

quien posee a su cargo el manejo, cuidado o administración de los bienes o intereses confiados en razón de su cargo, para determinar si el presente delito (defraudación por administración infiel) reúne las exigencias mínimas y esenciales para que se verifique el requisito de la doble incriminación postulado por el Agente Fiscal en su alegato.-

Sobre tal particular debe aseverarse que él y el Presidente de la CONMEBOL (a estar por lo reseñado por la Fiscal de Nueva York) suscribieron los convenios de referencia con ambas empresas, pero en la acusación nada se dice respecto a cual habría sido la participación de los ejecutivos de esas empresas multinacionales, ni que estén involucrados en la investigación como parte de la estratagema o el hecho, lo cual contrasta notablemente con las otras circunstancias mentadas en el otro “esquema” descrito y conduce a diluir la entidad de los motivos por los cuales requieren extradición, toda vez que si lo que se le imputa a DELUCA es la firma de estos contratos y los mismos no son investigados por irregularidades se desvanece la materialidad del hecho imputado.-

En efecto: si se trata de adecuar una actividad o conducta por parte del/los requerido/s con relación a un hecho disvalioso, una descripción concreta de la entidad de los mismos es necesaria.-

Así en los dos esquemas delictivos presentados (Copa Libertadores 1 y 2) se alude a la celebración de contratos y a la intermediación de un testigo confidencial, sin que se pueda advertir el

PODER JUDICIAL de la NACIÓN

Juicio Correccional N° 108 (causa N° 5.475/15).-

"AÑO DEL BICENTENARIO de la DECLARACIÓN de la INDEPENDENCIA NACIONAL"
involucramiento o no de las empresas internacionales precitadas, sin que se haga referencia a la irregularidad de la contratación o en que ésta fincaba.-

Pero lo más relevante en punto a la inexistente vinculación de los hechos achacados a los JINKIS y a DELUCA con la administración fraudulenta, es que no se ha hecho mención siquiera a un requisito fundamental de esta figura de nuestro derecho penal, que es la determinación de un perjuicio concreto.-

Así, la Fiscal de Nueva York realiza en cada caso, afirmaciones que solo pueden ser tomadas en un sentido dogmático, respecto a que el perjuicio sería privar a una entidad de su derecho a gozar de "servicios honestos", este perjuicio ni se describe ni se cuantifica.-

Tal como se reseñara, al describir el cargo de "sobornos comerciales entre privados", se enunció tal acto como: "...defraudar, inclusive el derecho intangible de servicios honestos, mediante el uso de comunicaciones electrónicas, radio o televisión, con el propósito de llevar adelante dicho plan o artificio..." (conf. Cargos 39; 7 y 8).-

Al momento de contestarse el requerimiento del tribunal para brindar precisiones respecto los hechos por los cuales se formulaba la solicitud de extradición, la Fiscal consignó⁷ que: "...una estratagema para estafar incluye una estratagema o artificio para privar a otro del derecho

⁷ Fs.1152 "III. Información suplementaria con respecto a la persona o entidad perjudicada o estafada por las acciones delictivas de Hugo y Mariano JINKIS".

intangible de servicios honestos. Conforme la ley de los Estados Unidos una persona transgrede esta disposición cuando participa de una estratagema de sobornos o coimas en la que el receptor del soborno o coima le debe un derecho de servicios honestos, como deber fiduciario a una entidad privada. Así, entidad privada es estafada por el empleado u otro representante que ha buscado su propio interés financiero a expensas de los intereses de la entidad privada...”.-

Se aprecia entonces, que tal “derecho intangible de servicios honestos” no se corresponde con la exigencia de nuestra figura penal en análisis en cuanto es preciso que se determine un perjuicio patrimonial concreto, admitiéndose inclusive -y yendo más allá del propio beneficio de quien incurriere en estos actos- que sea con la intención de causar un daño de esta naturaleza.- Esto no se aprecia ni se explica en la ampliación del pedido de extradición.- Recordemos una vez más, que esta contestación fue formulada por la Fiscal de Nueva York, luego de que el suscripto remitiera las solicitudes de precisiones ya descriptas e inclusive el texto completo de las posibles figuras a aplicar.-

Corresponde llamar la atención sobre un aspecto fáctico de los contratos de que se trata: los derechos de comercialización de imágenes de espectáculos deportivos, no suelen tener un precio fijo, sino que son fruto de una negociación específica.- Aquí, el requirente al acusar enfatizó lo que en suma es el deber de fidelidad de un administrador, pero omitió totalmente

PODER JUDICIAL de la NACIÓN

Juicio Correccional N° 108 (causa N° 5.475/15). -

"AÑO DEL BICENTENARIO de la DECLARACIÓN de la INDEPENDENCIA NACIONAL"
cualquier referencia concreta a un perjuicio o daño patrimonial.- En este aspecto se establece la gran diferencia con la administración fraudulenta de nuestra legislación, que reconoce en un administrador tal deber de fidelidad respecto los intereses confiados, pero que para su configuración ineludiblemente requiere la determinación del susodicho daño o perjuicio pecuniario.-

La similitud es aparente, pues el núcleo de la figura penal del código estadounidense se basa -conforme la explicación de la Fiscal M. Kristin MACE- en únicamente el quebramiento de un deber fiduciario, omitiendo el requisito esencial del código penal argentino del daño, único elemento objetivo que debe estar presente para que se pudiera incluir al soborno entre privados en la pretendida conducta típica cuando el doctor Eduardo TAIANO, actuando en representación de los intereses de los EE.UU., subsume el concepto de fraude electrónico, y sobornos comerciales, en nuestra figura de administración fraudulenta.-

Con esto podemos apreciar cómo en la especie la ley estadounidense caracteriza el delito por el cual requiere a los encartados, con elementos típicos de los delitos que en nuestro código penal, se encuentran en el título XI que trata de los "Delitos contra la administración pública" donde no es característica determinante este requisito del perjuicio económico, sino la conducta intachable que deben tener los funcionarios

públicos en el ejercicio de sus actos que como tales les son propios, situación que no encuentra en las condiciones personales de los JINKIS o DELUCA.-

Para que quede en claro, tratase de actos reprimidos conceptualmente bajo normas -en nuestro código penal- de dos bienes jurídicos protegidos distintos, y la distancia que media entre ellos solo es salvable a efectos de posibilitar la pretendida subsunción legal, si, y solo si, se concreta un daño patrimonial mensurable.-

Esto no se verifica en modo alguno en los documentos aportados en sustento de los pedidos de extradición y por tanto, corresponde rechazar lo pretendido por el señor Fiscal Eduardo TAIANO.-

*Así, han sido tratadas tanto las cuestiones introducidas como previas por las defensas -por ser argumentos sobre la cuestión de fondo- y lo alegado por las partes respecto **al requisito de la doble incriminación que, como ya me he expedido, no tengo por acreditado en ninguno de los supuestos invocados.-***

VI.- Otra cuestiones planteadas en la audiencia de juicio.-

VI.a.- Sobre las posibles motivaciones políticas por parte del Estado requirente.- Y la cuestión de la jurisdicción penal de los Estados Unidos de Norteamérica.-

El primer planteo es articulado por la defensa de Mariano JINKIS

PODER JUDICIAL de la NACIÓN

Juicio Correccional N° 108 (causa N° 5.475/15). -

"AÑO DEL BICENTENARIO de la DECLARACIÓN de la INDEPENDENCIA NACIONAL"
al cual adhiere la defensa de Hugo JINKIS, debe dejarse sentado que las cuestiones de orden político que pudieran eventualmente haber originado la investigación de los EE.UU. respecto a la determinación de las sedes de los mundiales a realizarse en el futuro en la Federación Rusa y en el Estado de Qatar, es absolutamente ajeno al presente proceso de extradición y, en todo caso a juicio del suscripto, si la defensa lo cree oportuno, debería ser parte de la defensa de fondo que debería articularse en el proceso penal que se lleva adelante por ante los tribunales de Nueva York, de ser concedida la extradición de los requeridos.-

El planteo de la ausencia de jurisdicción penal por parte de la justicia de Nueva York, también formulado por las defensas de Mariano y Hugo JINKIS está encadenado con la cuestión de las motivaciones políticas en el inicio de la investigación.-

Lo cierto es que más allá que el suscripto no coincide plenamente, con el ángulo desde el que la defensa aborda la cuestión de la jurisdicción, lo cierto es que el pedido de extradición no alega hechos delictivos cometidos en territorio del país requirente, ni reseña o demuestra que dichos delitos tuvieran consecuencia en su jurisdicción territorial.-

Al hacer particular hincapié en la comisión del presunto delito de fraude electrónico para movilizar fondos dentro de los EE.UU., desde el hacia el exterior o de este hacia los EE.UU., se arroga la jurisdicción en

razón de la moneda en la que presuntamente se realizaron los pagos y/o transacciones de “coimas” o comisiones entre individuos o asociaciones civiles de naturaleza privada y la intervención puntual de bancos corresponsales y/o intermediarios con fondos que concluyeron en terceros países.-

En este sentido, no deja de ser discutible este aspecto el cual no será objeto de mayor tratamiento en el presente ya que el principal obstáculo para acceder a la extradición en la inexistencia de la doble incriminación a la que aluden los hechos descriptos por el requirente.-

VI.b.- Causas en trámite en la República Argentina donde resultan imputados los requeridos.- “Non bis in idem”.-

Sobre esta defensa habrá de especificarse que este tribunal ya ha dejado sentado, en los párrafos que anteceden, que no existe en el presente requerimiento de extradición, una doble incriminación respecto al pago - aunque sea ilegal para la ley estadounidense- de sobornos entre individuos, sociedades o asociaciones civiles privadas para obtener determinadas prestaciones y que por tanto no puede haber ni asociación ilícita o “conspiracy” para cometer hechos que no son delito, y consecuentemente tampoco puede haber lavado de activos de bienes involucrados en hechos que tampoco configuran delitos.-

PODER JUDICIAL de la NACIÓN

Juicio Correccional N° 108 (causa N° 5.475/15). -

"AÑO DEL BICENTENARIO de la DECLARACIÓN de la INDEPENDENCIA NACIONAL"

Tampoco por ende lo es el fraude electrónico por ser en la República solo un medio para cometer un delito y no una figura autónoma.-

*Las defensas de los JINKIS y DELUCA plantean el "non bis in idem" respecto las causas certificadas en este proceso de extradición, que tramitan en Juzgados con sede en esta República Argentina.- Trátense de: la causa N° **7.888/15** caratulada "**JINKIS, Hugo Víctor y otro s/ Defraudación contra la administración pública**" en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 3, Secretaría N° 5 de esta ciudad; en tanto que a fs. 1440/1456, se agregaron constancias de la denuncia -fs. 1440/1447- y de los requerimientos de instrucción -ver fs. 1448/1454- formulados en el marco de la causa N° **36.753/15** (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico N° **554/15**) caratulada "**Burzaco, Alejandro y otros s/ Infracción a la Ley 24.769**", en trámite ante la Fiscalía Nacional en lo Penal Económico N° 9 de esta ciudad, por aplicación del artículo 196 del C.P.P.N..-*

Las certificaciones realizadas de dichos expedientes exponen claramente que por los mismos hechos que los fiscales requirieran en Argentina, los fiscales estadounidenses describieron los mismos hechos, por lo tanto para el caso de una eventual revisión de esta sentencia y si se tuviera por cumplido el requisito de la doble incriminación cobraría operatividad la existencia de estas investigaciones, concretando la

posibilidad cierta de que se verifique el instituto del “non bis in idem”.-

En este supuesto, tal verificación se daría no en el marco de una sentencia dictada, sino de un proceso en curso.- Esto es, los JINKIS y DELUCA deberían afrontar por los mismos hechos dos investigaciones en curso en distintas jurisdicciones: una en Nueva York y otra en Buenos Aires, lo cual evidentemente constituiría una afectación a sus garantías constitucionales, amparadas no solo en nuestra Carta Magna sino a la vez también, en Tratados Internacionales que velan por las garantías del proceso que a todo imputado le cabe.-

Debe aclararse que esto solo debe ser tratado, si lo hoy resuelto respecto la inexistencia de la doble incriminación fuera revocado, por lo tanto, este planteo y la existencia misma de las investigaciones susodichas deberán ser tenidas en cuenta en tal hipótesis.-

VI.c.- Sobre la Inconstitucionalidad del artículo 3 del Tratado de Extradición suscripto por los EE.UU. con relación al artículo 12 de la Ley de Cooperación Internacional.- Opción de juzgamiento.-

Propugnó el doctor SFORZA -defensor de Hugo Víctor JINKIS- la inconstitucionalidad del artículo 3° del Tratado de extradición suscripto entre los EE.UU. y la República Argentina, que reza que: “...La extradición y entrega de la persona reclamada, no serán denegadas en virtud de ser esta

PODER JUDICIAL de la NACIÓN

Juicio Correccional N° 108 (causa N° 5.475/15). -

*"AÑO DEL BICENTENARIO de la DECLARACIÓN de la INDEPENDENCIA NACIONAL"
nacional de la parte requerida.."-*

Dice el letrado defensor que nuestra Ley 24.767 de Cooperación Internacional prevé en su artículo 12 que: "...Si el requerido para la realización de un proceso fuese nacional argentino, podrá optar por ser juzgado por los tribunales argentinos, a no ser que fuera aplicable al caso un tratado que obliga a la extradición de nacionales. Si el nacional ejerciere esta opción la extradición será denegada. El nacional será entonces juzgado en el país, según la ley penal argentina, siempre que el estado requirente preste conformidad para ello renunciando a su jurisdicción, y remita todos los antecedentes y pruebas que permitan el juzgamiento..."-.

Que en consecuencia dimana de estas normas una clara afectación al derecho de igualdad ante la ley por parte de quien se encuentre incluido -como su asistido- en el caso de extrañamiento obligado por un tratado, cosa que difiere de los casos donde no lo hay o esto no esté contemplado.-

Al respecto, el Supremo Tribunal De Justicia De La Nación, en el precedente "Dacosta, Carlos Alberto s/extradición (1.1 D.456.XLV), resuelto el 14 de diciembre de 2010", ha dicho que: "...No basta para resolver la sola referencia a que, en relación a la nacionalidad, la regulación que contempla el artículo 12 de la ley 24.767 genera 'una desigual situación jurídica' en tanto nacionales alcanzados por supuestos como el de autos, verían

restringidos sus derechos fundamentales con respecto a aquellos otros que están habilitados para ejercer esta opción. El principio de igualdad no obsta a que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes...”.-

Resuelto el punto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se estará a esa doctrina para desechar la argumentación que promueve la inconstitucionalidad del artículo 3° del Tratado de extradición vigente entre EE.UU. y Argentina.-

VI.d.- Planteo de “Pena cruel”.-

Fue planteado tanto por las defensas de Mariano y Hugo JINKIS que los montos de las penas previstos en la legislación norteamericana constituyen lo que doctrinariamente se ha dado en llamar “pena cruel”.- Aluden una vez más a la desproporción de las penas que expone a ciudadanos argentinos a sufrir condenas de hasta noventa años.- Que la expectativa de largos periodos en prisión son una suerte de tortura moderna -tal como lo afirma la doctrina americana en los términos de LANGBEIN, John-; el suscripto en este punto estima que no es útil, a los efectos de esta extradición, siquiera discutir dichos argumentos, respecto a que tales montos punitivos -comparados con los de nuestra legislación- son una

PODER JUDICIAL de la NACIÓN

Juicio Correccional N° 108 (causa N° 5.475/15). -

"AÑO DEL BICENTENARIO de la DECLARACIÓN de la INDEPENDENCIA NACIONAL"
violación al principio de proporcionalidad por parte del Estado.-

Siguen argumentando las defensas que existe un agravante respecto a que estos monto no tienen máximo pues las penas se suman; que es principio que la pena no puede ser desproporcionada; que en la legislación norteamericana se le está dando más valor a determinadas cosas, que al valor vida que nuestra legislación prevé, ello teniendo en cuenta la pena prevista para tales delitos. Llama así la atención de la edad física de su defendido.-

Lo que zanja el asunto en debate es que en realidad esta calificación de pena crueles se refieren a otro género de características de encarcelamiento, como ser sometido a vejaciones personales, condiciones inhumanas de detención, violación del debido proceso o cuestiones por el estilo.- Corresponde por tanto su rechazo.-

VI.e.- 5. Planteo de ley aplicable a Eduardo DELUCA formulado por su defensa. Solicitud de postergación del trámite de extradición.-

Ya es pacífica la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que la fecha de la ley aplicable es la de la fecha del pedido de detención o del formal pedido de extradición, y no el de los hechos que motivan el pedido de extradición.-

Esto se motiva en que el estado requerido no tiene competencia para juzgar delitos que no hayan sido cometidos en la Argentina o que tengan efectos en la Argentina, no se trata aquí de juzgar los hechos, por tanto la extradición es una especie de la cooperación de estados y la fecha que debe tomarse es la del pedido de cooperación.-

Este tema también lo zanjó la CSJN en 2006 cuando estableció que es el tratado vigente al momento del pedido de extradición o cooperación penal internacional el que rige los mismos (conf. fallos 319:1996 ó 329:2523), por lo cual también se ha de desechar este planteo.-

Habiendo dado cumplimiento a los artículos 396, 398, 399, 400 y 409 del Código Procesal Penal de la Nación el Tribunal,

RESUELVE:

I.- RECHAZAR la solicitud de extradición de **MARIANO ALEJO JINKIS**, de las demás condiciones personales obrantes en autos, solicitada por las autoridades de los EEUU, a requerimiento del Juzgado Federal de Primera Instancia para el Distrito Este de Nueva York, EEUU, en orden a los delitos de **asociación ilícita para cometer delincuencia organizada** -en

PODER JUDICIAL de la NACIÓN

Juicio Correccional N° 108 (causa N° 5.475/15). -

"AÑO DEL BICENTENARIO de la DECLARACIÓN de la INDEPENDENCIA NACIONAL"
violación de lo dispuesto en el artículo 1962 (d) del Título 18 del Código de los Estados Unidos-, de **asociación ilícita para cometer fraude electrónico** -en violación de lo dispuesto en el artículo 1349 del Título 18 del Código de los Estados Unidos- y de **asociación ilícita para cometer lavado de activos** -en violación de lo dispuesto en la Sección 1956 (h) del Título 18 del Código de los Estados Unidos-, tal como se describiera en la información suplementaria con respecto a los cargos y la ley pertinente de los Estados Unidos, obrante a fs. 1020/1057 de estos actuados (artículo 11 en función del artículo 6 de la Ley 24.767 de Cooperación Internacional en Materia Penal; artículo 2 del Tratado de Extradición suscripto entre éste país y los Estados Unidos -Ley 25.126-); **SIN COSTAS** (artículo 530 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación).-

II.- RECHAZAR la solicitud de extradición de **HUGO VICTOR JINKIS**, de las demás condiciones personales obrantes en autos, solicitada por las autoridades de los EEUU, a requerimiento del Juzgado Federal de Primera Instancia para el Distrito Este de Nueva York, EEUU, en orden a los delitos de **asociación ilícita para cometer delincuencia organizada** -en violación de lo dispuesto en el artículo 1962 (d) del Título 18 del Código de los Estados Unidos-, de **asociación ilícita para cometer fraude electrónico** -en violación de lo dispuesto en el artículo 1349 del Título 18

del Código de los Estados Unidos- y de **asociación ilícita para cometer lavado de activos** -en violación de lo dispuesto en la Sección 1956 (h) del Título 18 del Código de los Estados Unidos-, tal como se describiera en la información suplementaria con respecto a los cargos y la ley pertinente de los Estados Unidos, obrante a fs. 1020/ 1057 de estos actuados (artículo 11 en función del artículo 6 de la Ley 24.767 de Cooperación Internacional en Materia Penal; artículo 2 del Tratado de Extradición suscripto entre éste país y los Estados Unidos -Ley 25.126-); **SIN COSTAS** (artículo 530 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación).-

III.- RECHAZAR la solicitud de extradición de **EDUARDO CARLOS DELUCA**, de las demás condiciones personales obrantes en autos, solicitada por las autoridades de los EE.UU., a requerimiento del Juzgado Federal de Primera Instancia para el Distrito Este de Nueva York, EEUU, en orden a los delitos de **asociación ilícita para cometer delincuencia organizada** -en violación de lo dispuesto en el artículo 1962 (d) del Título 18 del Código de los Estados Unidos-, de **asociación ilícita para cometer fraude electrónico** -en violación de lo dispuesto en el artículo 1349 del Título 18 del Código de los Estados Unidos- y de **asociación ilícita para cometer lavado de activos** -en violación de lo dispuesto en la Sección 1956 (h) del Título 18 del Código de los Estados Unidos-, tal como se describiera en la información suplementaria con respecto a los cargos y la

PODER JUDICIAL de la NACIÓN

Juicio Correccional N° 108 (causa N° 5.475/15). -

"AÑO DEL BICENTENARIO de la DECLARACIÓN de la INDEPENDENCIA NACIONAL"
ley pertinente de los Estados Unidos, obrante a fs. 1268/1269 de estos
actuados (artículo 11 en función del artículo 6 de la Ley 24.767 de
Cooperación Internacional en Materia Penal; artículo 2 del Tratado de
Extradición suscripto entre éste país y los Estados Unidos -Ley 25.126-);
SIN COSTAS *(artículo 530 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la*
Nación).-

IV.- *Diferir la regulación de honorarios de los señores defensores*
para el momento procesal oportuno.-

V.- *Tener presente la reserva del caso federal, interpuesta por las*
defensas de Mariano y Hugo JINKIS y Eduardo DELUCA en los términos de
la ley 48.-

VI.- *Notifíquese a las partes y firme que se encuentre la presente*
sentencia, procédase en los términos del artículo 34 de la ley 24.767
mediante oficio al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación.-

REGISTRESE, hágase saber a las partes, publíquese la presente
en el Centro de Información Judicial de la Corte Suprema de Justicia de la
Nación, comuníquese y oportunamente ARCHIVESE.-

Claudio BONADIO
Juez Federal

Ante mi: *Diego CAGIGAL*
Secretario Federal

CIJ