

Suprema Corte:

-I-

La defensa de P C de L interpuso recurso ordinario de apelación contra la sentencia del juez subrogante a cargo del Juzgado Federal de Campana, provincia de Buenos Aires, que había concedido su extradición al Reino de España por los delitos de robo con violencia y uso de armas en casa habitada (artículos 237 y 242, incisos 1, 2 y 3 del Código Penal español).

La apelante sustentó su pretensión en dos agravios. En primer lugar, argumentó que la decisión del *a quo* fue adoptada sin contemplar la situación de las hijas menores de edad de la requerida y sin respetar su derecho a ser oídas en el juicio, en violación de lo previsto en los artículos 3 y 12 de la Convención de los Derechos del Niño. Si bien reconoció que la Corte se habría pronunciado sobre el tema en los precedentes "Vanessa López" (Fallos: 333:927) y "Lagos Quispe" (Fallos: 331:1352), sostuvo que las circunstancias analizadas en esos casos diferían sustancialmente de las que se presentan en el *sub examine*, donde no consta ningún acto procesal tendiente a que las dos niñas afectadas por la extradición de su madre sean escuchadas en forma personal o a través de una representación promiscua de acuerdo a la ley civil.

En segundo lugar, la impugnante cuestionó lo decidido en razón de que el pedido formulado por España no satisfacía acabadamente los requisitos previstos en el artículo 15.2.a del tratado de extradición aplicable (aprobado por ley 23.708), ya que no se habría acompañado del auto de apertura a juicio, más allá de la constancia obrante el auto de prisión.

Adujo que ese extremo adquiriría aquí la mayor relevancia, pues las constancias incorporadas por la defensa con posterioridad a la presentación formal del país requirente obligaban a examinar la seriedad del pedido. Por un lado, se refirió a la sentencia de mérito –incorporada a fs. 54/90–, en la que el tribunal competente habría absuelto a dos de los coimputados. La defensa sostiene que ese acto procesal es importante porque trata a la requerida como víctima y no como victimaria y, además, porque consigna que ella fue puesta en libertad luego de prestar declaración. Por otro lado, aludió a la declaración notarial obrante a fs. 172/174, en la que la propia víctima exculpaba a C y se comprometía incluso a testificar a su favor en caso de que ella resultara enjuiciada.

Explicó que no perseguía desencadenar una discusión en torno a la existencia del hecho o la culpabilidad de la imputada, sino solo verificar si el Estado requirente cuenta con razones suficientes para proceder como lo hizo.

–II–

El planteo de la apelante demanda dilucidar si la situación de las hijas menores es una pauta relevante en el juicio de extradición contra su progenitora. La defensa sostiene que resultan aplicables al caso los estándares de los artículos 3.1 y 12.2 de la Convención de los Derechos del Niño. El primero establece que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas del bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. El segundo, por su parte, prescribe que “se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño,

ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimientos de la ley nacional".

En primer lugar, corresponde destacar que, tal como los sostiene el *a quo*, las cuestiones planteadas por la defensa ya han merecido la atención de la Corte *in re* "Lagos Quispe" y "Vanessa López". Analizados conjuntamente, ambos precedentes han ratificado que la extradición es una causal de separación entre padres e hijos que en principio no resulta objetable a la luz de la Convención de los Derechos del Niño. Según esa doctrina, el deber del Estado en tales casos consiste en proporcionar "cuando se le pida, a los padres, al niño o si, procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultare perjudicial para el bienestar del niño" (artículo 9.4). Por otra parte, la Corte ha hecho hincapié en que el derecho de audiencia que la Convención reconoce al niño en todos los asuntos que lo afectan debe ser ejercido "en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional" (artículo 12).

En "Vanessa López", V.E. sostuvo también que la consideración del "interés superior del niño" (artículo 3) no queda únicamente circunscripta a los órganos judiciales, sino que comprende a todas las instituciones estatales, que deberán examinar de qué manera los derechos e intereses del niño resultan conculcados por las decisiones y medidas que adopten. Concretamente, señaló que cada una de las autoridades a las que compete intervenir en lo que resta del procedimiento deberá estudiar, "en la oportunidad y bajo la modalidad que mejor se ajuste a las particularidades del caso y en forma sistemática, cómo los derechos y los intereses de las hijas de la requerida pueden verse afectados", y recurrir luego a los mecanismos

disponibles para reducir el impacto negativo sobre su integridad que la extradición pudiera generarles (en el mismo sentido, cf. el dictamen de esta Procuración General en la causa T.176, L. XLIX, “Torres García, Claudio s/ extradición”, del 2 de julio de 2014).

–III–

Sin perjuicio de lo dicho, en el sentido de que el Estado argentino no incumple la Convención por el sólo hecho de disponer el extrañamiento de personas que tienen hijos o hijas menores de edad, entiendo que, en situaciones de extraordinaria gravedad, las autoridades judiciales deben efectuar un análisis previo en el que se pondere la proporcionalidad de esa injerencia en el círculo familiar de la persona requerida.

El control de proporcionalidad, vale recordar, suministra a los jueces un procedimiento de argumentación con el cual verificar en qué medida se justifica la restricción de un derecho. Esencialmente, la idea rectora es que toda interferencia estatal en la esfera de los derechos de los ciudadanos debe ser: (i) idónea para alcanzar el fin buscado; (ii) necesaria, esto es, la alternativa menos gravosa para promover ese cometido; y proporcional en sentido estricto, de forma tal que la intensidad de la afectación no exceda ostensiblemente la contribución que ella podría reportar al fin perseguido (cf. Clérico, Laura, *Limitaciones a los derechos constitucionales y control de razonabilidad [control de proporcionalidad]*, en Rivera [h.] *et al* [ed.], *Tratado de los Derechos Constitucionales*, Buenos Aires, 2014, t. I, pp. 499 ss.). La proporcionalidad garantiza así la mejor ponderación imaginable ante un conflicto entre derechos fundamentales, o entre derechos fundamentales y otros intereses constitucionalmente reconocidos. Su empleo resulta aconsejable para trazar distinciones analíticas

que permitan poner de manifiesto los aspectos salientes de los casos difíciles (cf. Klatt Matthias y Meister, Moritz, *Verhältnismässigkeit als universelles Verfassungsprinzip*, Der Staat [2012], vol. 51, pp. 159 ss.).

Similares parámetros fueron los que guiaron mi intervención en la causa F.74, L. XLIX, “Fernández, Ana María” (dictamen del 29 de mayo de 2013), en la que la apelante argumentaba que el encierro efectivo de una mujer condenada perdía de vista la situación de su bebé de seis meses, pues se lo forzaba a compartir el destino de su progenitora, o a perder el contacto con ella durante el período de lactancia. En esa oportunidad, consideré que la privación de la libertad de la madre en un establecimiento penitenciario no tutelaba satisfactoriamente el interés superior del niño y, en consecuencia, recomendé que ella fuera beneficiada con el arresto domiciliario.

Cuando el problema se presenta con motivo de una extradición, no puede pasarse por alto que ésta difiere de otras formas de separación entre padres e hijos, pues suscita un escenario en el que es harto improbable que éstos acompañen a aquéllos a su lugar de destino. En el *sub lite*, por ejemplo, no es necesario indagar demasiado para imaginar la situación de desamparo que experimentará una niña de once años en virtud de la detención y el traslado de su madre a un país remoto, situado a miles de kilómetros de su lugar de residencia. Se trata de una decisión que, sin duda, impactará negativamente en su vida cotidiana y en el desarrollo de su personalidad.

Por las razones apuntadas por la Corte, sin embargo, el deber de asignar al interés superior del niño una “consideración primordial” no podría entenderse como una preeminencia general y *a priori*, pues ello equivaldría, en contra de lo previsto por la propia Convención, a descartar todas las

extradiciones de aquellos progenitores de niños, niñas y adolescentes. Según se ha indicado, existen razones de enorme peso que aconsejan el cumplimiento de los tratados bilaterales y multilaterales de extradición, aún a costa de los padecimientos que ordinariamente experimentarían los familiares y allegados del imputado; es que, como sostiene la Corte desde antaño, el fundamento de este instituto 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; 324:3713; y 328:1268). Ese interés ostenta un valor abstracto constante, que se acrecentará o reducirá según el caso, en función de la gravedad de los hechos imputados al *extraditurus*, de la actitud asumida por el Estado requirente a lo largo del proceso, de la exhaustividad con la que documenta el contenido de la petición, etc.

Esta línea de razonamiento es la que ha seguido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En efecto, en el caso *King v. Reino Unido* (resolución sobre admisibilidad del 26 de enero de 2010), un ciudadano británico esgrimía que su extradición a Australia —donde se le imputaban graves hechos de narcotráfico— representaba una interferencia desproporcionada en su derecho al respeto a la vida familiar (artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales). Alegaba que esa decisión provocaría la ruptura del vínculo familiar con su esposa, sus dos hijos pequeños y su madre, afectada por serios problemas de salud. Tras ponderar la importancia de los acuerdos celebrados entre Estados en el marco de la lucha contra el crimen transfronterizo, el Tribunal consideró excepcionales los casos en los que la vida privada o familiar del peticionario

podría tener un peso mayor que el fin legítimo perseguido con la extradición (párr. 29). En relación con la afectación denunciada por el peticionario, entendió que su traslado a Australia no resultaba desproporcionado teniendo en cuenta la gravedad de los cargos que debía enfrentar allí.

Recientemente, a su vez, la Corte Suprema del Reino Unido se pronunció respecto de tres casos de extradición, en los que los apelantes argüían que la entrega lesionaría sin remedio el derecho reconocido en el mencionado artículo 8. El estándar de protección invocado, al igual que aquí, se nutría de lo previsto en el artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño (sentencia del 20 de junio de 2012, dictada en los casos: *HH [Appellant] v Deputy Prosecutor of the Italian Republic, Genoa [Respondent]*; *PH [Appellant] v Deputy Prosecutor of the Italian Republic, Genoa [Respondent]*; y *F-K [FC] [Appellant] v Polish Judicial Authority [Respondent]*; disponible en http://supremecourt.uk/decided-cases/docs/UKSC_2011_0128_Judgment.pdf). Entre otras cuestiones, el tribunal tuvo que decidir si el examen de proporcionalidad en casos de extradición debía ser más riguroso que en casos de expulsión de extranjeros.

La jueza Hale, que lideró el acuerdo, consideró que la estructura del *test* es siempre la misma: los jueces deben determinar si la gravedad de la interferencia en la vida familiar resulta justificada teniendo en cuenta la seriedad del interés público perseguido. A su modo de ver, lo que varía es la preponderancia que, según el caso, pueda asignarse a uno u otro de los intereses comprometidos (cf. párr. 27 ss. [en especial, párr. 32]). Seguidamente, propuso cuatro pautas a tener en cuenta en este tipo de ponderaciones: (i) los intereses del niño deben reputarse una consideración primordial, aunque no siempre la única consideración primordial, y no

necesariamente la consideración dirimente; (ii) dada la especial situación de los niños, la protección de su vida familiar exige analizar con especial cuidado qué ocurrirá con ellos si la persona requerida es su único o principal sostén; (iii) sin perjuicio del interés particular de los niños afectados, debe advertirse que existe también un evidente y robusto interés público en que ellos sean criados adecuadamente; y (iv) los tribunales deben evaluar si existe algún medio capaz de satisfacer el interés en la extradición sin perjudicar a los niños (cf. párr. 33). En función de ello, la vocal preopinante concluyó que no era válido desestimar estos casos mecánicamente, con la mera afirmación de que, aunque el interés del niño será irremediablemente afectado con la separación, el interés público en la extradición ostenta casi sin excepción el peso necesario para derrotarlo (cf. párr. 34).

–IV–

En el caso bajo examen, parece estar fuera de duda que la extradición de C constituye una medida idónea para alcanzar el fin buscado, esto es, su juzgamiento en el Reino de España por los delitos que allí se le atribuyen. Por otra parte, el desarraigo que supone la entrega parece ser la única injerencia capaz de promover aquel fin; vale señalar al respecto que el tratado aplicable solo habilita al Estado requerido a asumir el juzgamiento de los hechos cuando la persona reclamada sea uno de sus nacionales, y el rechazo de la extradición se funde precisamente en esa cualidad (cf. artículo 7.2. del tratado aprobado por ley 23.708).

Lo decisivo, según he adelantado, es definir si la afectación que la extradición de C producirá en los intereses de las hijas menores guarda proporción en relación con el interés que sirve de sustento al pedido de

cooperación, atento las particularidades del caso bajo análisis. Al respecto, obra a fs. 54/90 la sentencia que absolvió a los coimputados en la misma causa; y consta en el expediente la declaración notarial -fs. 172/174-, en la que la víctima del atraco exonera a la imputada e, inclusive, se apresta a testificar a su favor en caso de ser necesario.

En las condiciones descriptas, y dado que en el *sub examine* se ha alegado una importante injerencia en los derechos que gozan las niñas de acuerdo con el estándar especial que les asegura la Convención de los Derechos del Niño, parece pertinente que los magistrados de la instancia anterior profundicen en la indagación sobre la intensidad de dicha afectación.

Desde esa perspectiva, parecería apropiado que, antes de resolver, se ordenaran las medidas necesarias para conocer cuáles son las consecuencias concretas que las niñas experimentarán con motivo de la partida de su madre. Las constancias del expediente referidas a ellas son marginales. A fs. 47/49, la médica forense pone de relieve que P. C. es madre de dos niñas, de 15 y 11 años de edad. A fs. 223 y 224 obran sus certificados de nacimiento: F. N. I. C., nacida el 20 de abril de 1997; y Y. M. F. C., nacida el 1° de junio de 2001, ambas de nacionalidad argentina.

Pese a los esfuerzos de la defensa, el juez no hizo lugar a las medidas de prueba que hubieran aportado información relevante para conocer la estructura familiar (cf. resoluciones de fs. 181 y 191). Entre ellas, se destacan el informe socio ambiental y la declaración de Matías Marcial I. La recurrente pretendía demostrar que C. de L. percibía una pensión con la que ayudaba a su familia, que sus hijos y dos nietos residían junto a ella y,

fundamentalmente, que su hija de dieciséis años se encontraba en un estado avanzado de gravedad. Sin perjuicio de estas cuestiones, la lectura del expediente no permite saber si las niñas viven en una familia monoparental, si asisten a la escuela, si dependen económicamente sólo del aporte de su madre, si padecen alguna enfermedad o discapacidad, etc.

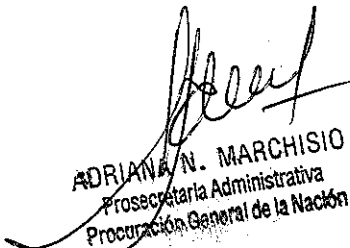
La decisión cuestionada no ha avanzado sobre cuestiones cruciales para determinar la gravedad de la interferencia y ello impide analizar seriamente la proporcionalidad del traslado.

En razón de lo expuesto, entiendo que la Corte debe revocar la sentencia impugnada y remitir la causa al tribunal de origen para que proceda según lo indicado, sin perjuicio de la decisión que en definitiva corresponda adoptar.

Buenos Aires, 22 de diciembre de 2014.

ES COPIA

ALEJANDRA MAGDALENA GILS CARBÓ


ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación