

Proceso N° 16515

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Aprobado acta No. 022

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Santa Fe de Bogotá, D. C., dieciocho de febrero del año dos mil.

Resuelve la Corte el recurso de reposición interpuesto por el defensor del requerido en extradición, ciudadano ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, contra el auto mediante el cual se denegó la pretensión de devolver el diligenciamiento al Ministerio de Justicia.

Antecedentes.-

1.- Por oficio número 07794, del 14 de octubre último, el Ministro de Justicia y del Derecho comunica que el Gobierno de los Estados Unidos de América, a través de su Embajada en Colombia, por Nota Verbal No. 515 del 30 de julio de 1999, solicitó la detención provisional con fines de extradición del ciudadano ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, para cuyo cumplimiento la Fiscalía General, mediante resolución de 10 de agosto siguiente, ordenó la captura, en decisión que se notificó personalmente al requerido en las instalaciones de la Penitenciaría Central de Colombia.

Agrega el oficio que dicha solicitud la formalizó la Embajada del Estado requirente, con la Nota Verbal No. 1071 del 7 de octubre de 1999, y que el Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante Oficio No. OJ.E. 29097 del 8 de octubre del mismo año conceptúo que

“por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con las normas pertinentes del Código de Procedimiento Penal Colombiano”.

Por lo anterior, y para los fines previstos por el artículo 555 del Código de Procedimiento Penal, envía la documentación presentada por la Embajada de los Estados Unidos de América, “debidamente legalizada, teniendo en cuenta que se encuentran reunidos los requisitos formales exigidos en las normas aplicables al caso”.

2.- Recibido el diligenciamiento por la Corte, el defensor del requerido en extradición solicitó la devolución del expediente al Ministerio de Relaciones Exteriores por conducto del Ministerio de Justicia y del Derecho, o, en subsidio, requerir al Ministerio de Relaciones Exteriores para que, conforme al artículo 552 del Código de Procedimiento Penal, fundamentara el Concepto en el sentido de que el presente trámite de extradición debe sujetarse a lo dispuesto por la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, suscrita en Viena el 20 de diciembre de 1988, por ser el tratado público aplicable, según la Constitución Política y las Leyes de la República de Colombia.

Fundamentó la pretensión en lo previsto por los artículos 29 y 35 de la Carta Política, el artículo 17, inciso segundo, del Código Penal, y el artículo 558 del Código de Procedimiento Penal de los cuales concluyó que el instrumento internacional aplicable al caso es la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas suscrita en Viena el 20 de diciembre de 1988, tanto por Colombia como por los Estados Unidos de América, la cual estima obligatoria para los Estados requirente y requerido, según el principio Pacta Sunt Servanda, consagrado en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, del 23 de mayo

de 1969 y en vigor para Colombia a partir del 27 de enero de 1980 (Ley 32 de 1985).

Agregó a su petición copia del escrito radicado ante el Ministerio de Justicia y del Derecho, mediante el cual solicita requerir de la Corte la devolución de la actuación y pronunciarse sobre la viabilidad de continuar o no con el trámite, dado que la documentación allegada para formalizar la solicitud de extradición, se refiere a hechos acaecidos con anterioridad al 17 de diciembre de 1997 (fls. 8 y ss. cno. Corte).

3.- Por auto proferido el treinta de noviembre de la anualidad anterior, objeto del recurso, la Corte denegó las pretensiones expuestas por la defensa, y dispuso correr el traslado que, para pedir pruebas, establece el artículo 556 del Código de Procedimiento Penal.

La decisión la fundamentó la Corte, básicamente, en considerar que “es el Gobierno Colombiano el órgano constitucionalmente facultado para establecer la vigencia en el ordenamiento interno de los instrumentos mediante los cuales la nación colombiana interactúa en el concierto de las relaciones internacionales, conforme se establece del artículo 189-2 de la Carta Política. En este caso, el Gobierno Nacional conceptuó sobre la ausencia de convenio alguno en materia de extradición con el país solicitante (Estados Unidos de América), y señaló la consecuente aplicabilidad de lo previsto, en el referido tema, por el Código de Procedimiento Penal” (fls. 30 y ss. Cno. Corte).

4.- Contra esta determinación, en oportunidad, el defensor interpuso recurso de reposición, con la finalidad de que la misma sea revocada íntegramente, y que, en lugar de ella, se acceda a disponer la devolución del expediente al Ministerio de Relaciones Exteriores.

Sostiene al respecto que “a más de las razones expuestas en el memorial petitorio”, presenta otra de orden jurídico, según la cual “la Corte no puede emitir su concepto de ley,

tal como lo ordena (sic) los artículos 557 y 558 del Código de Procedimiento Penal, sin que en el expediente obre el respectivo 'concepto motivado' que emite el Ministerio de Relaciones Exteriores, tal como lo exige el artículo 552 del C. de P. P.”.

Lo anterior por cuanto, a su criterio, “dentro del expediente solamente obra el oficio No. 07794 del 14 de octubre de 1999, del Ministerio de Justicia y del derecho, remisorio de la solicitud de extradición, en el cual se afirma, que el Ministerio de Relaciones Exteriores conceptuó que ‘por no existir convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con las normas pertinentes del Código de Procedimiento Penal Colombiano”, coligiendo de esto que “sin ninguna motivación, sin expresar razones de ninguna naturaleza”, dicho Ministerio “opina que no existe convenio aplicable y que en el presente evento la normatividad aplicable lo es el Código de Procedimiento Penal Colombiano”.

Agrega que la motivación echada de menos en el concepto de la Cancillería, deriva de lo establecido por el artículo 35 de la Carta Política, y que solo después de un análisis exhaustivo el Ministerio de Relaciones Exteriores habría de concluir que no existe tratado aplicable, que conforme al citado precepto constitucional, “se aplicará la ley, dentro de la cual no cabe solamente el Código de Procedimiento Penal, sino también el Código Penal, la Ley 16 de 1972, 74 de 1968, la Ley Estatutaria 137 de 1994, etc., incluyendo obviamente las aprobatorias de los tratados internacionales”.

Dice no desconocer la facultad constitucional atribuida a la Rama Ejecutiva del Poder Público para dirigir las relaciones internacionales, según así se establece del artículo 189 de la Carta Política. Sin embargo, conforme al artículo 9 del Estatuto Superior, el Estado Colombiano se encuentra obligado a acatar los tratados que hubiere suscrito y ratificado; el Gobierno, por su parte, continúa, pese a la autonomía de que en tal sentido goza, tiene la obligación de someter a consideración del Congreso

la aprobación de los instrumentos internacionales que hubiere suscrito, así como la de respetar las leyes aprobatorias de los mismos, según las previsiones hechas por los artículos 150-16, 189-2 y 224 de la Constitución.

Disiente de la afirmación de la Corte, según la cual no existe reglamentación que dé lugar a retrotraer el rito para que el Gobierno proceda a resolver el punto de inconformidad que propone, ya que a su criterio la disposición aplicable es el artículo 35 de la Carta Política, pues “obliga a las autoridades a respetar su texto”, y prima sobre otro de carácter legal, con lo que a su modo de ver no existiría obstáculo para aplicarlo directamente “dejando de esta manera salvado un punto que de seguro determinará en esencia todo el trámite y decisión de la extradición”.

Si la Corte posee facultad oficiosa para devolver el diligenciamiento al Gobierno Nacional para su perfeccionamiento, afirma, no observa inconveniente alguno para que la ejerza en el presente asunto, pues “realmente en el expediente no obra concepto motivado relacionado con la normatividad que debe regir el presente trámite”. Y si la Corte carece de facultades para controvertir el concepto del Ministerio de Relaciones Exteriores, el solicitado en extradición “difícilmente podrá oponerse” al mismo.

Finalmente, a su criterio el acto administrativo mediante el cual el Ministerio de Relaciones Exteriores conceptúa sobre la Normatividad que ha de regir una solicitud de extradición, corresponde a los denominados actos preparatorios de uno definitivo, es de entenderse que fija de antemano el contenido de la decisión mediante la cual se ordena o no la extradición de un ciudadano colombiano, siendo precisamente por esta importancia, que de él exige la debida motivación, conforme los preceptos legales que regulan dicho trámite (fls. 42 y ss. cno. Corte).

SE CONSIDERA:

1.- Como lo tiene establecido la jurisprudencia de esta Corte, si la interposición de los recursos ordinarios tiene como finalidad enmendar aquellos errores de que adolezcan las providencias judiciales por la oportunidad que para su examen otorgan, el de reposición constituye un medio para que el juez, en este caso la Corte, vuelva sobre la decisión proferida y, si es el caso, la revoque, reforme, aclare o adicione. Para estudiar su viabilidad, ha sido dicho, es necesario, a más de la oportunidad, que se motive el recurso, es decir, que por escrito se expongan las razones de hecho y de derecho por las cuales la providencia está errada (Cf. auto agosto 21/97 M.P. Dr. Pinilla Pinilla).

2.- En el evento sub exámine, se observa que los argumentos que expone el defensor del requerido en extradición señor ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, para insistir en su pretensión de devolver el expediente al Ministerio de Relaciones Exteriores, no conducen a adoptar una decisión distinta de la asumida por esta Corporación en la providencia que se revisa, pues además de buscar adicionar la ley procesal penal con condiciones que ella no contempla, afirmar la inexistencia en el expediente de piezas que en él si aparecen, y agregar argumentos no contenidos en la petición inicialmente presentada, los cuales por supuesto no podrían ser materia de consideración en la providencia que impugna, ningún esfuerzo se hace para demostrar el error en que hubiere podido incurrir la Corte en la decisión ameritada.

La afirmación según la cual “La Corte no puede emitir su concepto de ley, tal como lo ordenan (sic) los artículos 557 y 558 del Código de Procedimiento Penal, sin que en el expediente obre el respectivo ‘concepto motivado’ que emite el Ministerio de Relaciones Exteriores, tal como lo exige el artículo 552 del C. de P. P.”, pues, a criterio del impugnante solamente obra el oficio No. 07794 del 14 de octubre de 1999 proveniente del Ministerio de Justicia y del Derecho, remisorio de la solicitud de extradición, contiene dos impropiedades, que debe destacar la Corte:

En primer término, el artículo 552 del Código de Procedimiento Penal, citado por el

libelista, no exige, como contrariamente se afirma, un “concepto motivado” del Ministerio de Relaciones Exteriores. Solamente establece que una vez recibida la documentación, “el Ministerio de Relaciones Exteriores ordenará que pasen las diligencias al Ministerio de Justicia junto con el concepto que exprese si es del caso proceder con sujeción a convenciones o usos internacionales o si se debe obrar de acuerdo con las normas de este código”, con lo cual se evidencia ausencia de asidero jurídico en la propuesta impugnatoria.

En segundo lugar, contrario a lo sostenido en el libelo, en el expediente no solamente obra el oficio No. 07794 del 14 de octubre de 1999, procedente del Ministerio de Justicia y del Derecho con el cual remite las diligencias a la Corte y menciona el concepto del Ministerio de Relaciones Exteriores, sino que la actuación contiene el oficio OJ. E. 29097, de fecha ocho de octubre de la pasada anualidad y dirigido al Ministerio de Justicia y del Derecho, en el cual, respecto del marco jurídico en que ha de tramitarse la solicitud de extradición del ciudadano colombiano ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, se señala de modo expreso : “En atención a lo establecido en el artículo 552 del Código de Procedimiento Penal, me permito manifestarle que por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con las normas pertinentes del Código de Procedimiento Penal Colombiano”, con lo que se patentiza el desacierto de la impugnación.

Además, es de resaltarse que en esta oportunidad, la defensa del requerido en extradición, señor ORLANDEZ GAMBOA, abandona el fundamento de la petición que dio origen al pronunciamiento que impugna, para proponer argumentos distintos de los inicialmente planteados, con lo cual no hace otra cosa que evidenciar la pretensión por tratar de convertir la actuación en una polémica interminable mediante la presentación de argumentos sin ilación ninguna.

En este sentido sin dificultad se observa cómo la petición de devolución del expediente al Ministerio de Relaciones Exteriores, la fundamentó en asegurar errado el concepto emitido por dicha autoridad sobre la procedencia de obrar en este caso de conformidad con las disposiciones del Código de Procedimiento Penal Colombiano, por considerar vigente y de obligatoria aplicabilidad para las partes requirente y requerida, la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, en planteamiento que obtuvo respuesta de la Corte al reafirmar la autonomía del Gobierno Nacional en la dirección de las relaciones internacionales y establecer la vigencia en el ordenamiento interno de los instrumentos mediante los cuales la nación interactúa con otros países.

No obstante ello, en esta ocasión, ya no demandando la aplicabilidad al caso de la Convención de Viena, el impugnante asegura que el Concepto del Ministerio de Relaciones Exteriores debe ser motivado conforme lo establece el artículo 552 del Código de Procedimiento Penal; motivación que a su criterio se halla ausente y amerita tener que devolver el diligenciamiento a dicha autoridad para que “después de un análisis exhaustivo concluya que no existe tratado aplicable y que en consecuencia conforme a lo previsto en el artículo 35 de la Constitución Nacional, se aplicará la ley”. Si bien ello no fue postulado en la petición inicial, y por eso mismo desborda la naturaleza del recurso que interpone, con el sólo propósito de zanjar de una vez la discusión sobre el particular, habrá de decir la Corte que el impugnante incurre en insalvable yerro lógico, pues por ser asunto de carácter eminentemente objetivo, para concluir la existencia o inexistencia de un instrumento internacional aplicable a determinado evento, no se requiere acudir a complicadas elaboraciones argumentativas, como interesadamente es pretendido.

En todo caso, como se recordó en la providencia objeto de recurso, es criterio sentado por la Corte que “como no está vigente convenio bilateral o multilateral alguno con el país solicitante (Estados Unidos de América), la procedencia de la extradición no se sujeta a

dichos instrumentos internacionales, razón por la cual el origen y la tramitación se someten integralmente a las reglas del Código de Procedimiento Penal, estatuto que contiene su propia garantía de los derechos de audiencia y defensa del requerido, y con carácter judicial para mayor abundancia (art. 556)..." (Auto Sep. 22/99. M. P. Dr. GOMEZ GALLEGO. Rad. 15825).

Se reiteró también, por si acaso subiste alguna inquietud respecto del tema y sobre lo cual no se formula reproche alguno, que "Atendiendo la naturaleza del procedimiento, es evidente que el control de la actuación surtida en las etapas previa y definitiva compete a la administración o a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y no a esta Sala de la Corte a quien obviamente le pertenece de manera exclusiva el control de la legalidad de la actuación judicial. Importa insistir, en que como atrás de vio, la etapa previa acorde con la reglamentación legal no admite controversia, empero, si alguna inconformidad subsiste en el reclamado o su apoderado, pueden plantearlas a través de los recursos y/o las acciones pertinentes ante la administración y la jurisdicción de lo contencioso administrativo, una vez expedida la resolución que decide el procedimiento" (Auto. Extradición. Nov. 24/99. Rad. 15824. M. P. Dr. EDGAR LOMBANA TRUJILLO).

Se tiene, entonces, que no asistiendo ninguna razón al libelista como para que la Corte reconsidere el sentido de la decisión asumida, se mantendrá la providencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

R E S U E L V E:

PRIMERO. NO REPONER LA PROVIDENCIA IMPUGNADA, mediante la cual se decidió DENEGAR las pretensiones expuestas por el defensor del solicitado en extradición, señor ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA.

SEGUNDO. DAR CUMPLIMIENTO a lo dispuesto en el numeral segundo de la parte

resolutiva de la providencia ameritada, en el sentido de CORRER TRASLADO al solicitado en extradición señor ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, a su defensor, y al Procurador Delegado, por el término de diez (10) días, para que soliciten las pruebas que consideren necesarias.

Notifíquese y cúmplase.

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEG0

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE EDGAR LOMBANA TRUJILLO

MARIO MANTILLA NOUGUES CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO O. PEREZ PINZON NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria