente ninguna circunstancia objetiva que permita inferir este peligro.

Por otro lado, adviértase que se ha resaltado en el transcurso del debate que la supuesta intolerancia contra algunos militantes de ETA detenidos, le es atribuida a una fuerza política que hoy ya no gobierna en España (cfr. los dichos de Adolfo Pérez Esquivel en el debate, fs. 821/822).

Sin embargo, y a todo evento, resultará aplicable la solución adoptada por el Tribunal en Fallos: 322:507 donde sostuvo que, en caso de comprobarse la verosimilitud del planteo efectuado por el requerido -la existencia de torturas y malos tratos en el país requirente-, el Poder Ejecutivo deberá disponer su entrega en condiciones que preserven su seguridad personal (considerando 9º y voto del juez Fayt,

considerando 11º).

Ello sin perjuicio de que, tal como se ha dicho en otras oportunidades, debe tenerse en cuenta que existen en el país requirente mecanismos de protección nacionales y supra-nacionales que, a todo evento, podrán ejercer un control acerca de las condiciones que preocupan al requerido (Fallos: 324: 3484 y los votos de los ministros Belluscio, Boggiano y Bossert, considerando 33º y el voto del ministro Petracchi, considerando 35º en Fallos 322:41).

-X-

Por todo lo expuesto, a mi juicio, corresponde revocar la sentencia apelada y conceder la extradición solicitada por el Reino de España.

Buenos Aires, 21 de septiembre de 2004

Es Copia

Esteban Righi

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 10 de mayo de 2005.

Vistos los autos: "Lariz Iriondo, Jesús María s/ solicitud de extradición".

Considerando:

1°) Que el señor juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 11 declaró improcedente la extradición de Jesús María Lariz Iriondo al Reino de España en razón de considerar extinguida la acción penal, según la legislación de la República Argentina, respecto del hecho por el cual consideró que había sido requerida su entrega, especificó, de manera subsidiaria y para el caso de que lo así resuelto fuera revocado, que el país requirente debería brindar una serie de garantías respecto del trato carcelario al que se vería sometido el requerido en jurisdicción española (fs. 836/875).

El representante del Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de apelación ordinaria contra esa decisión (fs. 877) que fue concedido (fs. 878) y mantenido en esta instancia por el señor Procurador General de la Nación (fs. 892/903).

El apoderado del Reino de España presentó el memorial obrante a fs. 921/947 mediante el cual adhirió a los agravios de la parte recurrente y solicitó la revocación de la resolución apelada.

La defensa de Lariz Iriondo mejoró los fundamentos a fs. 952.

2°) Que de todas las cuestiones que integraron el debate en este procedimiento de extradición, ha de considerarse en primer término la referida a la prescripción de la acción penal según la legislación argentina, toda vez que fue el fundamento de la resolución denegatoria y, por ende, mate-

ria central de la apelación fiscal que mantuvo el señor Procurador General de la Nación en esta instancia.

3°) Que el art. 9 del Tratado de Extradición aplicable, aprobado por ley 23.708 consagra que "No se concederá la extradición:...c) cuando de acuerdo a la ley de alguna de las partes se hubiera extinguido la pena o la acción penal correspondiente al delito por el cual se solicita la extradición".

4°) Que el agravio referido a la prescripción de la acción penal no puede escindirse de otras dos cuestiones que también son materia de apelación: el alcance de los hechos incluidos en el pedido de extradición y su subsunción legal según las leyes del país requerido.

5°) Que en cuanto al primer punto, el *a quo* consideró que "solamente puede entenderse que el pedido de extradición se refiere a los hechos y delitos de los días 8 y 9 de octubre de 1984 de la forma narrada en el pedido de extradición" (fs. 851) en el que Jesús María Lariz Iriondo (a) Maki, junto con otros miembros activos de la organización terrorista ETA atentaron, mediante el empleo de explosivos, contra la vida de varios funcionarios de policía encargados de la oficina de renovación del Documento Nacional de Identidad de la Comisaría de Policía de Eibar (Guipúzcoa). A resultas del cual resultaron heridos dos auxiliares de la Dirección General de la Policía —Josefa Pimental Muñoz y Nieves Amigo Recondo— y el conductor del vehículo, también funcionario, José Rubio Charco. Y que, en la misma fecha, secuestraron "a punta de pistola" al propietario del vehículo Renault 12 matrícula BI-0742-C —Ramón Alvarez Arias— a quien transportaron hasta un pinar cercano al atentado y lo dejaron atado a un tronco.

Calificó tales hechos, según la legislación argentina, como infracción al art. 213 bis del Código Penal en

Corte Suprema de Justicia de la Nación

concurso real con el delito de tentativa de homicidio calificado (art. 80, incs. 5 y 6 del Código Penal) que concurre, a su vez en forma ideal, con el delito de lesiones graves (art. 90 del Código Penal) y estrago agravado (art. 186, inc. 4 del Código Penal) (fs. 852 vta./853).

Sobre esa base y con sustento en lo resuelto por el Tribunal en Fallos: 323:3699 (considerando 5° y sus citas), aplicó el principio del paralelismo para computar el plazo de prescripción en el caso de los hechos típicos que concurren en forma real. Así, por un lado, fijó la prescripción de la acción penal nacida del tipo penal del art. 213 bis del Código Penal (asociación ilícita) en ocho años por ser el máximo de pena previsto (art. 62. inc. 2 del Código Penal) para ese tipo de delito. De otra parte, seleccionó entre los hechos típicos que concurren en forma ideal —tentativa de homicidio calificado, lesiones graves y estrago agravado— el plazo de prescripción de 12 años previsto para la figura del homicidio agravado en grado de tentativa por contemplar la pena mayor (arts. 54 y 62, inc. 2° del Código Penal).

Tomó como fecha de inicio del plazo el 8 y 9 de octubre de 1984 por ser la de comisión del delito y consideró que a la fecha de interposición del pedido habían transcurrido 18 años y 1 mes, sin que se hubieran verificado actos interruptivos del curso de la acción penal. Desestimó que tuvieran entidad interruptiva los dos actos procesales extranjeros invocados por el Ministerio Público Fiscal en posición a la que adhirió el representante del país requirente en esta instancia: tanto la orden de procesamiento y prisión del juez español dictada el 18 de marzo de 1985 (fs. 123/131) como el pedido de extradición formulado por el Reino de España a la República Oriental del Uruguay en 1992.

Para así concluir, el *a quo* tuvo en cuenta que el

propio juez del país requirente reconoció, en el auto de procesamiento del 5 de marzo de 2002 obrante a fs. 132/135: "en relación a los hechos y delitos de los días 8 y 9 de octubre de 1984, que Jesús María LARIZ IRIONDO no fue procesado en el auto del 18 de marzo de 1985" (fs. 850) y, que "En consecuencia, no puedo tener por probado que el actual pedido es por los mismos hechos que se ha solicitado en 1992 la extradición...al Uruguay" (fs. 873). A lo que agregó que el juez exhortante omitió toda referencia sobre esto último y no acompañó documental que probara las anteriores gestiones que el Reino de España realizó ante el Estado uruguayo respecto del requerido (fs. 850).

6°) Que en ese orden de ideas, el Tribunal considera que asiste razón al señor Procurador General y al Reino de España al agraviarse en esta instancia porque el pedido de extradición obrante a fs. 108/113 es suficientemente claro e incluye, en sustento de la entrega de Lariz Iriondo, la totalidad de los hechos descriptos en los dos autos de procesamiento y prisión acompañados y dictados en su contra por la justicia española.

En el primero de esos autos —de fecha **18 de marzo de 1985** (fs. 123/131)— Jesús María Lariz Iriondo fue procesado y se dictó orden de "prisión incondicional" en su contra por los siguientes hechos:

1°) formar parte, junto con Juan Ignacio Iriondo Grate, de un comando de ETA militar denominado "IRAULTZA" que tenía a su disposición un subfusil y cuatro pistolas. Asimismo, a principios de 1984, haber pasado a formar parte del comando "MORKAIKO UNIFICADO", al unificarse aquél con otro denominado "MORKAIKO", a cuya disposición quedaron las armas de ambos comandos (fs. 128).

2°) En tal carácter, haber colocado artefactos explosivos en las siguientes oportunidades:

Corte Suprema de Justicia de la Nación

- a) el 8 de diciembre de 1982, en la Sucursal Banco de Santander de Azcoitía,
 - b) el 9 de enero de 1983, en el Banco Guipuzcoano de la localidad de Deva,
 - c) el 11 de junio de 1983, en el Banco Santander de la localidad de Vergara,
 - d) el 15 de agosto 1983, en el Banco de Vizcaya de Motrico.
 - e) el 15 de agosto 1983 en el Banco Guipuzcoano de Motrico.
- 3°) En fecha no determinada haber sustraído, junto a otros miembros del comando ya unificado, el automóvil Renault 12, matrícula SS-7634-B amenazando con sus armas al propietario del mismo al que dejan atado con cuerdas en un descampado y se dirigen a una sala de fiestas llamada GUASS con intención de secuestrar a su propietario, de lo cual desisten al no localizarlo.
- 4°) El 6 de agosto de 1984, la quema de un automóvil Peugeot de matrícula francesa utilizando cócteles molotov.
- 5°) El 16 de agosto de 1984, la quema de varios vehículos franceses con cócteles molotov.
- 6°) El 8 y 9 de octubre de 1984, atentado junto con otros miembros del grupo ya unificado, contra miembros del equipo de renovación del Documento Nacional de Identidad, previa sustracción del vehículo marca Renault 12 matrícula BI-0742-E, cuyo propietario fue amenazado con armas de fuego y abandonado, atado a un árbol en un descampado.

Los hechos así descriptos fueron calificados por el país requirente, con invocación de las normas del Código Penal vigentes en el momento en que se produjeron, como: pertenencia a bandas armadas (art. 174 bis); 2 hechos de detención ilegal (art. 480); 7 hechos de estrago (art. 554); 2 robos de vehículo automotor (art. 516 bis); depósito de armas de guerra (art. 258) y depósito de explosivos (art. 264).

En el segundo auto extranjero —de fecha **5 de marzo de 2002** (fs. 132/135)— se decretó el procesamiento y la prisión provisional incondicional de Lariz Iriondo por tentativa de asesinato respecto de Josefa Pimentel Muñoz y Nieves Amigo

Recondo —ambas auxiliares de la Dirección General de la Policía encargados de la oficina de renovación del Documento Nacional de Identidad de la Comisaría de Policía de Eibar (Guipúzcoa)— y José Rubio Charco —quien conducía el vehículo policial que las transportaba— en ocasión del atentado que habría tenido lugar el 9 de octubre de 1984 contra el vehículo en el que circulaban.

La imputación contenida en esta segunda orden fue calificada como "tres delitos de terrorismo" (art. 572 inc. 1 apartados 1 y 2) bajo la modalidad de tentativa de asesinato (arts. 139, 140 y 16 del Código Penal del actual código penal que se corresponden con el derogado art. 406 que regía al momento de los hechos) (fs. 134).

La orden de procesamiento y prisión del 5 de marzo de 2002 no hizo sino ampliar el marco de imputación dirigido contra Lariz Iriondo respecto del hecho cometido entre el 8 y 9 de octubre de 1984, al incorporar a la imputación originaria "tres delitos de terrorismo" (art. 572 inc. 1 apartados 1 y 2) bajo la modalidad de tentativa de asesinato (arts. 139, 140 y 16 del Código Penal del actual código penal que se corresponden con el derogado art. 406 que regía al momento de los hechos) (fs. 134).

La circunstancia de que, como el propio juez *a quo* reconoce, uno de los hechos incluidos en la primer orden —el acaecido entre el 8 y 9 de octubre de 1984— fue "relatado de una forma más amplia en el pedido de extradición y en el auto de procesamiento del 5 de marzo de 2002" (fs. 848) en modo alguno pudo generar las apreciaciones obrantes a fs. 849 vta. *in fine*.

En cuanto a las apreciaciones del juez apelado obrantes a fs. 848 vta./849, cabe señalar que las circunstancias allí señaladas no resultan óbices para la procedencia de

Corte Suprema de Justicia de la Nación

la entrega ya que es antigua doctrina del Tribunal que este tipo de procedimiento no reviste el carácter de un verdadero juicio criminal, en tanto no importa el conocimiento de la materia de fondo del proceso ni implica decisión alguna acerca de la culpabilidad o inculpabilidad del individuo cuya entrega se requiere en relación con los hechos que dan lugar al reclamo (Fallos: 166:173, citado el Fallos: 311:1925).

7°) Que esclarecido así el alcance del pedido de extradición, cabe analizar la subsunción legal de la totalidad de los hechos descriptos a los efectos de examinar seguidamente lo atinente a la eventual prescripción penal de la acción penal, según la legislación argentina.

Sobre el particular, la parte recurrente, en posición a la que adhirió el representante del Reino de España (punto II.2. de su memorial), considera que el encuadre legal de los hechos en cuestión en las normas del Código Penal es inadecuado por cuanto no refleja en toda su dimensión la conducta por la cual se solicita la entrega, al no contemplar sus características trascendentales y desconocer la magnitud de los ilícitos perpetrados (fs. 894).

Propone en su reemplazo la de "actos de terrorismo" en el marco del *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas* en la medida que la descripción que contiene el art. 2 de ese convenio multilateral, del cual el Reino de España es también parte al haberlo suscripto el 1° de mayo de 1998 y ratificado el 30 de abril de 1999, describiría con claridad la materia de prohibición por la cual se solicita la extradición de Lariz Iriondo (fs. 896/899).

El *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas* fue adoptado en el

ámbito de la Organización de las Naciones Unidas mediante Resolución 164, en el 52a. Período de Sesiones de la Asamblea General, el 15 de diciembre de 1997 y entró en vigencia internacional el 23 de mayo de 2001. Fue suscripto por la República Argentina el 2 de septiembre de 1998, aprobado por ley nacional 25.762 y ratificado el 25 de septiembre de 2003. Entró en vigor para nuestro país 30 días después (art. 22.2.).

En su art. 2 consagra que:

"1. Comete delito en el sentido del presente Convenio quien ilícita e intencionadamente entrega, coloca, arroja o detona un artefacto o sustancia explosivo u otro artefacto mortífero en o contra un lugar de uso público, una instalación pública o de gobierno, una red de transporte público o una instalación de infraestructura: a) Con el propósito de causar la muerte o graves lesiones corporales, o b) Con el propósito de causar una destrucción significativa de ese lugar, instalación o red que produzca o pueda producir un gran perjuicio económico.

2. También constituirá delito la tentativa de cometer cualquiera de los delitos enunciados en el párrafo 1.

3. También comete delito quien: a) Participe como cómplice en la comisión de un delito enunciado en los párrafos 1 ó 2, o b) Organice o dirija a otros a los efectos de la comisión del delito enunciado en los párrafos 1 ó 2, o c) Contribuya de algún modo a la comisión de uno o más de los delitos enunciados en los párrafos 1 ó 2 por un grupo de personas que actúe con un propósito común; la contribución deberá ser intencional y hacerse con el propósito de colaborar con los fines o la actividad delictiva general del grupo o con conocimiento de la intención del grupo de cometer el delito o los delitos de que se trate.

8°) Que, según surge de las constancias de autos (fs. 840/840 vta.), el representante del Ministerio Público Fiscal en primera instancia nunca hizo referencia a este marco normativo. Por el contrario, propuso el adoptado por el juez de primera instancia. El Reino de España no era parte en el trámite en ese momento. El requerido se agravia porque estima

Corte Suprema de Justicia de la Nación

que la cuestión no fue invocada en las instancias anteriores.

9°) Que, sin embargo, el Tribunal se considera habilitado para considerar el punto teniendo en cuenta la amplitud de esta vía ordinaria para tratar esta cuestión de derecho y las posibilidades que tuvo el requerido —como de hecho lo hizo— de hacer valer su defensa sobre el punto en el memorial de fs. 952.

10) Que cabe señalar, en primer lugar, que el Código Penal argentino incluyó, con la sanción de la ley 23.077 el 9 de agosto de 1984 —con carácter previo a algunos de los hechos en que se funda el pedido—, un espectro normativo que contempla alternativas típicas no consideradas en las instancias anteriores y que podrían tener pertinencia a los fines de subsumir los hechos en que se funda el pedido de extradición en la legislación argentina. Ello en la medida en que suplirían sino todas, al menos, algunas de las insuficiencias que señala el señor Procurador General de la Nación en el dictamen que antecede.

11) Que, sin embargo, sea cual fuera la alternativa típica que el Tribunal adopte y aun las soslayadas en la instancia anterior, y si, incluso, entre ellas, optara por la calificación más gravosa prevista para cada tipo penal en cuestión, ello no permitía superar el límite de 12 años que el art. 62, inc. 2° del código de fondo fija como tope máximo de prescripción de la acción para tipos penales que, como en el *sub lite*, tienen previstas penas de reclusión o prisión temporales, ni en su caso el de 15 años, si se tratara del supuesto previsto en el inc. 1° de dicha norma.

Ello, aun utilizando las calificaciones agravadas contempladas para las figuras penales básicas que a continua-

ción se individualizan, e incluso sujetas al aumento de pena contemplado en el art. 227 ter del Código Penal, si se considerara que acciones como las imputadas contribuyen, en el contexto en que se llevaron a cabo, a poner en peligro la vigencia de la Constitución Nacional.

12) Que, en efecto, el hecho imputado a Lariz Iriondo por su pertenencia a la asociación —calificada como ilícita— E.T.A. se extiende desde por lo menos el 8 de diciembre de 1982 y hasta al menos el 9 de octubre de 1984.

En el marco de esa asociación, se habrían llevado a cabo los siete hechos constitutivos del delito de estrago de fecha 8 de diciembre de 1982, 9 de enero de 1983, 11 de junio de 1983, 15 de agosto de 1983 —en dos oportunidades—, 6 de agosto de 1984 y 16 de agosto de 1984. Estos concurren entre sí en forma real y, a su vez, con dos hechos de robo calificado —uno de ellos cometido el 9 de octubre de 1984 y el otro en fecha no determinada, pero necesariamente anterior a esa y no más allá del 8 de diciembre de 1982—. El del 9 de octubre de 1984, a su vez, en concurso real con el delito que el juez *a quo* calificó como de tentativa de homicidio agravado (art. 80, incs. 5 y 6 del Código Penal).

13) Que, por aplicación de la teoría del paralelismo (Fallos: 323:3699), transcurrieron más de 12 años —o incluso más de 15— desde la fecha de comisión de cada uno de los hechos descriptos en el considerando anterior como así también desde el 9 de octubre de 1984, última fecha que se tiene de referencia acerca de la pertenencia de Lariz Iriondo a la organización E.T.A.

14) Que, para agotar el análisis de las soluciones que podría ofrecer el derecho interno, cabe señalar que la Convención Constituyente de 1994 reguló, en el art. 36 (Imperio de la Constitución. Sanciones. Ley de ética pública),

Corte Suprema de Justicia de la Nación

algunos de los denominados delitos "contra los poderes públicos y el orden constitucional" previstos por el Código Penal en el título X. Fijó como bien jurídico protegido "el orden institucional y el sistema democrático" (conf. Primera Parte, Capítulo Segundo: "Nuevos Derechos y Garantías").

La incidencia que la cuestión podría tener en el *sub lite* está dada porque uno de sus párrafos consagra que "Las acciones respectivas [civil y penal] serán imprescriptibles". Sin embargo, no es claro que esa cláusula contemplara supuestos como el de autos y, menos aún, si es factible su aplicación retroactiva (Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994, Tomo IV, pág. 4061 y ss., Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, La Ley Ed., 1995).

15) Que, por lo expuesto, cabe concluir —en una primera aproximación a la problemática planteada en autos— en que la acción penal nacida de los hechos imputados a Lariz Iriondo estaría prescripta a la luz de la legislación argentina.

Tal conclusión no variaría aun cuando se soslayaran las mayores restricciones introducidas en ese precepto legal por la reciente ley 25.990 al enunciar cuáles son los actos interruptivos de la acción penal y se mantuviera, en materia de extradición, el criterio del Tribunal de Fallos: 323:3699 ("Fabbrocino").

Tampoco, de acogerse el agravio fiscal y del país requirente y asignarle —como correspondería según quedó expuesto en el considerando 6°— efecto interruptivo, a la orden de procesamiento y prisión de fecha 18 de marzo de 1985, respecto de los delitos de asociación ilícita y estrago cometido el 9 de octubre de 1984 (fs. 123/131).

En efecto, incluso desde la fecha de esa orden de procesamiento y prisión transcurrieron más de 12 años o, en la

hipótesis más gravosa, 15 años hasta que se registra el pedido de extradición que data de finales de 2002. Igual conclusión cabe adoptar respecto del delito de tentativa de homicidio, por estar ya prescripta la acción penal nacida del mismo, para el ordenamiento jurídico argentino, al dictarse la orden de detención del 5 de marzo de 2002 (fs. 132/137).

16) Que tanto el Ministerio Público Fiscal como el país requirente pretenden asignarle efecto interruptivo al pedido de extradición que el Reino de España le habría formulado en el año 1992 a la República Oriental del Uruguay respecto de Lariz Iriondo por los mismos hechos que dan sustento a este trámite.

Sin embargo el juez desestimó esa postura invocando que el magistrado omitió toda referencia sobre el particular y no acompañó documental que probara las anteriores gestiones que el Reino de España realizó ante el Estado uruguayo respecto del requerido (fs. 850 y 857 vta./859).

No hay elementos que controviertan el punto ni existen antecedentes que permitan considerar viable ese acto como interruptivo del curso de la acción penal.

17) Que el señor Procurador General de la Nación propone superar el óbice que en el *sub lite* representa la prescripción de la acción penal para el país requerido a partir de considerar aplicable al caso el *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*.

Argumenta que las disposiciones de este convenio multilateral modifican, para los delitos en él contemplados y en los que deberían subsumirse los que motivan este pedido de extradición, el tratado bilateral entre la República Argentina y el Reino de España (ley 23.708). Específicamente en lo que respecta a la prescripción de la acción penal para el país

Corte Suprema de Justicia de la Nación

requerido como causal para denegar la colaboración internacional, según el art. 9, inc. c.

Para así concluir, invoca el parágrafo 9 del Preámbulo de ese convenio multilateral que reza "Convencidos de la necesidad urgente de que se intensifique la cooperación internacional entre los Estados con miras a establecer y adoptar medidas eficaces y prácticas para prevenir esos atentados terroristas y enjuiciar y castigar a sus autores".

Asimismo, el art. 6.4., en concordancia con el art. 8.1., en cuanto consagra el principio *aut dedere aut judicare*. Por último, el art. 9.5. en cuanto fijaría un criterio de relación con otros tratados vigentes entre las partes.

En ese contexto, considera que "...un rechazo de la extradición fundada en la eventual prescripción de la acción sería incompatible con la obligación de cooperar, sin excepción alguna fundada en el derecho interno, en la persecución y sanción de los actos de terrorismo acordada entre Argentina y España en virtud de ese mismo Convenio" (fs. 898/898 vta.).

18) Que tal conclusión se apoya en una interpretación exclusivamente literal que atenta con el objeto y fin del *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas* ya que desatiende el contexto en el que están insertas las citadas cláusulas convencionales sin correlacionar, además, ese instrumento internacional con los demás tratados vigentes sobre la materia que conforman un régimen interrelacionado y de mutuo refuerzo que debe aplicarse de manera integral a fin de acordar plena eficacia al acervo jurídico internacional existente en la lucha contra el terrorismo.

En efecto, el objeto y fin del Convenio en cuestión fue ampliar el ámbito material de aquellos hechos pasibles de ser calificados como "actos de terrorismo" y, por ende, de-

lictuales. Su Preámbulo consagra el propósito de "intensificar la cooperación internacional entre los Estados con miras a establecer y adoptar medidas eficaces y prácticas para prevenir esos atentados terroristas y enjuiciar y castigar a sus autores" atento que "...las disposiciones jurídicas multilaterales vigentes no bastan para hacer frente debidamente a esos atentados" al no contemplar "los atentados terroristas con explosivos u otros artefactos mortíferos" (parágrafos 7 a 9).

El texto aprobado mantuvo la redacción del proyecto original y, en lo que aquí concierne, preservó dentro del ámbito de las regulaciones nacionales tanto la obligación de "...tipificar, con arreglo a su legislación interna..." los actos definidos en el art. 2 como delictuales y "sancionar esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su naturaleza grave" (art. 4) como la de regular las condiciones que rigen la cooperación penal —incluida la extradición— respecto de tales delitos a los que consideró sujetos a extradición.

El art. 9 consagra este último, al considerar "delitos extraditables" los consagrados en el Convenio (art. 2) y fijar distintas consecuencias jurídicas a resultas de ello, según si los Estados que han de prestarse cooperación jurídica están unidos o no convencionalmente.

Para aquellos Estados Partes que —como sucede entre la República Argentina y el Reino de España— están unidos por tratados de extradición anteriores a la entrada en vigencia de este convenio multilateral, fija la obligación de considerar como "extraditables" los delitos alcanzados por el ámbito de aplicación material del Convenio (art. 9.1.).

Asimismo, contempla la obligación de fijar su jurisdicción en los supuestos que regula en el art. 6° y la

Corte Suprema de Justicia de la Nación

aplicación del principio *aut dedere aut judicare* "...en los casos en que el presunto delincuente se halle en su territorio y dicho estado no conceda la extradición..." (parágrafo 4°). En este supuesto, estará obligado a "...someter sin demora indebida el caso a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento, según el procedimiento previsto en la legislación de ese Estado, sin excepción alguna y con independencia de que el delito haya sido o no cometido en su territorio. Dichas autoridades tomarán su decisión en las mismas condiciones que las aplicables a cualquier otro delito de naturaleza grave de acuerdo con el derecho de tal Estado" (art. 8.1).

Por último, el Convenio no incluye ningún tipo de referencia al extremo de la prescripción de la acción penal, sea a los fines de la extradición o del juzgamiento en las jurisdicciones nacionales.

19) Que semejante regulación se condice con la de los tratados que le sirvieron de fuente. En este sentido, ver los arts. 2, 8 y 10.1 de la *Convención Internacional contra la toma de rehenes* —Naciones Unidas, 1979— aprobada por ley nacional 23.956 (1991) y en vigor desde el 3 de junio de 1983. Asimismo, los arts. 5, 10 y 11.1. del *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima* —Roma, 1988— suscripto por la República Argentina el 10 de marzo de 1988 y aprobado por ley 24.209.

Los demás instrumentos internacionales que también integran el acervo jurídico internacional existentes en la lucha contra el terrorismo regulan otras modalidades de actos terroristas y reproducen, a esos fines, cláusulas sustancialmente análogas a las antes reseñadas (conf. Mensaje del Poder Ejecutivo al Congreso Nacional sometiendo a su consideración el proyecto de ley tendiente a aprobar el Convenio Interna-

cional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, "Diario de Sesiones Ordinarias 2002 de la Cámara de Diputados de la Nación", 9 de septiembre de 2002, Orden del Día 938, pág. 7).

Así, el *Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves* —La Haya, 1970— aprobado por decreto-ley 19.793 (arts. 2, 7 y 8.1.); el *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil* —Montreal, 1971— aprobado por ley nacional 20.411 y su *Protocolo Adicional para la represión de los actos ilícitos de violencia en aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional* —Montreal, 1988— aprobado por ley 23.915 (arts. 3, 7 y 8.1.); la *Convención sobre la prevención y castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos* —Naciones Unidas, 1973— aprobado por ley 22.509 (arts. 2, 7 y 8.1.); el *Convenio sobre la protección física de los materiales nucleares* —Viena, 1980— aprobado por ley 23.620 (arts. 7, 10 y 11.1.) y el *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental* —Roma, 1988— aprobado por ley 25.771 (art. 1).

En igual sentido, el *Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo* —Naciones Unidas, 1999— suscripto por la República Argentina el 28 de marzo de 2001 y recientemente aprobado por ley 26.024 (arts. 4, 10 y 11.1).

Por último, los dos proyectos de Convención para la lucha contra el terrorismo que se debaten actualmente, uno en el ámbito del Consejo de Europa y otro en el de Naciones Unidas, siguen los lineamientos descriptos en lo que concierne a las cuestiones antes referidas.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

20) Que el art. 9.5. del *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas* cometidos con bombas consagra que "Las disposiciones de todos los tratados de extradición vigentes entre Estados Partes con respecto a los delitos enumerados en el art. 2° se considerarán modificadas entre esos Estados en la medida en que sean incompatibles con el presente Convenio".

El señor Procurador General de la Nación considera que este dispositivo convencional, al fijar un criterio de relación con otros tratados vigentes entre las partes, modifica —dada su incompatibilidad— el art. 9, inc. c del tratado bilateral entre la República Argentina y el Reino de España (ley 23.708) en cuanto exige que la acción penal nacida del delito en que se funda el pedido de extradición no esté prescripta para el país requerido.

En este sentido, el primero de los tratados adoptados en la década del 60 en el ámbito internacional fue el *Convenio para las Infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de las aeronaves suscripto en Tokio*, aprobado por ley 18.730. Consagra que "...ninguna disposición de este convenio se interpretará en el sentido de crear una obligación de conceder la extradición" (art. 16.2.).

Sin embargo, esta cláusula no fue recogida en los demás convenios sobre terrorismo. Análoga cláusula a la del citado art. 9.5. incluyen los convenios que le sirvieron de fuente (art. 9.2. de la *Convención Internacional contra la toma de rehenes* y art. 11.7. del *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima*). No así los demás convenios multilaterales celebrados en el marco de las Naciones Unidas en la lucha contra el terrorismo, con excepción del *Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo* que lo recepta en el art. 11.5.

En consecuencia, una interpretación del citado art. 9.5. a partir del texto y dentro del contexto, teniendo en cuenta el objeto y fin del Convenio (art. 31 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados) pone de manifiesto que la modificación de los acuerdos bilaterales vigentes entre estados partes de este Convenio sólo rige en la medida en que regulen aspectos que también aparecen contemplados en el tratado multilateral dando lugar a una situación de incompatibilidad.

El Convenio no es en sí un tratado de extradición propiamente dicho, sino un complemento de los tratados de extradición en vigor entre los estados partes. De allí que, al margen de las disposiciones previstas en el propio Convenio, todas las otras condiciones de la extradición definidas en el ámbito del derecho internacional o por el derecho interno deben cumplirse.

Lo contrario implicaría tanto como decir que el tratado ha consagrado una obligación de extraditar sin condicionamientos o, a todo evento, de juzgar por parte de las autoridades nacionales sin sujeción a condición alguna, lo cual resultaría contrario al texto mismo.

21) Que el Tribunal no es ajeno a las mayores facilidades que presenta, a los fines de la extradición, regular el recaudo de la prescripción de la acción penal sólo respecto del país requirente, tal como reflejó siempre la ley interna (art. 655, inc. 5 de la ley 2372 y el art. 11, inc. a de la ley 24.767 vigente) y actualmente el *Tratado de Extradición con la República Oriental del Uruguay* (aprobado por ley 25.304) en su art. 9.

Sin embargo, otro es el criterio que recoge el tratado bilateral con el Reino de España en el art. 9.c., que no es ajeno a la práctica seguida en este punto por la República

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Argentina al celebrar tratados de extradición. Así, con el Reino de Bélgica, aprobado por ley 2239 (art. 3.5); con el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Canadá, Pakistán, San Vicente, Sudáfrica y Kenya, aprobado por ley 3043 (art. 5); con los Países Bajos, aprobado por ley 3495 (art. 3.5.); con la Confederación Suiza, aprobado por ley 8348 (art. 3.5); con los Estados Unidos del Brasil, aprobado por ley 17.272 (art. III); con la República italiana, aprobado por ley 23.719 (art. 7.b.); con Australia, aprobado por ley 23.729 (art. 3.e.); con la República del Paraguay, aprobado por ley 25.302 (art. 6.1.c.) y con la República de Corea, aprobado por ley 25.303 (art. 3.c.).

22) Que, por lo demás, tampoco es posible, en el *sub lite*, derivar el criterio interpretativo propuesto por el señor Procurador General de la Nación de la práctica estatal en materia de cooperación penal entre la República Argentina y el Reino de España (art. 31.3.b. de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados).

En efecto, el pedido de extradición se funda exclusivamente en el tratado bilateral y no incluye ningún tipo de consideración en el sentido que plantea el dictamen. Tampoco invoca y menos aun da razones por las cuales habría que aplicar la *Convención para la Represión de los Atentados terroristas cometidos con bombas* en el caso. Sólo pone de manifiesto la posibilidad de que los hechos prescriban en el país requirente y, sobre esa base, formula el pedido.

23) Que, en tales condiciones, el Tribunal se ve impedido de sortear el recaudo convencional de la prescripción de la acción penal para el país requerido como óbice a la entrega aun cuando ello conduzca en el caso a denegar la cooperación solicitada.

24) Que, de lo contrario, se estaría apartando de su

inveterada jurisprudencia conforme a la cual los convenios y leyes de extradición no deben ser entendidos exclusivamente como instrumentos de cooperación judicial destinados a reglar las relaciones entre los estados en la materia, sino que también deben considerarse como garantía sustancial de que una persona no será entregada a un Estado extranjero sino en los casos y bajo las condiciones fijadas en el tratado o la ley, con respecto a sus derechos humanos fundamentales.

Es por esta razón que el Tribunal ha afirmado que el cumplimiento de las disposiciones que contienen los tratados y las leyes que regulan la materia se vincula con las garantías de la defensa en juicio y del debido proceso que garantizan al requerido que pueda oponer las defensas que tuviere en cuanto a la procedencia del requerimiento (conf. sentencia del 14 de octubre de 2004 en la causa R.1046.XXXIX "Rodríguez Pizarro, Mario s/ extradición", considerando 4°).

25) Que a ello se une que tal doctrina no puede soslayarse por la naturaleza del delito involucrado toda vez que, si bien la extradición es considerada casi universalmente como un poderoso medio de prevenir la impunidad y, por consiguiente, de reducir el terrorismo, al propio tiempo se reafirma el delicado equilibrio que debe imperar en la lucha contra el terrorismo y la protección de los derechos humanos tanto de las víctimas de tales hechos como de quienes resulten imputados, incluso en el campo de la cooperación internacional.

Así lo reflejan las directivas que desde el ámbito del derecho internacional imparten los distintos organismos de contralor de los derechos humanos. En este sentido, el Informe "Terrorismo y Derechos Humanos" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos *ut supra* citado (parágrafos 241 a 243 del punto "Cooperación entre los Estados en materia penal") como

Corte Suprema de Justicia de la Nación

así también los distintos informes elaborados por la relatora especial designada por la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, la señora Kalliopi K. Koufa (Documentos Oficiales E/CN.4/Sub.2/1997/28, E/CN.4/Sub.2/1999/27, E/CN.4/Sub.2/2001/31, E/CN.4/Sub.2/2002/35, E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1 y E/CN.4/Sub.2/2004/40). Asimismo, el proyecto marco preliminar de principios y directrices relativos a los derechos humanos y el terrorismo (Documentos Oficiales E/CN.4/Sub.2/2004/47).

26) Que, en suma, el Tribunal considera que en el derecho internacional no existe un desarrollo progresivo suficiente que permita concluir que todos y cada uno de los actos que a partir de tratados internacionales pasan a ser calificados como "actos de terrorismo" puedan reputarse, tan sólo por esas circunstancias delitos de lesa humanidad.

En tales condiciones, toda vez que las circunstancias del presente caso no resultan análogas a las que debió considerar el Tribunal en la causa A.533.XXXVIII. "Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros —causa n° 259—", de fecha 24 de agosto de 2004, no es de aplicación al *sub lite* el criterio seguido en esa oportunidad.

Por todo lo expuesto, el Tribunal resuelve: Rechazar el recurso de apelación ordinaria interpuesto por el Ministerio Público Fiscal y confirmar la resolución de fs. 836/875 en cuanto declaró improcedente la extradición de Jesús María

-//-

-//- Lariz Iriondo al Reino de España. Notifíquese, y devuélvase al tribunal de origen a sus efectos. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO (según su voto)- CARLOS S. FAYT (según su voto)- ANTONIO BOGGIANO (en disidencia)- JUAN CARLOS MAQUEDA (según su voto)- E. RAUL ZAFFARONI (según su voto)- ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - RICARDO LUIS LORENZETTI - CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

VO-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-TO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON JUAN CARLOS MAQUEDA Y DON E. RAUL ZAFFARONI

Considerando:

Que los infrascriptos coinciden con los considerados 1° al 26 del voto de la mayoría.

27) Que en los casos considerados por el Tribunal, especialmente en el caso *Priebke* (Fallos: 318:2148) y en la causa A.533.XXXVIII "Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros —causa N° 259—", resuelta el 24 de agosto de 2004, según el derecho internacional convencional se trata de crímenes contra la humanidad y también éste establece expresamente su imprescriptibilidad, pero también —y esto marca la diferencia sustancial— al menos desde los primeros años de la última posguerra tanto su categoría como su imprescriptibilidad se hallaban consagradas por el derecho internacional consuetudinario, que los tratados posteriores no han hecho más que reafirmar y precisar. La punición e imprescriptibilidad de los crímenes cometidos participando de un aparato de poder estatal y con su cobertura, consistentes en la eliminación de opositores bajo un régimen de estado de policía y adoptados como metodología programada, al igual que los crímenes de guerra, consistentes en la toma y eliminación de rehenes, era *ius cogens* desde mucho antes de su tipificación internacional precisa y cierta en tratados internacionales. Justamente, el derecho internacional penal evolucionó en este aspecto desde las incertidumbres del *ius cogens* a la certeza de la legislación por tratados y convenciones. La *Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad*, en su art. I dispone que esos crímenes "son imprescriptibles, cualquiera sea la fecha en que se hayan

cometido", lo que no implica que su aplicación sea retroactiva, sino que recoge en ley internacional lo que estaba desde antes vigente en el derecho internacional de fuente consuetudinaria, a tal punto que "afirma" la imprescriptibilidad, en lugar de "establecerla".

28) Que no puede decirse lo mismo de los delitos de terrorismo, sin que importe la calificación actual conforme al derecho internacional fundado en los tratados vigentes, pues, al menos respecto de todos los actos hoy calificados como tales conforme al derecho de los tratados, no puede afirmarse la existencia de un derecho internacional consuetudinario previo a éstos. El concepto de terrorismo ha sido sumamente difuso y ampliamente discutido, al punto que ni siquiera se logró un consenso en el Estatuto de Roma, donde no fue posible lograr una definición, pese a la unánime condena. Tampoco en el sistema regional americano la *Convención Interamericana contra el Terrorismo*, adoptada en Barbados el 3 de junio de 2002 (ratificada por ley 26.023) logró un consenso sobre su tipificación ni sobre su consideración como crimen de lesa humanidad. Mal puede considerarse la vigencia de un derecho internacional consuetudinario consagratorio de la tipicidad e imprescriptibilidad de delitos sobre cuya definición no se ha logrado acuerdo entre los estados hasta el presente.

29) Que no debe confundirse la consideración del terrorismo como crimen de lesa humanidad y, por ende, imprescriptible, lo que no ha sido en general consagrado por el derecho internacional consuetudinario, con el tratamiento de algunos actos usualmente considerados de terrorismo como ajenos al concepto de delito político y, por ende, privados de los privilegios humanitarios que en general se reconocen a esta categoría de delitos y, consiguientemente, sujetos a extradición. Es verdad que ciertos actos de esta naturaleza se

Corte Suprema de Justicia de la Nación

han declarado extraditables desde mucho antes, pero por excluirlos de los beneficios del delito considerado político, lo que nada tiene que ver con la calificación de delito de lesa humanidad y, por consiguiente, con su prescriptibilidad, pues esta exclusión sólo servía para considerarlos delitos comunes y como tales sujetos a extradición. De cualquier manera, el mismo concepto de delito político, no sujeto a extradición y susceptible de asilo por razones humanitarias, tampoco fue nunca muy claro en el derecho internacional, dado que la calificación corresponde al Estado requerido "conforme a su política pública o a sus intereses políticos" (confr. M. Cherif Bassiouni, *International Extradition United States Law and Practice*, Chapter VIII, febrero de 1983, VIII, 106). La diferencia entre delito político y terrorismo se intenta al menos desde la fórmula adoptada por el Instituto de Derecho Internacional en su sesión de Ginebra de 1892 y su tipificación internacional es una aspiración constante desde esos años (al respecto, Vespasiano V. Pella, *La criminalidad colectiva de los Estados y el Derecho Penal del porvenir*, Madrid, 1931, págs. 353-354).

El 9 de octubre de 1934, al desembarcar en Marsella el rey Alejandro de Yugoslavia, fue asesinado junto a Barthou, ministro del asuntos exteriores de Francia. Bajo la fuerte impresión de este drama se suscribió en 1937 una convención que fue la primera en prever un tribunal internacional, pero ni siquiera en ese trance se logró ponerla en vigencia. Todo esto demuestra que tampoco en cuanto a la extraditabilidad se había logrado imponer un concepto más o menos preciso en el derecho internacional consuetudinario, pese a la general aspiración y a las fracasadas tentativas de concretarlo, incluso por vía de convención.

De cualquier manera, queda claro que es completa-

mente diferente considerarlos delitos comunes (meramente extraditables) a considerarlos delitos de lesa humanidad (no sólo extraditables sino también imprescriptibles).

30) Que, en síntesis, esta Corte considera imprescriptibles los delitos de lesa humanidad cometidos con anterioridad a la ratificación de las convenciones respectivas cuando el derecho internacional consuetudinario los consideraba tales también con anterioridad a las convenciones, pero no puede adoptar igual criterio respecto de aquellos que antes de las convenciones respectivas no eran reconocidos en esa categoría ni con esas consecuencias en materia de imprescriptibilidad por el derecho internacional consuetudinario; pues en este último supuesto estaría haciendo aplicación retroactiva de la convención.

Esta cuestión es completamente diferente de la admisión de la mera extradición respecto de estos delitos, por considerarlos excluidos de los beneficios humanitarios que privilegian los llamados delitos políticos y relegados a la condición de delitos comunes.

31) Que tampoco esta Corte admite el criterio de que la prescripción es materia procesal penal y que no rige a su respecto la prohibición de retroactividad de la ley —argumento otrora sostenido en la legislación interna alemana— por no ser compatible con la fórmula del art. 18 constitucional.

32) Que lo anteriormente expuesto en nada empaña el reconocimiento por parte de esta Corte de la formidable gravedad y creciente amenaza del terrorismo en el plano mundial, ni su preocupación y cuidado por el estricto cumplimiento de las obligaciones de cooperación internacional en la materia asumidas por la República, y tampoco abre juicio alguno respecto de las opiniones acerca del cumplimiento de las obligaciones de respeto a las garantías y derechos de las personas

Corte Suprema de Justicia de la Nación

por parte del Estado requirente, formuladas en la sentencia apelada, materias todas que por cierto, son ajenas por entero a la cuestión aquí considerada que, como se ha visto, se halla limitada al planteo de la prescripción.

Por todo lo expuesto, el Tribunal resuelve: Rechazar el recurso de apelación ordinaria interpuesto por el Ministerio Público Fiscal y confirmar la resolución de fs. 836/875 en cuanto declaró improcedente la extradición de Jesús María Lariz Iriondo al Reino de España. Notifíquese y devuélvase al tribunal de origen a sus efectos. JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI.

ES COPIA

VO-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-TO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE DOCTOR DON AUGUSTO CESAR
BELLUSCIO

Considerando:

1°) Que el señor juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 11 declaró improcedente la extradición de Jesús María Lariz Iriondo al Reino de España en razón de considerar extinguida la acción penal, según la legislación de la República Argentina, respecto del hecho por el cual consideró que había sido requerida su entrega, especificó, de manera subsidiaria y para el caso de que lo así resuelto fuera revocado, que el país requirente debería brindar una serie de garantías respecto del trato carcelario al que se vería sometido el requerido en jurisdicción española (fs. 836/875).

El representante del Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de apelación ordinaria contra esa decisión (fs. 877) que fue concedido (fs. 878) y mantenido en esta instancia por el señor Procurador General de la Nación (fs. 892/903).

El apoderado del Reino de España presentó el memorial obrante a fs. 921/947 mediante el cual adhirió a los agravios de la parte recurrente y solicitó la revocación de la resolución apelada.

La defensa de Lariz Iriondo mejoró los fundamentos a fs. 952.

2°) Que de todas las cuestiones que integraron el debate en este procedimiento de extradición, ha de considerarse en primer término la referida a la prescripción de la acción penal según la legislación argentina, toda vez que fue el fundamento de la resolución denegatoria y, por ende, materia central de la apelación fiscal que mantuvo el señor Pro-

curador General de la Nación en esta instancia.

3°) Que el art. 9 del Tratado de Extradición aplicable, aprobado por ley 23.708 consagra que "No se concederá la extradición:...c) cuando de acuerdo a la ley de alguna de las partes se hubiera extinguido la pena o la acción penal correspondiente al delito por el cual se solicita la extradición".

4°) Que el agravio referido a la prescripción de la acción penal no puede escindirse de otras dos cuestiones que también son materia de apelación: el alcance de los hechos incluidos en el pedido de extradición y su subsunción legal según las leyes del país requerido.

5°) Que en cuanto al primer punto, el *a quo* consideró que "solamente puede entenderse que el pedido de extradición se refiere a los hechos y delitos de los días 8 y 9 de octubre de 1984 de la forma narrada en el pedido de extradición" (fs. 851) en el que Jesús María Lariz Iriondo (a) Maki, junto con otros miembros activos de la organización terrorista ETA atentaron, mediante el empleo de explosivos, contra la vida de varios funcionarios de policía encargados de la oficina de renovación del Documento Nacional de Identidad de la Comisaría de Policía de Eibar (Guipúzcoa). A resultas del cual resultaron heridos dos auxiliares de la Dirección General de la Policía —Josefa Pimental Muñoz y Nieves Amigo Recondo— y el conductor del vehículo, también funcionario, José Rubio Charco. Y que, en la misma fecha, secuestraron "a punta de pistola" al propietario del vehículo Renault 12 matrícula BI-0742-C —Ramón Alvarez Arias— a quien transportaron hasta un pinar cercano al atentado y lo dejaron atado a un tronco.

Calificó tales hechos, según la legislación argentina, como infracción al art. 213 bis del Código Penal en concurso real con el delito de tentativa de homicidio califi-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

cado (art. 80, incs. 5 y 6 del Código Penal) que concurre, a su vez en forma ideal, con el delito de lesiones graves (art. 90 del Código Penal) y estrago agravado (art. 186, inc. 4 del Código Penal) (fs. 852 vta./853).

Sobre esa base y con sustento en lo resuelto por el Tribunal en Fallos: 323:3699 (considerando 5° y sus citas), aplicó el principio del paralelismo para computar el plazo de prescripción en el caso de los hechos típicos que concurren en forma real. Así, por un lado, fijó la prescripción de la acción penal nacida del tipo penal del art. 213 bis del Código Penal (asociación ilícita) en ocho años por ser el máximo de pena previsto (art. 62, inc. 2 del Código Penal) para ese tipo de delito. De otra parte, seleccionó entre los hechos típicos que concurren en forma ideal —tentativa de homicidio calificado, lesiones graves y estrago agravado— el plazo de prescripción de 12 años previsto para la figura del homicidio agravado en grado de tentativa por contemplar la pena mayor (arts. 54 y 62, inc. 2° del Código Penal).

Tomó como fecha de inicio del plazo el 8 y 9 de octubre de 1984 por ser la de comisión del delito y consideró que a la fecha de interposición del pedido habían transcurrido 18 años y 1 mes, sin que se hubieran verificado actos interruptivos del curso de la acción penal. Desestimó que tuvieran entidad interruptiva los dos actos procesales extranjeros invocados por el Ministerio Público Fiscal en posición a la que adhirió el representante del país requirente en esta instancia: tanto la orden de procesamiento y prisión del juez español dictada el 18 de marzo de 1985 (fs. 123/131) como el pedido de extradición formulado por el Reino de España a la República Oriental del Uruguay en 1992.

Para así concluir, el *a quo* tuvo en cuenta que el propio juez del país requirente reconoció, en el auto de pro-

cesamiento del 5 de marzo de 2002 obrante a fs. 132/135: "en relación a los hechos y delitos de los días 8 y 9 de octubre de 1984, que Jesús María LARIZ IRIONDO no fue procesado en el auto del 18 de marzo de 1985" (fs. 850) y, que "En consecuencia, no puedo tener por probado que el actual pedido es por los mismos hechos que se ha solicitado en 1992 la extradición...al Uruguay" (fs. 873). A lo que agregó que el juez exhortante omitió toda referencia sobre esto último y no acompañó documental que probara las anteriores gestiones que el Reino de España realizó ante el Estado uruguayo respecto del requerido (fs. 850).

6°) Que en ese orden de ideas, el Tribunal considera que asiste razón al señor Procurador General y al Reino de España al agravarse en esta instancia porque el pedido de extradición obrante a fs. 108/113 es suficientemente claro e incluye, en sustento de la entrega de Lariz Iriondo, la totalidad de los hechos descriptos en los dos autos de procesamiento y prisión acompañados y dictados en su contra por la justicia española.

En el primero de esos autos —de fecha **18 de marzo de 1985** (fs. 123/131)— Jesús María Lariz Iriondo fue procesado y se dictó orden de "prisión incondicional" en su contra por los siguientes hechos:

1°) formar parte, junto con Juan Ignacio Iriondo Grate, de un comando de ETA militar denominado "IRAULTZA" que tenía a su disposición un subfusil y cuatro pistolas. Asimismo, a principios de 1984, haber pasado a formar parte del comando "MORKAIKO UNIFICADO", al unificarse aquél con otro denominado "MORKAIKO", a cuya disposición quedaron las armas de ambos comandos (fs. 128).

2°) En tal carácter, haber colocado artefactos explosivos en las siguientes oportunidades:

a) el 8 de diciembre de 1982, en la Sucursal Banco de Santander de

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Azcoitía,

b) el 9 de enero de 1983, en el Banco Guipuzcoano de la localidad de Deva,

c) el 11 de junio de 1983, en el Banco Santander de la localidad de Vergara,

d) el 15 de agosto 1983, en el Banco de Vizcaya de Motrico.

e) el 15 de agosto 1983 en el Banco Guipuzcoano de Motrico.

3°) En fecha no determinada haber sustraído, junto a otros miembros del comando ya unificado, el automóvil Renault 12, matrícula SS-7634-B amenazando con sus armas al propietario del mismo al que dejan atado con cuerdas en un descampado y se dirigen a una sala de fiestas llamada GUASS con intención de secuestrar a su propietario, de lo cual desisten al no localizarlo.

4°) El 6 de agosto de 1984, la quema de un automóvil Peugeot de matrícula francesa utilizando cócteles molotov.

5°) El 16 de agosto de 1984, la quema de varios vehículos franceses con cócteles molotov.

6°) El 8 y 9 de octubre de 1984, atentado junto con otros miembros del grupo ya unificado, contra miembros del equipo de renovación del Documento Nacional de Identidad, previa sustracción del vehículo marca Renault 12 matrícula BI-0742-E, cuyo propietario fue amenazado con armas de fuego y abandonado, atado a un árbol en un descampado.

Los hechos así descriptos fueron calificados por el país requirente, con invocación de las normas del Código Penal vigentes en el momento en que se produjeron, como: pertenencia a bandas armadas (art. 174 bis); 2 hechos de detención ilegal (art. 480); 7 hechos de estrago (art. 554); 2 robos de vehículo automotor (art. 516 bis); depósito de armas de guerra (art. 258) y depósito de explosivos (art. 264).

En el segundo auto extranjero —de fecha **5 de marzo de 2002** (fs. 132/135)— se decretó el procesamiento y la prisión provisional incondicional de Lariz Iriondo por tentativa de asesinato respecto de Josefa Pimentel Muñoz y Nieves Amigo Recondo —ambas auxiliares de la Dirección General de la Poli-

cía encargados de la oficina de renovación del Documento Nacional de Identidad de la Comisaría de Policía de Eibar (Guipúzcoa)— y José Rubio Charco —quien conducía el vehículo policial que las transportaba— en ocasión del atentado que habría tenido lugar el 9 de octubre de 1984 contra el vehículo en el que circulaban.

La imputación contenida en esta segunda orden fue calificada como "tres delitos de terrorismo" (art. 572 inc. 1 apartados 1 y 2) bajo la modalidad de tentativa de asesinato (arts. 139, 140 y 16 del Código Penal del actual código penal que se corresponden con el derogado art. 406 que regía al momento de los hechos) (fs. 134).

La orden de procesamiento y prisión del 5 de marzo de 2002 no hizo sino ampliar el marco de imputación dirigido contra Lariz Iriondo respecto del hecho cometido entre el 8 y 9 de octubre de 1984, al incorporar a la imputación originaria "tres delitos de terrorismo" (art. 572 inc. 1 apartados 1 y 2) bajo la modalidad de tentativa de asesinato (arts. 139, 140 y 16 del Código Penal del actual código penal que se corresponden con el derogado art. 406 que regía al momento de los hechos) (fs. 134).

La circunstancia de que, como el propio juez *a quo* reconoce, uno de los hechos incluidos en la primer orden —el acaecido entre el 8 y 9 de octubre de 1984— fue "relatado de una forma más amplia en el pedido de extradición y en el auto de procesamiento del 5 de marzo de 2002" (fs. 848) en modo alguno pudo generar las apreciaciones obrantes a fs. 849 vta. *in fine* en el sentido de que hubo una "variación del hecho y la importancia de la participación del requerido en el mismo" que el país requirente "intentó que pase inadvertida".

En cuanto a las apreciaciones del juez apelado obrantes a fs. 848 vta./849, cabe señalar que las circunstan-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

cias allí señaladas no resultan óbices para la procedencia de la entrega ya que es antigua doctrina del Tribunal que este tipo de procedimiento no reviste el carácter de un verdadero juicio criminal, pues no envuelve en el sistema de legislación nacional sobre la materia, el conocimiento del proceso en el fondo, ni implica decisión alguna sobre la culpabilidad o inculpabilidad del individuo requerido, en los hechos que dan lugar al reclamo (Fallos: 311:1925 citado en Fallos: 324:1557).

7°) Que esclarecido así el alcance del pedido de extradición, cabe examinar la subsunción legal de la totalidad de los hechos descriptos a los fines de examinar, en una instancia ulterior, el extremo de la prescripción penal de la acción, según la legislación argentina.

Sobre el particular, la parte recurrente, en posición a la que adhirió el representante del Reino de España (punto II.2. de su memorial), considera que el encuadre legal de los hechos en cuestión en las normas del Código Penal es inadecuado por cuanto no refleja en toda su dimensión la conducta por la cual se solicita la entrega, al no contemplar sus características trascendentales y desconocer la magnitud de los ilícitos perpetrados (fs. 894).

Propone en su reemplazo la de "actos de terrorismo" en el marco del *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas* en la medida que la descripción que contiene el art. 2 de ese convenio multilateral, del cual el Reino de España es también parte al haberlo suscripto el 1° de mayo de 1998 y ratificado el 30 de abril de 1999, describiría con claridad la materia de prohibición por la cual se solicita la extradición de Lariz Iriondo (fs. 896/899).

El *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas* fue adoptado en el ámbito de la Organización de las Naciones Unidas mediante Resolución 164, en el 52a. Período de Sesiones de la Asamblea General, el 15 de diciembre de 1997 y entró en vigencia internacional el 23 de mayo de 2001. Fue suscripto por la República Argentina el 2 de septiembre de 1998, aprobado por ley nacional 25.762 y ratificado el 25 de septiembre de 2003. Entró en vigor para nuestro país 30 días después (art. 22.2.).

En su art. 2 consagra que:

"1. Comete delito en el sentido del presente Convenio quien ilícita e intencionadamente entrega, coloca, arroja o detona un artefacto o sustancia explosivo u otro artefacto mortífero en o contra un lugar de uso público, una instalación pública o de gobierno, una red de transporte público o una instalación de infraestructura: a) Con el propósito de causar la muerte o graves lesiones corporales, o b) Con el propósito de causar una destrucción significativa de ese lugar, instalación o red que produzca o pueda producir un gran perjuicio económico.

2. También constituirá delito la tentativa de cometer cualquiera de los delitos enunciados en el párrafo 1.

3. También comete delito quien: a) Participe como cómplice en la comisión de un delito enunciado en los párrafos 1 ó 2, o b) Organice o dirija a otros a los efectos de la comisión del delito enunciado en los párrafos 1 ó 2, o c) Contribuya de algún modo a la comisión de uno o más de los delitos enunciados en los párrafos 1 ó 2 por un grupo de personas que actúe con un propósito común; la contribución deberá ser intencional y hacerse con el propósito de colaborar con los fines o la actividad delictiva general del grupo o con conocimiento de la intención del grupo de cometer el delito o los delitos de que se trate.

8°) Que, según surge de las constancias de autos (fs. 840/840 vta.), el representante del Ministerio Público Fiscal en primera instancia nunca hizo referencia a este marco normativo. Por el contrario, propuso el adoptado por el juez

Corte Suprema de Justicia de la Nación

de primera instancia. El Reino de España no era parte en el trámite en ese momento. El requerido se agravia porque estima que la cuestión no fue invocada en las instancias anteriores.

9°) Que, sin embargo, el Tribunal se considera habilitado para considerar el punto teniendo en cuenta la amplitud de esta vía ordinaria para tratar esta cuestión de derecho y las posibilidades que tuvo el requerido —como de hecho lo hizo— de hacer valer su defensa sobre el punto en el memorial de fs. 952.

10) Que cabe señalar, en primer lugar, que el Código Penal argentino incluyó, con la sanción de la ley 23.077 el 9 de agosto de 1984 —con carácter previo a algunos de los hechos en que se funda el pedido—, un espectro normativo que contempla alternativas típicas no consideradas en las instancias anteriores y que podrían tener pertinencia a los fines de subsumir los hechos en que se funda el pedido de extradición en la legislación argentina. Ello en la medida en que suplirían sino todas, al menos, algunas de las insuficiencias que señala el señor Procurador General de la Nación en el dictamen que antecede.

11) Que, sin embargo, sea cual fuera la alternativa típica que el Tribunal adopte y aun las soslayadas en la instancia anterior, y si, incluso, entre ellas, optara por la calificación más gravosa prevista para cada tipo penal en cuestión, ello no permitía superar el límite de 12 años —o en su caso de 15— que el art. 62 del Código Penal fija como tope máximo de prescripción de la acción penal para tipos penales que, como en el *sub lite*, tiene previstas penas de reclusión o prisión temporales.

Ello, aun utilizando las calificaciones agravadas contempladas para las figuras penales básicas que a continua-

ción se individualizan, e incluso sujetas al aumento de pena contemplado en el art. 227 ter del Código Penal, si se considerara que acciones como las imputadas contribuyen, en el contexto en que se llevaron a cabo, a poner en peligro la vigencia de la Constitución Nacional.

12) Que, en efecto, el hecho imputado a Lariz Iriondo por su pertenencia a la asociación —calificada como ilícita— E.T.A. se extiende desde por lo menos el 8 de diciembre de 1982 y hasta al menos el 9 de octubre de 1984.

En el marco de esa asociación, se habrían llevado a cabo los siete hechos constitutivos del delito de estrago de fecha 8 de diciembre de 1982, 9 de enero de 1983, 11 de junio de 1983, 15 de agosto de 1983 —en dos oportunidades—, 6 de agosto de 1984 y 16 de agosto de 1984. Estos concurren entre sí en forma real y, a su vez, con dos hechos de robo calificado —uno de ellos cometido el 9 de octubre de 1984 y el otro en fecha no determinada, pero necesariamente anterior a esa y no más allá del 8 de diciembre de 1982—. El del 9 de octubre de 1984, a su vez, en concurso real con el delito que el juez *a quo* calificó como de tentativa de homicidio agravado (art. 80, incs. 5 y 6 del Código Penal).

13) Que, por aplicación de la teoría del paralelismo (Fallos: 323:3699), transcurrieron más de 12 años —o incluso más de 15— desde la fecha de comisión de cada uno de los hechos descriptos en el considerando anterior como así también desde el 9 de octubre de 1984, última fecha que se tiene de referencia acerca de la pertenencia de Lariz Iriondo a la organización E.T.A.

14) Que, para agotar el análisis de las soluciones que podría ofrecer el derecho interno, cabe señalar que la Convención Constituyente de 1994 reguló, en el art. 36 (Imperio de la Constitución. Sanciones. Ley de ética pública),

Corte Suprema de Justicia de la Nación

algunos de los denominados delitos "contra los poderes públicos y el orden constitucional" previstos por el Código Penal en el título X. Fijó como bien jurídico protegido "el orden institucional y el sistema democrático" (conf. Primera Parte, Capítulo Segundo: "Nuevos Derechos y Garantías").

La incidencia que la cuestión podría tener en el *sub lite* está dada porque uno de sus párrafos consagra que "Las acciones respectivas [civil y penal] serán imprescriptibles". Sin embargo, no es claro que esa cláusula contemplara supuestos como el de autos y, menos aún, si es factible su aplicación retroactiva (Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994, Tomo IV, pág. 4061 y ss., Centro de Estudios Constitucionales y Políticos, La Ley Ed., 1995).

Por último, no ha superado aún la instancia del Congreso Nacional el proyecto de ley presentado por la senadora Sonia Escudero y el diputado Jorge Argüello en el mes de marzo de este año que tiene como propósito regular en forma "integral e integrada" la materia del terrorismo contemplando la situación derivada de los distintos tratados que obligan a la República Argentina en el plano internacional. Y si bien consagra, en su art. 4, la "imprescriptibilidad" de las acciones y las penas nacidas de los delitos allí previstos, tampoco contempla su aplicación retroactiva.

15) Que, por lo expuesto, cabe concluir —en una primera aproximación a la problemática planteada en autos— en que la acción penal nacida de los hechos imputados a Lariz Iriondo estaría prescripta a la luz de la legislación argentina.

Tal conclusión no variaría aun cuando se soslayaran las mayores restricciones introducidas en ese precepto legal por la reciente ley 25.990 al enunciar cuáles son los actos interruptivos de la acción penal y se mantuviera, en materia

de extradición, el criterio del Tribunal de Fallos: 323:3699 ("Fabbrocino").

Tampoco, de acogerse el agravio fiscal y del país requirente y asignarle —como correspondería según quedó expuesto en el considerando 6°— efecto interruptivo, a la orden de procesamiento y prisión de fecha 18 de marzo de 1985, respecto de los delitos de asociación ilícita y estrago cometido el 9 de octubre de 1984 (fs. 123/131).

En efecto, incluso desde la fecha de esa orden de procesamiento y prisión transcurrieron más de 12 años o, en la hipótesis más gravosa, 15 años hasta que se registra el pedido de extradición que data de finales de 2002. Igual conclusión cabe adoptar respecto del delito de tentativa de homicidio, por estar ya prescripta la acción penal nacida del mismo, para el ordenamiento jurídico argentino, al dictarse la orden de detención del 5 de marzo de 2002 (fs. 132/137).

16) Que tanto el Ministerio Público Fiscal como el país requirente pretenden asignarle efecto interruptivo al pedido de extradición que el Reino de España le habría formulado en el año 1992 a la República Oriental del Uruguay respecto de Lariz Iriondo por los mismos hechos que dan sustento a este trámite.

Sin embargo el juez desestimó esa postura invocando que el magistrado omitió toda referencia sobre el particular y no acompañó documental que probara las anteriores gestiones que el Reino de España realizó ante el Estado uruguayo respecto del requerido (fs. 850 y 857 vta./859).

No hay elementos que controviertan el punto ni existen antecedentes que permitan considerar viable ese acto como interruptivo del curso de la acción penal.

17) Que el señor Procurador General de la Nación propone superar el óbice que en el *sub lite* representa la

Corte Suprema de Justicia de la Nación

prescripción de la acción penal para el país requerido a partir de considerar aplicable al caso el *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*.

Argumenta que las disposiciones de este convenio multilateral modifican, para los delitos en él contemplados y en los que deberían subsumirse los que motivan este pedido de extradición, el tratado bilateral entre la República Argentina y el Reino de España (ley 23.708). Específicamente en lo que respecta a la prescripción de la acción penal para el país requerido como causal para denegar la colaboración internacional, según el art. 9, inc. c.

Para así concluir, invoca el párrafo 9 del Preámbulo de ese convenio multilateral que reza "Convencidos de la necesidad urgente de que se intensifique la cooperación internacional entre los Estados con miras a establecer y adoptar medidas eficaces y prácticas para prevenir esos atentados terroristas y enjuiciar y castigar a sus autores".

Asimismo, el art. 6.4., en concordancia con el art. 8.1., en cuanto consagra el principio *aut dedere aut judicare*. Por último, el art. 9.5. en cuanto fijaría un criterio de relación con otros tratados vigentes entre las partes.

En ese contexto, considera que "...un rechazo de la extradición fundada en la eventual prescripción de la acción sería incompatible con la obligación de cooperar, sin excepción alguna fundada en el derecho interno, en la persecución y sanción de los actos de terrorismo acordada entre Argentina y España en virtud de ese mismo Convenio" (fs. 898/898 vta.).

18) Que tal conclusión se apoya en una interpretación exclusivamente literal que atenta con el objeto y fin del *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas* ya que desatiende el contexto

en el que están insertas las citadas cláusulas convencionales sin correlacionar, además, ese instrumento internacional con los demás tratados vigentes sobre la materia que conforman un régimen interrelacionado y de mutuo refuerzo que debe aplicarse de manera integral a fin de acordar plena eficacia al acervo jurídico internacional existente en la lucha contra el terrorismo.

En efecto, el objeto y fin del Convenio en cuestión fue ampliar el ámbito material de aquellos hechos pasibles de ser calificados como "actos de terrorismo" y, por ende, delictuales. Su Preámbulo consagra el propósito de "intensificar la cooperación internacional entre los Estados con miras a establecer y adoptar medidas eficaces y prácticas para prevenir esos atentados terroristas y enjuiciar y castigar a sus autores" atento que "...las disposiciones jurídicas multilaterales vigentes no bastan para hacer frente debidamente a esos atentados" al no contemplar "los atentados terroristas con explosivos u otros artefactos mortíferos" (parágrafos 7 a 9).

El texto aprobado mantuvo la redacción del proyecto original y, en lo que aquí concierne, preservó dentro del ámbito de las regulaciones nacionales tanto la obligación de "...tipificar, con arreglo a su legislación interna..." los actos definidos en el art. 2 como delictuales y "sancionar esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su naturaleza grave" (art. 4) como la de regular las condiciones que rigen la cooperación penal —incluida la extradición— respecto de tales delitos a los que consideró sujetos a extradición.

El art. 9 consagra este último, al considerar "delitos extraditables" los consagrados en el Convenio (art. 2) y fijar distintas consecuencias jurídicas a resultas de ello,

Corte Suprema de Justicia de la Nación

según si los Estados que han de prestarse cooperación jurídica están unidos o no convencionalmente.

Para aquellos Estados Partes que —como sucede entre la República Argentina y el Reino de España— están unidos por tratados de extradición anteriores a la entrada en vigencia de este convenio multilateral, fija la obligación de considerar como "extraditables" los delitos alcanzados por el ámbito de aplicación material del Convenio (art. 9.1.).

Asimismo, contempla la obligación de fijar su jurisdicción en los supuestos que regula en el art. 6° y la aplicación del principio *aut dedere aut judicare* "...en los casos en que el presunto delincuente se halle en su territorio y dicho estado no conceda la extradición..." (parágrafo 4°). En este supuesto, estará obligado a "...someter sin demora indebida el caso a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento, según el procedimiento previsto en la legislación de ese Estado, sin excepción alguna y con independencia de que el delito haya sido o no cometido en su territorio. Dichas autoridades tomarán su decisión en las mismas condiciones que las aplicables a cualquier otro delito de naturaleza grave de acuerdo con el derecho de tal Estado" (art. 8.1).

Por último, el Convenio no incluye ningún tipo de referencia al extremo de la prescripción de la acción penal, sea a los fines de la extradición o del juzgamiento en las jurisdicciones nacionales.

19) Que semejante regulación se condice con la de los tratados que le sirvieron de fuente. En este sentido, ver los arts. 2, 8 y 10.1 de la *Convención Internacional contra la toma de rehenes* —Naciones Unidas, 1979— aprobada por ley nacional 23.956 (1991) y en vigor desde el 3 de junio de 1983.

Asimismo, los arts. 5, 10 y 11.1. del *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima* —Roma, 1988— suscripto por la República Argentina el 10 de marzo de 1988 y aprobado por ley 24.209.

Los demás instrumentos internacionales que también integran el acervo jurídico internacional existentes en la lucha contra el terrorismo regulan otras modalidades de actos terroristas y reproducen, a esos fines, cláusulas sustancialmente análogas a las antes reseñadas (conf. Mensaje del Poder Ejecutivo al Congreso Nacional sometiendo a su consideración el proyecto de ley tendiente a aprobar el *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas*, "Diario de Sesiones Ordinarias 2002 de la Cámara de Diputados de la Nación", 9 de septiembre de 2002, Orden del Día 938, pág. 7).

Así, el *Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves* —La Haya, 1970— aprobado por decreto-ley 19.793 (arts. 2, 7 y 8.1.); el *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil* —Montreal, 1971— aprobado por ley nacional 20.411 y su *Protocolo Adicional para la represión de los actos ilícitos de violencia en aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional* —Montreal, 1988— aprobado por ley 23.915 (arts. 3, 7 y 8.1.); la *Convención sobre la prevención y castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos* —Naciones Unidas, 1973— aprobado por ley 22.509 (arts. 2, 7 y 8.1.); el *Convenio sobre la protección física de los materiales nucleares* —Viena, 1980— aprobado por ley 23.620 (arts. 7, 10 y 11.1.) y el *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma*

Corte Suprema de Justicia de la Nación

continental —Roma, 1988— aprobado por ley 25.771 (art. 1).

En igual sentido, el *Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo* —Naciones Unidas, 1999— suscripto por la República Argentina el 28 de marzo de 2001 y recientemente aprobado por ley 26.024 (arts. 4, 10 y 11.1).

Por último, los dos proyectos de Convención para la lucha contra el terrorismo que se debaten actualmente, uno en el ámbito del Consejo de Europa y otro en el de Naciones Unidas, siguen los lineamientos descriptos en lo que concierne a las cuestiones antes referidas.

20) Que el art. 9.5. del *Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas* cometidos con bombas consagra que "Las disposiciones de todos los tratados de extradición vigentes entre Estados Partes con respecto a los delitos enumerados en el art. 2° se considerarán modificadas entre esos Estados en la medida en que sean incompatibles con el presente Convenio".

El señor Procurador General de la Nación considera que este dispositivo convencional, al fijar un criterio de relación con otros tratados vigentes entre las partes, modifica —dada su incompatibilidad— el art. 9, inc. c del tratado bilateral entre la República Argentina y el Reino de España (ley 23.708) en cuanto exige que la acción penal nacida del delito en que se funda el pedido de extradición no esté prescripta para el país requerido.

En este sentido, el primero de los tratados adoptados en la década del 60 en el ámbito internacional fue el *Convenio para las Infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de las aeronaves* suscripto en Tokio, aprobado por ley 18.730. Consagra que "...ninguna disposición de este convenio se interpretará en el sentido de crear una obligación de

conceder la extradición" (art. 16.2.).

Sin embargo, esta cláusula no fue recogida en los demás convenios sobre terrorismo. Análoga cláusula a la del citado art. 9.5. incluyen los convenios que le sirvieron de fuente (art. 9.2. de la Convención Internacional contra la toma de rehenes y art. 11.7. del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima). No así los demás convenios multilaterales celebrados en el marco de las Naciones Unidas en la lucha contra el terrorismo, con excepción del *Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo* que lo recepta en el art. 11.5.

En consecuencia, una interpretación del citado art. 9.5. a partir del texto y dentro del contexto, teniendo en cuenta el objeto y fin del Convenio (art. 31 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados) pone de manifiesto que la modificación de los acuerdos bilaterales vigentes entre estados partes de este Convenio sólo rige en la medida en que regulen aspectos que también aparecen contemplados en el tratado multilateral dando lugar a una situación de incompatibilidad.

El Convenio no es en sí un tratado de extradición propiamente dicho, sino un complemento de los tratados de extradición en vigor entre los estados partes. De allí que, al margen de las disposiciones previstas en el propio Convenio, todas las otras condiciones de la extradición definidas en el ámbito del derecho internacional o por el derecho interno deben cumplirse.

Lo contrario implicaría tanto como decir que el tratado ha consagrado una obligación de extraditar sin condicionamientos o, a todo evento, de juzgar por parte de las autoridades nacionales sin sujeción a condición alguna, lo cual resultaría contrario al texto mismo.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

21) Que el Tribunal no es ajeno a las mayores facilidades que presenta, a los fines de la extradición, regular el recaudo de la prescripción de la acción penal sólo respecto del país requirente, tal como reflejó siempre la ley interna (art. 655, inc. 5 de la ley 2372 y el art. 11, inc. a de la ley 24.767 vigente) y actualmente el *Tratado de Extradición con la República Oriental del Uruguay* (aprobado por ley 25.304) en su art. 9.

Sin embargo, otro es el criterio que recoge el tratado bilateral con el Reino de España en el art. 9.c., que no es ajeno a la práctica seguida en este punto por la República Argentina al celebrar tratados de extradición. Así, con el Reino de Bélgica, aprobado por ley 2239 (art. 3.5); con el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Canadá, Pakistán, San Vicente, Sudáfrica y Kenya, aprobado por ley 3043 (art. 5); con los Países Bajos, aprobado por ley 3495 (art. 3.5.); con la Confederación Suiza, aprobado por ley 8348 (art. 3.5); con los Estados Unidos del Brasil, aprobado por ley 17.272 (art. III); con la República italiana, aprobado por ley 23.719 (art. 7.b.); con Australia, aprobado por ley 23.729 (art. 3.e.); con la República del Paraguay, aprobado por ley 25.302 (art. 6.1.c.) y con la República de Corea, aprobado por ley 25.303 (art. 3.c.).

La doctrina especializada planteaba ya en el siglo XIX, al analizar el tema de la extradición en general, las razones que avalan uno u otro criterio (conf. Billot, A. "Traité de l' extradition suivi d' un recueil de documents étrangers et des conventions d' extradition", Ed. E. Plont et Cie., pág. 217/227, Paris, 1874).

22) Que el respeto por las distintas modalidades escogidas por la República Argentina al regular, en su relación con los demás estados, el tema de la prescripción de la

acción penal como óbice a la extradición, involucra cuestiones que conciernen a las relaciones internacionales y cuyo análisis escapa a un juicio de valor por parte de este Tribunal.

Por lo demás, tampoco es posible, en el *sub lite*, derivar el criterio interpretativo propuesto por el señor Procurador General de la Nación de la práctica estatal en materia de cooperación penal entre la República Argentina y el Reino de España (art. 31.3.b. de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados).

En efecto, el pedido de extradición se funda exclusivamente en el tratado bilateral y no incluye ningún tipo de consideración en el sentido que plantea el dictamen. Tampoco invoca y menos aun da razones por las cuales habría que aplicar la *Convención para la Represión de los Atentados terroristas cometidos con bombas* en el caso. Sólo pone de manifiesto la posibilidad de que los hechos prescriban en el país requirente y, sobre esa base, formula el pedido.

23) Que el Tribunal no deja de advertir, a esta altura, que la cooperación penal en el ámbito de la región europea surgió a partir de un contexto normativo que incluía una cláusula semejante a la del art. 9.c. del tratado bilateral entre la República Argentina y el Reino de España (art. 10 del Convenio de Extradición del 13 de septiembre de 1957).

Sin embargo, en la actualidad, el extremo de la prescripción de la acción penal para el país requerido ha dejado de ser, en ese ámbito, un óbice para la procedencia de un pedido de extradición, a menos que el país requerido se considere también con jurisdicción penal internacional para conocer del hecho (conf. art. 8.1. del Convenio establecido sobre la base del art. K.3 del Tratado de la Unión Europea relativo a la extradición entre los estados miembros de la

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Unión Europea, suscripto en Dublín el 26 de septiembre de 1996 y el art. 4.4. de la decisión marco adoptada por el Consejo de la Unión Europea el 13 de junio de 2002 que regula la orden de arresto y entrega entre los países miembros de esa organización aplicable, entre otros, a los delitos de terrorismo según el art. 2.2.).

Esa mayor flexibilidad no es sino producto del desarrollo progresivo de las relaciones entre los estados sobre el punto y su consecuente reflejo en las reglas jurídicas que rigen sus relaciones en el ámbito de la cooperación penal.

24) Que, en tales condiciones, toda vez que los estados partes en este trámite de extradición mantuvieron los términos de sus relaciones en materia de extradición —en general— en el marco del acuerdo bilateral que los une, pese a suscribir con anterioridad y luego de esa negociación la serie de tratados que integran el acervo jurídico internacional existente en la lucha contra el terrorismo, el Tribunal se ve impedido de sortear el recaudo convencional de la prescripción de la acción penal para el país requerido como óbice a la entrega, aun cuando ello conduzca, en el caso, a denegar la cooperación solicitada.

25) Que, de lo contrario, se estaría apartando de su inveterada jurisprudencia conforme a la cual los convenios y leyes de extradición no deben ser entendidos exclusivamente como instrumentos de cooperación judicial destinados a reglar las relaciones entre los estados en la materia, sino que también deben considerarse como garantía sustancial de que una persona no será entregada a un Estado extranjero sino en los casos y bajo las condiciones fijadas en el tratado o la ley, con respeto a sus derechos humanos fundamentales.

Es por esta razón que el Tribunal ha afirmado que el cumplimiento de las disposiciones que contienen los tratados y

las leyes que regulan la materia se vincula con las garantías de la defensa en juicio y del debido proceso que garantizan al requerido que pueda oponer las defensas que tuviere en cuanto a la procedencia del requerimiento (conf. sentencia del 14 de octubre de 2004 en la causa R.1046.XXXIX "Rodríguez Pizarro, Mario s/ extradición", considerando 4°).

26) Que a ello se une que tal doctrina no puede soslayarse por la naturaleza del delito involucrado toda vez que, si bien la extradición es considerada casi universalmente como un poderoso medio de prevenir la impunidad y, por consiguiente, de reducir el terrorismo, al propio tiempo se reafirma el delicado equilibrio que debe imperar en la lucha contra el terrorismo y la protección de los derechos humanos tanto de las víctimas de tales hechos como de quienes resulten imputados, incluso en el campo de la cooperación internacional.

Así lo reflejan las directivas que desde el ámbito del derecho internacional imparten los distintos organismos de contralor de los derechos humanos. En este sentido, el Informe "Terrorismo y Derechos Humanos" de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos *ut supra* citado (parágrafos 241 a 243 del punto "Cooperación entre los Estados en materia penal") como así también los distintos informes elaborados por la relatora especial designada por la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, la señora Kalliopi K. Koufa (Documentos Oficiales E/CN.4/Sub.2/1997/28, E/CN.4/Sub.2/1999/27, E/CN.4/Sub.2/2001/31, E/CN.4/Sub.2/2002/35, E/CN.4/Sub.2/2003/WP.1 y E/CN.4/Sub.2/2004/40). Asimismo, el proyecto marco preliminar de principios y directrices relativos a los derechos humanos y el terrorismo (Documentos Oficiales E/CN.4/Sub.2/2004/47).

Corte Suprema de Justicia de la Nación

27) Que, por último, aun cuando pudiera considerarse a los actos de terrorismo como delitos de lesa humanidad, fuera de que no existe tratado internacional que establezca la imprescriptibilidad de la acción penal derivada de aquéllos y vincule a la República Argentina, tampoco sería posible llegar a un resultado similar por aplicación de un derecho de gentes consuetudinario en virtud de las razones expuestas en la disidencia del juez Belluscio en la causa A.533.XXXVII "Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros —causa n° 259—", del 24 de agosto de 2004.

Por ello todo lo expuesto, el Tribunal resuelve: Confirmar la resolución de fs. 836/875 en cuanto declaró improcedente la extradición de Jesús María Lariz Iriondo al Reino de España. Notifíquese y devuélvase. AUGUSTO CESAR BELLUSCIO.

ES COPIA

VO-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-// - TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° a 26 del voto del juez Belluscio.

27) Que, en suma, el Tribunal considera que en el derecho internacional no existe —al menos por el momento— un desarrollo progresivo suficiente que permita concluir que todos y cada uno de los actos que a partir de tratados internacionales pasan a ser calificados como "actos de terrorismo" puedan reputarse, tan sólo por esa circunstancia, delitos de lesa humanidad. Tampoco que de ello —o de algún otro extremo— deba necesariamente derivarse su imprescriptibilidad.

Ello sin perjuicio de la evolución futura que pudiera experimentar el derecho internacional con motivo de las nuevas manifestaciones de violencia terrorista (conf. Informe de la Comisión de Derechos Humanos sobre "Terrorismo y Derechos Humanos" del 22 de octubre de 2002, "Introducción", párrafo 14 publicado en OEA/Ser.L/V/II.116, Doc. 5 rev. 1 corr.).

Como recuerda Jiménez de Asúa, el terrorismo se había perfilado como delito internacional antes de la Segunda Guerra Mundial, al punto de formularse el proyecto de Convención para la Prevención y Represión del Terrorismo abierta a la firma en Ginebra el 16 de noviembre de 1937 bajo los auspicios de la Sociedad de las Naciones. Sin embargo, este instrumento convencional nunca entró en vigor y el tema recién volvió a retomarse, ya en el seno de las Naciones Unidas, en la década del 70.

A partir de esa época, las dificultades para lograr una definición del terrorismo tornaron infructuosas las iniciativas que, tanto en el ámbito universal como en los regionales, surgieron para calificar al terrorismo como "delito

contra la humanidad".

Al extremo que las negociaciones del Estatuto de Roma para la creación de una Corte Penal Internacional, si bien lograron un consenso para afirmar que los "actos de terrorismo" constituyen "graves crímenes de trascendencia para la comunidad internacional", no pudieron llegar a un acuerdo sobre una definición y, por ende, quedó diferido para una etapa de revisión el examen del punto con miras a llegar a una definición aceptable y a que queden comprendidos en la lista de crímenes de la competencia de la Corte (conf. Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas, 17 de julio de 1998, punto 26 y Anexo, Resolución "E" relativa a los "Crímenes previstos en tratados", Documentos Oficiales de Naciones Unidas, A/CONF.183/10).

En el sistema regional americano, está vigente la Convención contra el Terrorismo suscripta el 6 de marzo de 2002 en Barbados y que la República Argentina aprobó por ley 26.023. A propuesta de Ecuador, se incluyó un apartado 3 al art. 2 del Proyecto "Ambito de Aplicación" según el cual "Para los fines de esta Convención los actos terroristas destinados a causar los efectos mencionados en este artículo constituyen crímenes de lesa humanidad [y son imprescriptibles]" (OEA/Ser.G CP/CAJP-1848/01 del 14 de diciembre de 2001).

Sin embargo, la propuesta no figura como discutida en las restantes sesiones (conf. Informe del presidente sobre la Segunda reunión de negociación celebrada los días 22 al 25 de enero de 2002 —OEA/Ser.G CP/CAPJ-1866/02 del 1° de febrero de 2002— e Informe del mismo sobre la Tercera Reunión de Negociación celebrada los días 18 al 21 de marzo de 2002 —OEA/Ser.G CP/CAPJ-1910/02 del 12 de abril de 2002—). Tampoco, en el proyecto final (OEA/Ser.G CP/CAPJ-1891/02 rev. 1 corr. 1

Corte Suprema de Justicia de la Nación

del 8 de mayo de 2002) ni incluida en el texto aprobado.

Al firmar, el 3 de junio de 2002, el Gobierno de Ecuador incluyó la siguiente Declaración "1. Deplora que los Estados Miembros no hayan podido llegar a un consenso sobre la tipificación del terrorismo y su calificación como crimen internacional de lesa humanidad".

28) Que establecido lo anterior, resulta innecesario cualquier pronunciamiento acerca de la **aplicación** del principio de imprescriptibilidad, en tanto no existe el presupuesto lógico necesario que permita, por un lado, establecer la correspondencia entre "actos de terrorismo" y "delitos de lesa humanidad" —tal como plantea la parte—, y por otro, que aquel principio se encuentre consagrado autónomamente. Por lo demás, no hay fundamentos históricos ni actuales que autoricen a concluir que el delito de terrorismo se encuentra alcanzado por la "Convención sobre Imprescriptibilidad".

Por todo lo expuesto, el Tribunal resuelve: Rechazar el recurso de apelación ordinaria interpuesto por el Ministerio Público Fiscal y confirmar la resolución de fs. 836/875 en cuanto declaró improcedente la extradición de Jesús María Laríz Iriondo al Reino de España. Notifíquese, y devuélvase al tribunal de origen a sus efectos. CARLOS S. FAYT.

ES COPIA

DISI-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1°) Que el señor juez nacional en lo criminal y correccional federal denegó la extradición de Jesús María Lariz Iriondo solicitada por el Reino de España. El representante del Ministerio Público Fiscal interpuso recurso ordinario de apelación.

2°) Que en la sentencia recurrida se consideró que la acción por la que se requería a Lariz Iriondo se encontraba prescripta para la ley argentina, circunstancia que impedía la extradición, conforme con lo prescripto por el art. 9° inc. c del Tratado de Extradición y Asistencia Judicial Internacional en Materia Penal con el Reino de España. Para determinar el plazo prescriptivo el juez sostuvo que el hecho por el que se requería la extradición consistía en la comisión del delito de atentado contra el orden constitucional (art. 213 bis del Código Penal) en concurso real con el delito de homicidio agravado en grado de tentativa, este último en concurso ideal con los delitos de lesiones graves y estrago agravado. A partir de esta calificación y con fundamento en la doctrina de Fallos: 323:3699 efectuó los cálculos pertinentes para concluir que el plazo de prescripción había transcurrido en virtud de no verificarse actos de carácter interruptivo anteriores al pedido de arresto preventivo que originó este proceso.

3°) Que según surge del pedido de extradición se le imputa a Lariz Iriondo, en concurso con otros miembros activos de la organización terrorista ETA, la decisión de acabar con la vida de varios funcionarios de policía que circulaban en dos

vehículos, mediante el uso de un artefacto explosivo que colocaron en uno de los márgenes de una autopista. Para perpetrar ese hecho, secuestraron al propietario de un automóvil y le sustrajeron el vehículo. Activaron el artefacto anticipadamente, lo que produjo heridas de gravedad a dos auxiliares de la Dirección General de Policía y a un funcionario público. Además se reprocha al requerido que, también como miembro de la organización ETA, colocó e hizo explotar bombas en cinco sucursales bancarias, sustrajo un automotor e incurrió en tentativa de secuestro y en la quema de vehículos de matrícula francesa utilizando cócteles molotov.

Los hechos precedentemente descriptos fueron calificados por el país requirente, de conformidad con el Código Penal que regía al momento en que se produjeron, como pertenencia a bandas armadas (art. 174 bis); dos hechos de detención ilegal (art. 480); siete hechos de estrago (art. 554); dos robos de vehículo automotor (art. 516 bis); depósito de armas de guerra (art. 258) y depósito de explosivos (art. 264).

4°) Que el modo en que el magistrado español encuadra los hechos que fundan el requerimiento en sus normas internas no puede ser debatido en este proceso (Fallos: 284:459; 305:725; 315:575, entre otros). Distinto es el caso de la calificación en el ordenamiento punitivo argentino. El principio de doble incriminación no exige identidad normativa entre los tipos penales en la que los estados contratantes subsumieron los hechos que motivaron el pedido, sino que lo relevante es que las normas

II. Calificaciones

III. Terrorismo y delitos
iuris gentium

Corte Suprema de Justicia de la Nación

penales del país requirente y requerido prevean y castiguen en sustancia la misma infracción (Fallos: 284:459; 306:67; 315:575; 319:277, 531; 320:1775; 323:3055).

5°) Que esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador General en cuanto califica a los hechos por los cuales es requerido Lariz Iriondo como acto de terrorismo que integra el género de los delitos *iuris gentium* (Fallos: 319:510 —*Liendo Arriaga*—, disidencia del juez Boggiano; 321:1928 —*Cauchi*—, disidencia de los jueces Boggiano y López), entre los que también cabe incluir el formar parte de una organización destinada a cometerlos en la formulación y ejecución de un plan común (causa A.533.XXXVIII "*Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros* —*causa N° 259*—", voto del juez Boggiano, pronunciamiento del 24 de agosto de 2004).

6°) Que, precisamente el hecho por el que se requiere la extradición de Lariz Iriondo encuadra dentro del Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997, suscripto por la República Argentina el 22 de septiembre de 1998, aprobado por ley 25.762 y ratificado el 25 de septiembre de 2003 y suscripto por el Reino de España el 1° de mayo de 1998, aprobado el 22 de abril de 1999 y ratificado el 30 de abril de 1999.

7°) Que el art. 2 de dicho instrumento internacional establece que "1. Comete delito en el sentido del presente Convenio quien ilícita e in-

tencionadamente entrega, coloca, arroja o detona un artefacto o sustancia explosivo u otro artefacto mortífero en o contra un lugar de uso público, una instalación pública o de gobierno, una red de transporte público o una instalación de infraestructura: a. Con el propósito de causar la muerte o graves lesiones corporales, o b. Con el propósito de causar una destrucción significativa de ese lugar, instalación o red que produzca o pueda producir un gran perjuicio económico. 2. También constituirá delito la tentativa de cometer cualquiera de los delitos enunciados en el párrafo 1. 3. También comete delito quien: a. Participe como cómplice en la comisión de un delito enunciado en los párrafos 1 ó 2, o b. Organice o dirija a otros a los efectos de la comisión del delito enunciado en los párrafos 1 ó 2, o c. Contribuya de algún otro modo a la comisión de uno o más de los delitos enunciados en los párrafos 1 ó 2 por un grupo de personas que actúe con un propósito común; la contribución deberá ser intencional y hacerse con el propósito de colaborar con los fines o la actividad delictiva general del grupo o con conocimiento de la intención del grupo de cometer el delito o los delitos de que se trate".

8°) Que los hechos por los que se requiere la extradición encuadran en la definición precedente, toda vez que se le imputa al requerido pertenecer a la organización E.T.A. y, en ese carácter, se le atribuye la colocación de siete explosivos, dos hechos de robo de vehículos, el secuestro de dos personas, el depósito de armas y explosivos y la colocación de un explosivo plástico en el lugar por

Corte Suprema de Justicia de la Nación

donde habría de transitar un automóvil de Cuerpo Nacional de Policía que, por detonar antes de lo previsto, hizo fracasar el resultado homicida del acto, pero provocó heridas de gravedad a los tripulantes del automóvil (conf. dictamen del señor Procurador General, fs. 896 vta.)

9°) Que el terrorismo es una de las formas más brutales de violencia que actualmente perturba a la comunidad internacional, pues siembra odio, muerte, deseo de venganza y de represalia. De estrategia subversiva, típica sólo de algunas organizaciones extremistas, dirigida a la destrucción de las cosas y al asesinato de las personas, el terrorismo se ha transformado en una red oscura de complicidades políticas, que utiliza también sofisticados medios técnicos, se vale frecuentemente de ingentes cantidades de recursos financieros y elabora estrategias a gran escala, atacando personas totalmente inocentes, víctimas casuales de las acciones terroristas. Los objetivos de los ataques terroristas son, en general, los lugares de la vida cotidiana y no objetivos militares en el contexto de una guerra declarada. El terrorismo actúa y golpea a ciegas, fuera de las reglas con las que los hombres han tratado de regular sus conflictos, por ejemplo mediante el derecho internacional humanitario: en muchos casos se admite como nuevo sistema de guerra el uso de los métodos del terrorismo. No se deben desatender las causas que originara esta inaceptable forma de reivindicación. La lucha contra el terrorismo presupone el deber moral de contribuir a crear las condiciones para que no nazca ni se desarrolle.

10) Que el terrorismo se debe condenar de la manera más absoluta. Manifiesta un desprecio total de la vida humana, y ninguna motivación puede justificarlo. En cuanto el hombre es siempre fin y nunca medio. Los actos del terrorismo hieren profundamente la dignidad humana y constituyen una ofensa a la humanidad entera: existe por tanto, un derecho a defenderse del terrorismo. Este derecho no puede, sin embargo, ejercerse sin reglas morales y jurídicas, porque la lucha contra los terroristas debe conducirse respetando los derechos del hombre y los principios de un estado de derecho. La identificación de los culpables debe estar debidamente probada, ya que la responsabilidad penal es siempre personal y, por tanto, no se puede extender a las religiones, las naciones o las razas a las que pertenecen los terroristas. La colaboración internacional contra la actividad terrorista no puede reducirse sólo a operaciones represivas y punitivas. Es esencial que, incluso el recurso necesario a la fuerza vaya acompañado por un análisis lúcido y decidido de los motivos subyacentes a los ataques terroristas. Es necesario también un compromiso decisivo en el plano político y pedagógico para resolver, con valentía y determinación, los problemas que en algunas dramáticas situaciones pueden alimentar el terrorismo: el reclutamiento de los terroristas resulta más fácil en los contextos sociales donde los derechos son conculcados y las injusticias se toleran durante demasiado tiempo.

11) Que en la mencionada causa "*Arancibia Clavel*" esta Corte juzgó que el terrorismo, como

Corte Suprema de Justicia de la Nación

delito contra el derecho de gentes, se comete mediante una desproporción total entre el fin político o ideológico buscado y el medio empleado, con la consecuente violación de los más elementales principios de la convivencia humana civilizada. Dado que el terrorismo implica la comisión de crueldades sobre gente inocente e indefensa causa un sufrimiento innecesario y un peligro inútil para las vidas humanas de la población civil. Se trata de un sistema de subversión del orden y la seguridad pública que, si bien en la comisión de ciertos hechos aislados puede apuntar a un Estado determinado, últimamente se caracteriza por desconocer los límites territoriales del país afectado, constituyéndose de este modo en una seria amenaza para la paz y la seguridad de la comunidad internacional. Es por ello que su persecución no interesa exclusivamente al Estado directamente perjudicado por sus acciones, sino que se trata de una meta cuyo logro beneficia, en última instancia, a todas las naciones civilizadas, que por ello están obligadas a cooperar en la lucha mundial contra el terrorismo, tanto por la vía de los tratados internacionales vigentes, cuanto por la coordinación de sus derechos internos encaminada a la mayor eficacia de aquella lucha (ver, entre otros, García Mora, Manuel, *Crimes Against Humanity and the Principle of Non extradition of Political Offenders*, Michigan Law Review, Vol. 62, Abril 1964, N° 6; Jacques Borricand, *L'extradition des terroristes*, Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, julio-septiembre de 1980, N° 3; Miguel Angel Berçaitz, *La Guerra Sucia, La obediencia debida*, Buenos Aires,

1985; Pablo A. Ramella, *Crímenes contra la Humanidad*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1986; Cassese, Antonio, *International Criminal Law en International Law*, Edited by Malcom D. Evans, Oxford University Press, New York, 2003; Fallos: 319:510 *Liendo Arriaga*, disidencia del juez Boggiano y 321:1928 *Cauchi*, disidencia de los jueces Boggiano y López.

12) Que el criterio adoptado en esa causa no es ajeno al espíritu más tradicional de la jurisprudencia de esta Corte en cuanto excluye de la impunidad a acciones de barbarie o vandalismo. Así, en el caso de la excarcelación de Ricardo López Jordán (Fallos: 21:121) se la denegó por la circunstancia de haber autorizado durante la rebelión gran número de homicidios. El Tribunal agregó que se había adoptado tal criterio aun cuando fuera posible que el acusado lograra desvanecer los cargos, lo cual era deseable "por su propio bien y por el honor del país y de la humanidad". Iguales consideraciones aparecen en Fallos: 54:432, considerando 3°.

La misma doctrina fue aplicada para condenar a los responsables de la masacre de la Estación Pirovano (Fallos: 115:312), ocurrida cuando un grupo de suboficiales y soldados participantes de la rebelión de 1905 se amotinaron contra los dirigentes locales de la insurrección y los asesinaron. En el caso, la Cámara Federal de La Plata, cuya sentencia fue confirmada por esta Corte, expresó: "los homicidios llevados a cabo...no son formas o manifestaciones necesarias, tendientes a preparar o llevar a cabo el acto de rebelión o necesarios para la consecución y feliz éxito de la contrarebelión,

Corte Suprema de Justicia de la Nación

que los procesados afirman haber tenido la intención de efectuar...Son actos de barbarie inútil". Esta línea de jurisprudencia fue seguida en Fallos: 254:315 y 286:59, en oportunidad de examinar el alcance que debía otorgársele a los efectos exculpatorios de las leyes de amnistía 14.436 y 20.508 respectivamente.

Finalmente, en el caso de la extradición del médico alemán Gerhard Bohne (Fallos: 265:219), acusado de ser jefe de una organización encargada de eliminar enfermos mentales en forma masiva y metódica, mediante el uso de cámaras de gas, se expresó que "ni la alegación de propósitos políticos, ni la de supuestas necesidades militares, puede ser admitida como fundamento para negar la extradición, cuando se trata de hechos delictuosos claramente contrarios al común sentir de los pueblos civilizados, dada su específica crueldad e inmoralidad; esto, sin perjuicio de señalar que tal alegación...ninguna relación ostensible guarda con las infracciones políticas o militares". Es oportuno destacar que la acusación no versaba sobre la comisión directa de los hechos sino sobre la participación en una organización destinada a llevar a cabo las apuntadas atrocidades (conf. Fallos: 319:510, disidencia del juez Boggiano y 321:1928, disidencia de los jueces Boggiano y López).

13) Que, en ese contexto, el dictamen del señor Procurador General alcanza su sentido más inteligible si se integra el principio de gravedad de los delitos *iuris gentium* con el principio de imprescriptibilidad de la persecución penal. El Convenio internacional para la represión de los

atentados terroristas cometidos con bombas no contiene disposiciones sobre la materia.

El Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal suscripto con el Reino de España dispone en el art. 9° inc. c, que no se concederá la extradición: "cuando de acuerdo a la ley de alguna de las partes se hubiera extinguido la pena o la acción penal correspondiente al delito por el cual se solicita la extradición". Ello significa que basta que la pena no se hubiere extinguido de acuerdo a la ley del país requerido para que se conceda la extradición (conf. doctrina de Fallos: 321:1409).

En tales condiciones, resulta aplicable la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa humanidad, que tiene jerarquía constitucional, en cuanto hace expresa, a los que define como "b...los cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz", según la definición dada en el Estatuto de Tribunal Militar Internacional de Nürenberg, del 8 de agosto de 1945 y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1945. El art. 6 (c) de la Carta o Estatuto del Tribunal Internacional antes citado, al definir los crímenes de lesa humanidad incluye a "otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil antes o durante la guerra". Esta definición, pese a su amplitud, resulta sumamente precisa en cuanto permite incluir dentro de ella a un delito *iuris gentium*, como el terrorismo.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

14) Que la República Argentina, al conferir jerarquía constitucional a los tratados internacionales sobre derechos humanos, tal como lo hace el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, presenta un fenómeno jurídico que puede considerarse como *referencia* al derecho internacional de los derechos humanos (causa *Monges*, Fallos: 319:3148).

Tal "referencia" significa en primer lugar que se remite a un tratado vigente internacionalmente y del cual la Argentina es Estado Parte. Sólo con un tratado vigente, tanto internacionalmente como en la Argentina, el Congreso puede otorgarle jerarquía constitucional. La referencia implica que el tratado se aplica tal como rige en el derecho internacional y no porque se haya *incorporado* haciéndolo interno. Tampoco se ha operado una *recepción* de los tratados por incorporación judicial a pesar de no estar vigentes para la Argentina como ha sido de práctica en Holanda. Tampoco hay *adaptación* de los tratados por vía de una redacción constitucional similar a la de los tratados sin seguirlo tal cual rige internacionalmente. Tanto la incorporación, la recepción como la adaptación son métodos de nacionalización de los tratados. El art. 75 inc. 22 dispone una *referencia* y no alguno de los citados métodos de nacionalización. En materia de derechos humanos la reforma de 1994 ha seguido una orientación internacionalista a fin de alcanzar la mayor uniformidad posible en las decisiones evitando todo amorío con soluciones de *genius loci* particularista.

15) Que en el citado precedente *Monges* esta Corte estableció que: "...el artículo 75, inc.

22, mediante el que se otorgó jerarquía constitucional a los tratados...establece en su última parte que aquéllos 'no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos'. Ello indica que los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación, en virtud del cual, han cotejado los tratados y los artículos constitucionales y han verificado que no se produce derogación alguna, juicio que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir" (considerando 20). "Que de ello se desprende que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio del constituyente. En efecto, así lo han juzgado al hacer referencia a los tratados que fueron dotados de jerarquía constitucional y por consiguiente no pueden ni han podido derogar la Constitución pues esto sería un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente, cuya imprevisión no cabe presumir" (considerando 21). "Que de tal modo los tratados complementan las normas constitucionales sobre derechos y garantías y lo mismo cabe predicar respecto de las disposiciones contenidas en la parte orgánica de la Constitución...aunque el constituyente no haya hecho expresa alusión a aquélla, pues no cabe sostener que las normas contenidas en los tratados se hallen por encima de la segunda parte de la Constitución. Por el contrario debe interpretarse que las cláusulas constitucionales y las de los tratados tienen la misma jerarquía son complementarios y, por lo tanto, no pueden desplazarse o des-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

truirse recíprocamente" (considerando 22).

16) Que esta doctrina —reafirmada en la causa *Petric*, Fallos: 321:885, entre muchas otras—, resulta aplicable a los tratados sobre derechos humanos, como el que se halla en juego en la especie, que adquieren jerarquía constitucional con arreglo a lo dispuesto en el último párrafo del citado art. 75, inc. 22 de la Ley Fundamental.

17) Que, por otra parte, el derecho internacional consuetudinario y convencional se ha hecho eco de la necesidad de cooperación internacional para la represión del terrorismo, así como de cualquier ataque indiscriminado a la población civil indefensa. Cabe destacar en este sentido los siguientes instrumentos internacionales: la Convención sobre el Genocidio de 1948; el Convenio relativo a la Protección de las Personas Civiles en Tiempo de Guerra, del 21 de octubre de 1950 y el Protocolo Adicional Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional, del 7 de diciembre de 1978; la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, de 1970; la Convención sobre la Prevención y Castigo de Crímenes contra Personas Internacionalmente Protegidas, incluyendo Agentes Diplomáticos, aprobado por la Asamblea general de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1973; el Acuerdo suscripto con el gobierno de la República de Italia sobre la Cooperación en la Lucha contra el Terrorismo, el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y la Criminalidad Organizada (ley 24.530); la Convención Internacional

contra la toma de rehenes, aprobada por la Asamblea General el 17 de diciembre de 1979; la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado, aprobada por la Asamblea General el 9 de diciembre de 1994 y que aún no está vigente; el Convenio sobre los delitos y ciertos otros actos cometidos a bordo de aeronaves, firmado en Tokio el 14 de septiembre de 1963; la Convención sobre la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, firmada en La Haya el 16 de diciembre de 1970; la Convención para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, concertada en Montreal el 23 de septiembre de 1971 y el Protocolo Adicional firmado en Montreal el 24 de febrero de 1988; la Convención sobre la protección física del material nuclear, aprobada en Viena el 3 de marzo de 1980; la Convención para la represión de los actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, hecha en Roma el 10 de marzo de 1988; el Protocolo para la represión de los actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas situadas en la plataforma continental, hecha en Roma el 10 de marzo de 1988; la Convención sobre el mercado de explosivos de plástico para fines de detección, hecha en Montreal el 1° de marzo de 1991; el Acuerdo de Cooperación suscrito con el Gobierno de la República de Turquía para Combatir el Contrabando Internacional de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, el Terrorismo Internacional y la Criminalidad Organizada (ley 24.809); el Acuerdo sobre Cooperación en Materia de Combate contra el Tráfico Ilícito y Abuso de

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Narcóticos y Substancias Psicotrópicas, Terrorismo Internacional y Otros Crímenes Graves, suscripto con el Gobierno del Estado de Israel (ley 25.597); Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas cometidos con Bombas, abierto a la firma en Nueva York - Estados Unidos de América, el 12 de enero de 1998 (ley 25.762); el Convenio Internacional para la represión de la Financiación del Terrorismo, firmada el 9 de diciembre de 1999, de Naciones Unidas.

18) Que, en el ámbito regional, se ha celebrado la Convención para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y la extorsión conexa cuando éstos tengan trascendencia internacional, en Washington, D.C., el 2 de febrero de 1971; la Convención europea para la represión del terrorismo, concertada en Estrasburgo el 27 de enero de 1977; el Acuerdo de Dublín relativo a la aplicación de la Convención europea sobre la represión del terrorismo en los Estados miembros (Unión Europea), firmado en Dublín el 4 de diciembre de 1979; la Convención regional sobre la eliminación del terrorismo de la Asociación del Asia Meridional para la Cooperación Regional, firmada en Katmandú, el 4 de noviembre de 1987; la Convención árabe sobre la represión del terrorismo, firmada en una reunión celebrada en la Secretaría General de la Liga de Estados Arabes, suscripta en El Cairo, del 22 al 24 de abril de 1998; Convención de la Organización de la Unidad Africana (OUA) sobre la prevención y lucha contra el terrorismo firmada en Argel en julio de 1999; Tratado de Cooperación entre los Estados miembros de

la Comunidad de Estados independientes para combatir el terrorismo suscripta el 4 de julio de 1999 y la Convención Interamericana contra el Terrorismo, adoptada en Bridgetown —Barbados— el 3 de junio de 2002.

19) Que son de apreciar otros instrumentos relevantes para eliminar el terrorismo internacional, tales como la Declaración sobre medidas para eliminar el terrorismo internacional anexa a la resolución 49/60 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1994, y la Declaración sobre medidas para eliminar el terrorismo internacional anexa a la resolución 51/210 de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1996.

También existe un considerable cuerpo de resoluciones sobre el terrorismo adoptados en el seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas: 3034 (XXVII) de 18 de diciembre de 1972; 31/102 de 15 de diciembre de 1976; 32/147 de diciembre de 1977; 34/145 de 17 de diciembre de 1979; 36/109 de 10 de diciembre de 1981; 38/130 de 19 de diciembre de 1983; 39/159 de 17 de diciembre de 1984; 40/61 de 9 de diciembre de 1985; 42/159 de 7 de diciembre de 1987; 44/29 de 4 de diciembre de 1989; 46/51 de 9 de diciembre de 1991; 48/122 de 20 de diciembre de 1993; 49/60 de 9 de diciembre de 1994; 49/185 de 23 de diciembre de 1994; 50/53 de 11 de diciembre de 1995; 50/186 de 22 de diciembre de 1995; 51/210 de 17 de diciembre de 1996; 52/133 de 12 de diciembre de 1997; 52/165 de 15 de diciembre de 1997; y 53/108 de 8 de diciembre de 1998; 54/164 del 17 de diciembre de 1999.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

En igual sentido se destacan las resoluciones 1269 (1999), 1373 (2001) y 1566 (2004) adoptadas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, mediante las cuales se reafirma la necesidad de luchar con todos los medios, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, contra las amenazas a la paz y la seguridad internacionales representadas por los actos de terrorismo.

20) Que en la citada resolución 1566/2004, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas: 1. Condenó "en los términos más enérgicos todos los actos de terrorismo, cualquiera que sea su motivación y cuando quiera y por quienquiera sean cometidos, que constituyen una de las más graves amenazas a la paz y a la seguridad"; 2. Instó "a todos los Estados a que, de conformidad con las obligaciones que les impone el derecho internacional, cooperen plenamente en la lucha contra el terrorismo, especialmente con aquéllos en cuyo territorio o contra cuyos ciudadanos se cometan actos de terrorismo, a fin de encontrar, negar refugio seguro y someter a la justicia, sobre la base del principio del enjuiciamiento o la *extradición* a quien apoye o facilite la financiación, la planificación, la preparación o la comisión de actos de terrorismo o la provisión de refugio seguro o participe o intente participar en esos actos"; 3. Recordó "que los actos criminales, inclusive contra civiles, cometidos con la intención de causar la muerte o lesiones corporales graves o de tomar rehenes con el propósito de provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en determinada persona, intimidar una población u

obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto, u abstenerse de realizarlo, que constituyen delitos definidos en los convenios, las convenciones y los protocolos internacionales relativos al terrorismo y comprendidos en su ámbito no admiten justificación en circunstancia alguna por consideraciones de índole política, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa u otra similar e insta a todos los Estados a prevenirlos y, si ocurren, a cerciorarse de que sean sancionados con penas compatibles con su grave naturaleza...".

Lo hizo "Reafirmando también la necesidad imperiosa de combatir por todos los medios, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y con el derecho internacional, contra el terrorismo en todas sus formas y manifestaciones...Recordando a los Estados que deben asegurarse de que las medidas que tomen para luchar contra el terrorismo cumplan con todas las obligaciones que les incumbe en virtud del derecho internacional...Reafirmando que el terrorismo en todas sus formas y manifestaciones, constituye una de las más graves amenazas a la paz y seguridad...Considerando que los actos de terrorismo constituyen un grave obstáculo para el disfrute de los derechos humanos y una amenaza para el desarrollo económico y social de los Estados y que socavan la prosperidad y estabilidad en el mundo...".

21) Que las convenciones mencionadas y las resoluciones de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad sobre el terrorismo reflejan claramente,

Corte Suprema de Justicia de la Nación

por una parte, una creciente determinación en el seno de la comunidad internacional de condenar todos los actos, métodos y prácticas de terrorismo donde quiera que se cometan y quienquiera que los cometa y por otra parte, una creciente conciencia internacional entre la relación existente entre los derechos humanos y el terrorismo, tal como se destacó en el Informe preliminar preparado por la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Kalliopi K. Kuofa, E/CN.4/Sub.2/1999/27, el 7 de junio de 1999.

22) Que, en el mismo sentido, los países de la comunidad europea en su derecho interno han prestado particular atención al fenómeno del terrorismo adoptando una legislación específica. Así, el art. 55.2 de la Constitución Española referente a la suspensión de derechos y libertades establece una excepción aplicable únicamente a "las bandas armadas o elementos terroristas", independientemente de las restricciones consagradas para los estados de excepción. El citado art. 55.2 dispone: "Una ley orgánica podrá determinar la forma y los casos en que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario, los derechos reconocidos en los arts. 17.2 y 18.2 y 3, pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas. Por su parte, también condenan el terrorismo, la ley irlandesa contra el terrorismo de 1973, la ley provisional británica sobre prevención del terrorismo de 1974, las diversas

leyes alemanas para reformar el código penal y la legislación procedimental en materia de terrorismo y las leyes italianas contra el terrorismo de 5 y 28 de abril de 1978, entre otras, demuestran la intención estatal de recoger los principios internacionales en la materia. Cabe destacar que España, Francia, Reino Unido y Portugal han adoptado una definición de terrorismo en su legislación.

Asimismo, los Estados Unidos de Norte América han adoptado una ley interna, la *USA Patriot ACT*, de octubre de 2001, Secciones 808, 809 y 810 en la que define al delito de terrorismo, tipificando nuevos delitos federales, aumentan las penas, modifica el procedimiento criminal federal, particularmente respecto de actos de terrorismo.

23) Que es posible afirmar que la condena de la comunidad internacional al terrorismo se ha desarrollado como una práctica constante y uniforme aceptada como derecho (Fallos: 317:1880; 322:2926; art. 38 (1.b) Estatuto de la Corte Internacional de Justicia; *Columbian Peruviam Asylum*, ICJ Reports 1950; *Plataforma Continental del Norte*, ICJ Reports 1969; *Rights of de United States in Morocco* ICJ Reports 1952; *Military and Paramilitary Activities and in and Against Nicaragua* ICJ Reports, 1986).

Probada la consistencia y generalidad de una práctica, ninguna duración particular es requerida: el paso del tiempo será por supuesto parte de la evidencia de la generalidad y consistencia. Una larga y menos aún inmemorial práctica no es necesaria (Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, Clarendon Press Oxford 1966, pág. 5).

Corte Suprema de Justicia de la Nación

24) Que, como se señaló en el Informe Preliminar de la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas del 7 de junio de 1999, durante mucho tiempo las Naciones Unidas no han estado dispuestas, debido a profundas divisiones ideológicas entre los Estados miembros, a reconocer las consecuencias del terrorismo en el pleno disfrute de los derechos humanos y las libertades fundamentales (Kalliopi K. Kuofa, E/CN.4/Sub.2/1999/27). Pero tal situación ha variado. El Informe preparado por la mencionada Relatora en el año 2001, da cuenta que el 19 de octubre de 1999 el Consejo de Seguridad decidió por unanimidad emprender una lucha común contra los terroristas en todas partes. En su histórica resolución 1269 (1999) —la primera resolución en que se abordó la cuestión del terrorismo en general— el Consejo de Seguridad subrayó la necesidad de intensificar la lucha contra el terrorismo y la cooperación internacional efectiva basada en el respeto de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, las normas de derecho internacional, incluido el derecho internacional humanitario y el derecho de los derechos humanos (párrafo 14).

25) Que la resolución 54/164 de la Asamblea General del 17 de diciembre de 1999, titulada "Derechos humanos y terrorismo", condenó las violaciones del derecho de vivir sin temor y del derecho a la vida, la libertad y la seguridad, así como la incitación al odio étnico, a la violencia y al terrorismo. Reiteró su condena inequívoca de todos los actos, métodos y prácticas de terrorismo, por ser

actividades, cuyo objeto es la destrucción de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la democracia que constituyen una amenaza para la integridad territorial y la seguridad de los Estados, desestabilizando gobiernos legítimamente constituidos, socavando la sociedad civil y pluralista y redundando en el detrimento de desarrollo económico y social. Instó también a la comunidad internacional a intensificar la cooperación regional e internacional en la lucha contra el terrorismo de conformidad con los instrumentos internacionales pertinentes, incluidos los relativos a los derechos humanos.

En el mismo sentido la resolución del 16 de marzo de 2000 del Parlamento Europeo hizo mención del terrorismo y los derechos humanos. En dicha resolución se destacó que cabía insistir "una vez más en la violación de los derechos humanos que representa el terrorismo" y subrayó la importancia de la cooperación entre los Estados miembros a fin de luchar contra el mismo y la necesidad de conceder indemnizaciones adecuadas a las víctimas del terrorismo "de conformidad con las directrices de la Comunicación de la Comisión sobre las víctimas de delitos en la Unión Europea" (Resolución A5-00050/2000 de 16 de marzo de 2000).

26) Que, dada la estrecha relación que existe entre el terrorismo y el goce de los derechos humanos y las libertades esenciales y la ya señalada obligación de luchar contra el terrorismo que les incumbe a los Estados en virtud del derecho internacional, resulta apropiado recordar la juris-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

prudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la materia. En efecto, en el caso *Barrios Altos*, sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C, N° 75, dicho tribunal consideró inadmisibles las disposiciones de derecho interno, entre ellas las atinentes a la prescripción, que impidan la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos (párrafo 41).

Consiguientemente, es obvio que si en *Barrios Altos* se estableció este criterio para el caso de terrorismo de estado también es necesario decidirlo respecto de todo acto de terrorismo. Bien es verdad que la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos no establece expresamente la imprescriptibilidad razonablemente inferida en *Barrios Altos*. De ello se sigue que tal inferencia cabe respecto de cualquier metodología de violación grave de los derechos humanos; pues es equiparable el terrorismo de estado al terrorismo cometido en el caso de la AMIA o en el de las Torres Gemelas, entre tantos otros.

Corroboración lo expuesto, la autoridad que esta Corte ha asignado al mencionado precedente en las causas Fallos: 326:2805, *Videla*, voto del juez Petracchi; 326:3268, *Hagelin*, voto del juez Fayt, voto del juez Boggiano y voto del juez Maqueda; 326:3758, *Vázquez Ferrá*, voto del juez Boggiano; 326:3758; 326:4797, *Astiz*, voto de los jueces Petracchi y Zaffaroni y voto del juez Maqueda; E.224 XXXIX "*Espósito, Miguel Angel s/ incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa*", sentencia del 23 de diciembre de 2004, voto del

juez Fayt; y la citada causa *Arancibia Clavel*, voto de los jueces Zaffaroni y Highton de Nolasco, voto del juez Petracchi y voto del juez Maqueda para remover obstáculos de orden interno, tales como la prescripción, a la investigación y juzgamiento de los responsables de graves violaciones de los derechos humanos.

27) Que las situaciones conflictivas actuales presentan agentes que no son estados sino entes derivados de la disgregación de los estados o vinculados a reivindicaciones independentistas o con organizaciones criminales, en especial, grupos terroristas. La lucha contra el terrorismo ha de librarse también en la política internacional. Y, en todo caso, el uso de la fuerza contra el terrorismo no puede renunciar a los principios de un estado de derecho. No sería aceptable la solución de la derrota del terrorismo con prescindencia de los derechos humanos fundamentales pues la violación de esos derechos no puede ser justificada con el pretexto inaceptable de que se trata de cuestiones internas de un Estado.

28) Que es por estas razones que cobran particular relevancia las consideraciones del Informe elaborado en el seno de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en cuanto impone a la extradición como un medio eficaz de los estados para combatir la impunidad en la lucha contra el terrorismo. En este sentido se destacó que la extradición de una persona supuesta autora de una acción terrorista desde un

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Estado a otro Estado legalmente interesado es una de las formas en que la comunidad internacional puede abordar la cuestión de la impunidad. Se señaló asimismo que los instrumentos internacionales contra el terrorismo y la mayoría de las convenciones regionales existentes sobre terrorismo asignan gran relevancia a la extradición sobre todo porque la extradición está considerada casi universalmente como un poderoso medio de prevenir la impunidad y por consiguiente reducir el terrorismo. Se enfatizó que el temor a ser extraditado a un Estado que es el objetivo de sus actos o a un Estado donde será procesado está considerado por los terroristas potenciales como el principal elemento disuasorio. Por ello, se concluyó que es importante que aquellas personas a las que se podría convencer de que cometan acciones terroristas sepan que si son capturadas serán procesadas con toda certeza. (conf. Informe sobre la marcha de los trabajos preparado por la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Kalliopi K. Kuofa, E/CN.4/Sub.2/2001/31,27 de junio de 2001). En el mismo sentido la Constitución Española, en el art. 13.3 dispone que quedan excluidos de la extradición los delitos políticos y al mismo tiempo distingue el delito político de los actos de terrorismo de la siguiente forma: 13.3 "La extradición sólo se concederá en cumplimiento de un tratado o de la ley, atendiendo al principio de reciprocidad. Quedan excluidos de la extradición los delitos políticos no considerándose como tales los actos de terrorismo".

29) Que, en este contexto, se impone con-

cluir que tratándose de delitos de lesa humanidad, como el terrorismo, no rigen las disposiciones del derecho interno en materia de prescripción. Tales normas importan un obstáculo para la investigación y el eventual castigo de los responsables de graves violaciones a los derechos humanos y, en el caso de la extradición, atenta, además, contra el deber impuesto a los estados de cooperar en la lucha contra el flagelo del terrorismo que, como se dijo, afecta a toda la comunidad internacional por hallarse reñido con los más elementales principios de la convivencia humana civilizada.

30) Que, esta Corte juzgó que la calificación de delitos de lesa humanidad —como el terrorismo— está sujeta de los principios del *ius cogens* del derecho internacional y que no hay prescripción para los delitos de esa laya (Fallos: 318:2148). Este es un principio derivado tanto del derecho internacional consuetudinario cuanto del convencional, como por ejemplo la "Convención de la Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad". En suma, los delitos de lesa humanidad nunca han sido prescriptibles en el derecho internacional ni en el derecho argentino. En rigor, el derecho internacional consuetudinario ha sido juzgado por esta Corte como integrante del derecho interno argentino (Fallos: 43:321; 176:218; 316: 567, disidencia del juez Boggiano).

31) Que no obsta a las conclusiones precedentes la circunstancia de que la "Convención Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidas con bombas" no estuviera vi-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

gente al momento de la comisión de los hechos en que se sustenta el pedido de extradición. Ello por cuanto, en razón de la naturaleza del delito, corresponde considerar, como se hizo en la citada causa *Arancibia Clavel*, voto del juez Boggiano, que "no se presenta en el caso una cuestión de conflicto de leyes en el tiempo pues el crimen de lesa humanidad lesionó antes y ahora el derecho internacional, antes el consuetudinario ahora también el convencional, codificador del consuetudinario" (considerando 29).

32) Que el principio de no retroactividad de la ley penal ha sido relativo. Este rige cuando la nueva ley es más rigurosa pero no si es más benigna. Así, la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad reconoce una conexidad lógica entre imprescriptibilidad y retroactividad. Ante el conflicto entre el principio de irretroactividad que favorecía al autor del delito contra el *ius gentium* y el principio de retroactividad aparente de los textos convencionales sobre imprescriptibilidad, debe prevalecer este último, pues es inherente a las normas imperativas de *ius cogens*, esto es, normas de justicia tan evidentes que jamás pudieron oscurecer la conciencia jurídica de la humanidad (*Regina v. Finta*, Suprema Corte de Canadá, 24 de marzo de 1994). Cabe reiterar que para esta Corte tal conflicto es sólo aparente pues las normas de *ius cogens* que castigan el delito de lesa humanidad han estado vigentes desde tiempo inmemorial" (*Arancibia Clavel*, voto del juez Boggiano, considerando 30).

33) Que la inaplicabilidad de las normas

de derecho interno de prescripción de los delitos de lesa humanidad tiene base en el derecho internacional ante el cual el derecho interno es sólo un hecho. Esta Corte, en cambio, no puede adherir a la autoridad de la Casación francesa en cuanto juzga que ningún principio del derecho tiene una autoridad superior a la ley nacional, en ese caso francesa, ni permite declarar la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra, ni prescindir de los principios de legalidad y de no retroactividad de la ley penal más severa cuando se trata de crímenes contra la humanidad (Corte de Casación, *Fédération Nationale des désportés et internés résistants et patriotes et autres c. Klaus Barbie*, 20 de diciembre de 1985; N° 02-80.719 (N° 2979 FS) - P+B, 17 de junio de 2003, *Arancibia Clavel*, voto del juez Boggiano, considerando 31).

34) Que resulta de aplicación el principio de imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad derivado tanto del derecho internacional consuetudinario cuanto de la Convención de la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad. En consecuencia, la Convención no fue celebrada para crear la imprescriptibilidad de delitos que por su naturaleza no eran susceptibles de prescribir, sino para proveer un sistema internacional bajo el cual el delincuente no puede encontrar un refugio ni en el espacio ni en el tiempo.

En rigor, el derecho internacional consuetudinario ha sido juzgado por esta Corte como integrante del derecho interno argentino (Fallos:

Corte Suprema de Justicia de la Nación

43:321; 176:218; 316:567 disidencia del juez Boggiano). Además, la imperatividad de tales normas las torna aplicables aún retroactivamente en virtud del principio de actualidad del orden público internacional (Fallos: 319:2779).

35) Que la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad establece específicamente su aplicación retroactiva al expresar que tales crímenes "...son imprescriptibles cualquiera sea la fecha en que se hayan cometido" (art. I).

Este mismo principio surge del Preámbulo de dicha Convención cuando expresa que "... en ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones por el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se ha previsto limitación en el tiempo". En este sentido advierte que "la aplicación a los crímenes de guerra y de lesa humanidad de las normas de derecho interno relativas a la prescripción de los delitos ordinarios suscita grave preocupación en la opinión pública mundial, pues impide el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables de esos crímenes".

Asimismo se reconoce que es oportuno "afirmar" el principio de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad y asegurar su aplicación internacional. De los trabajos preparatorios de la Convención surge que se empleó el verbo "afirmar" en lugar de "enunciar" a fin de poner de manifiesto la posición según la cual el principio de imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y lesa humanidad ya existía

en el derecho consuetudinario internacional por lo que la Convención no podía enunciarlo sino afirmarlo (Informes de la Comisión de Derecho Internacional, Resolución 3 XXII, aprobada por el Consejo Económico y Social por resolución 1158 (XLI) del 5 de agosto de 1966 y Resolución 2338 (XXII) de la Asamblea General del 18 de diciembre de 1967).

36) Que tal regla es ahora de valor y jerarquía constitucionales y por su especificidad respecto de los delitos que contempla tiene un ámbito material distinto y particular respecto de la norma general de prescriptibilidad sobre los demás delitos. Ambas reglas tienen la misma jerarquía constitucional y por consiguiente las normas especiales de imprescriptibilidad sólo rigen para los delitos contemplados en la Convención citada, que no está debajo de la Constitución Nacional sino a su misma altura (Fallos: 319:3148).

37) Que, no cabe pues predicar que el mencionado instrumento internacional está subordinado a la Constitución pues se identifica con ella. El principio de imprescriptibilidad consagrado en la Convención ya citada, al alcanzar jerarquía constitucional, integra el conjunto de principios de derecho público de la Constitución.

Tal principio conduce a valorar los hechos que dieron lugar al proceso bajo el prisma de las valoraciones actuales que imperan en el derecho internacional humanitario. Máxime si se tiene presente que declarar la prescripción de la acción penal en el país podría dar origen a la responsabilidad internacional del estado argentino.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

38) Que, por lo demás, no es posible afirmar que el art. 18 de la Constitución Nacional que establece el principio de legalidad y de irretroactividad consagre una solución distinta en el art. 118 respecto a la aplicación de las normas del *ius cogens* relativas a la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad. Ambos preceptos no colisionan sino que se complementan, ya que el segundo incorpora al orden interno las normas imperativas del derecho internacional como integrantes del principio de legalidad. La ley de lugar del juicio supone, pero, obviamente, no establece los principios del derecho de gentes.

39) Que no puede dejar de destacarse el compromiso asumido por el gobierno argentino frente a representantes de la comunidad judía y familiares de las víctimas del atentado contra la AMIA, de impulsar la sanción de una ley que impida la prescripción de causas que investiguen actos de terrorismo y que equipare expresamente esos delitos a los crímenes de lesa humanidad (Noticias comunitarias argentinas y del mundo, del 17 de febrero de 2005, "El Gobierno Argentino busca que no prescriban causas por terrorismo" www.argentina.shalomonline.com/noticiasant.asp).

40) Que, en tales condiciones, el juez de primera instancia en cuanto juzgó prescriptos los delitos que dan lugar al requerimiento según el Código Penal argentino, omitió el examen del derecho internacional en materia de terrorismo, tanto desde la perspectiva del derecho internacional con-

vencional, cuanto de la que presentan los arts. 75, inc. 22 y 118 de la Constitución Nacional y, por consiguiente, de la relación armónica entre el derecho constitucional y el derecho internacional. En efecto, la calificación adoptada por el sentenciante, aun cuando pudiera contemplar ciertos aspectos de los hechos que se le imputan al extraditable, desconsideran la máxima gravedad de los delitos susceptibles de afectar el orden y la seguridad pública en violación a los más elementales principios de la convivencia humana civilizada. En otras palabras, el hecho que motivó el pedido de extradición es un delito de lesa humanidad imprescriptible por la magna potencia de su antijuricidad y es manifiestamente contrario al derecho internacional y a la conciencia jurídica universal, por lo que no pudo denegarse la entrega con sustento en la prescriptibilidad del delito según la calificación de la ley argentina, que, según los precedentes considerados no es prescriptible. Por lo demás, no obsta a la calificación "delitos de lesa humanidad" de los hechos que motivan el pedido de extradición en la presente causa la circunstancia de que, al ser cometido, no se llegara a causar la muerte efectiva de un ser humano. Al respecto, incide no sólo el hecho de que de todos modos fueran causadas lesiones personales de gravedad en dos auxiliares de la Dirección General de la Policía, sino también el dato de que la razón por la que un atentado contra la vida o contra cualquier otro bien llega efectivamente a producir el resultado deseado o no es, en cierta medida —y tal como se conoce desde siempre—,

Corte Suprema de Justicia de la Nación

un producto no dominado plenamente por el autor, sino, al menos *también*, "obra" del azar. Dicho mediante una conocida figura de Armin Kaufmann: "Se trata de...en qué reside la diferencia en el contenido de culpabilidad entre el caso de dispara que acierta y aquél del que pasa silbando...Se tiene que explicar por qué la culpabilidad por el hecho depende de la habilidad del médico. Y es difícil hacer plausible que, cuando 6 meses después del hecho muere la víctima, la culpabilidad del autor crezca, mientras él está tendido en la cama y duerme" (*Die Dogmatik im Alternativentwurf*, en "ZStW", t. 80, 1968, págs. 34 ss., citado a través de su reedición en *Strafrechtsdogmatik zwischen Sein und Wert, Gesammelte Aufsätze und Vorträge*, 1982, págs. 229 ss., esp. 243 y s., en versión española: *La parte dogmática del proyecto alternativo*, en "NPP", año 6, 1977, págs. 41 ss. esp. 57 s., trad. de Julio B. J. Maier). Para la capacidad del hombre de atenerse al derecho o de quebrantarlo no es decisivo qué *termine ocurriendo* sino aquello que razonablemente habría podido ocurrir según su representación del hecho, dado que, para expresarlo también con una conocida constatación teórica: "No tendría ningún sentido ordenarle al hombre: ¡tu debes no producir tal y tal resultado! Pues la producción del resultado depende de una serie de factores (condiciones) que están fuera del ámbito de poder del hombre respectivo; más bien uno sólo puede ordenarle: ¡tu debes no querer producir el resultado!" (Oskar Adolf Germann, *Über den Grund der Strafbarkeit des Versuchs*, 1914, pág. 129, cit. por Günther Stratenwerth, *Acción y resultado en derecho*

penal, Hammurabi, Buenos Aires, 1991, trad. de Marcelo A. Sancinetti y Patricia S. Ziffer, pág. 41). En torno a esto no sólo decide el conocido dato teórico de que "la norma de la consumación no fundamenta ningún deber que no esté ya fundamentado también por la norma de la tentativa" (Diethart Zielinski, *Handlungs-und Erfolgswert im Unrechtsbegriff*, Duncker & Humblot, Berlín, 1973, pág. 141, hay versión española: *Disvalor de acción y disvalor de resultado en el concepto de ilícito*, Hammurabi, Buenos Aires, 1991, trad. de Marcelo A. Sancinetti, pág. 159), sino la mera comprobación, acorde a intuiciones de justicia de cualquier persona razonable, de que ya es un atentado que conmueve la paz entre los hombres y sus sentimientos más elementales de seguridad el llevar adelante un proyecto de acción con posibilidad de producir graves daños personales y materiales indeterminados o enormes extragos cuyos límites de nocividad ni siquiera están al alcance del autor: allí dónde él pierda el control de evitar con seguridad resultados que integrarían un hecho de lesa humanidad si llegaran a producirse, así también se estará ante un hecho de lesa humanidad con su sólo tentativa, especialmente si el autor ha desarrollado todo su proyecto de acción, sin revocarlo en tiempo oportuno, abandonando al acaso la posibilidad de que se produzcan tales daños o no.

41) Que no resultan atendibles las alegaciones del requerido referidas a un supuesto peligro de ser sometido a tratos o penas crueles (art. 10 del Tratado de extradición con el Reino de España y

Corte Suprema de Justicia de la Nación

12 de la Convención Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas) porque no hay fundamentos que autoricen a suponer que la persona que se entrega vaya a enfrentar en el Estado requirente un riesgo real de exposición a un trato de esas características. Máxime cuando tanto la República Argentina cuanto el Reino de España son parte de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (art. 1°).

42) Que, en atención a las consideraciones del voto de la mayoría en la presente causa, aun cuando se entendiera que el delito de terrorismo debe prescribir, corresponde una interpretación de las normas internas sobre prescripción que alcance la mayor armonía con los principios, valores y normas internacionalmente reconocidas sobre delitos de lesa humanidad. De este modo, al menos, se alcanzaría una solución justa equivalente por una interpretación aproximativa del derecho argentino al derecho internacional. En tal sentido y por los fundamentos del acápite VIII del dictamen del señor Procurador General, se impone concluir que mediaron en el caso actos de secuela del juicio y, por consiguiente, interruptivos de la prescripción.

Por ello, y lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada y se

-//-

-//- concede la extradición de Jesús María Lariz Iriondo al Reino de España. Notifíquese y devuélvase. ANTONIO BOGGIANO.

ES COPIA

Recurso ordinario interpuesto por **la Procuración General de la Nación**, representada por el Dr. **Esteban Righi**

Traslado contestado por **el Reino de España**, representado por el Dr. **Maximiliano Rusconi**, patrocinado por los Dres. **Santiago Vegezzi y María Valeria Onetto**

Traslado contestado por **Jesús María Lariz Iriondo**, representado por los Dres. **Gustavo R. E. Piantino y Eduardo N. Soares**

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 11**