

Proceso Nº 16515

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Aprobado acta No. 91

Magistrado Ponente:

Dr. FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL

Santa Fe de Bogotá, D. C., treinta y uno de mayo del año dos mil.

Resuelve la Corte el recurso de reposición interpuesto por el apoderado del requerido en extradición, ciudadano ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, contra el proveído de once de abril último y se adoptan otras determinaciones.

ANTECEDENTES, RECURSO Y RESPUESTA DE LA CORTE.

1.- En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 555 del Código de Procedimiento Penal, el Ministerio de Justicia y del Derecho envió a la Corte la solicitud de extradición del ciudadano ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, formalizada mediante Nota Verbal No. 1071 del 7 de octubre de 1999 procedente de la Embajada de los Estados Unidos de América en Colombia, acompañada de la documentación correspondiente, y del Concepto del Ministerio de Relaciones Exteriores en el sentido de que ante la ausencia de tratado aplicable entre las partes, procede acudir a las disposiciones al respecto establecidas en el Código de Procedimiento Penal de Colombia.

2.- Durante el término de traslado que para pedir pruebas prevé el artículo 556 del Código de Procedimiento Penal, el defensor del requerido ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA solicita

declarar la nulidad de lo actuado al considerar que en el expediente no obra la copia del proceso penal de radicado No. 32.122 y/o 114 que actualmente hace tramite ante la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Santa Fe de Bogotá, “en el cual se investigan, entre otras conductas, las mismas que sirven de fundamento al Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica para requerir la extradición” en el presente asunto.

Asimismo, en memorial separado como petición subsidiaria solicita el recaudo de algunos medios de prueba allí enunciados.

3.- Por providencia de once de abril último, la Corte resolvió no declarar la nulidad demandada, y denegar el recaudo de la totalidad de las pruebas pedidas subsidiariamente (fls. 106 y ss.).

4.- En oportunidad, el defensor del reclamado en extradición señor ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, interpone recurso de reposición contra ésta determinación, persiguiendo su revocatoria integral por la Corte, y, en consecuencia, se decrete la nulidad demandada o que, en su defecto, ordene el recaudo de los medios de prueba que solicita. Frente a los fundamentos que expone, la Corte responde la manera que sigue:

El recurso de reposición tiene como finalidad permitir al funcionario que profiere la providencia que por este mecanismo se impugna, corregir aquellos errores de orden fáctico o jurídico en que hubiere podido incurrir en la decisión ameritada, otorgando la posibilidad de examinarla y, si a ello hubiere lugar, proceder a revocarla, reformarla, aclararla o adicionarla en los aspectos sobre los cuales la inconformidad encuentre verificación, para lo cual es indispensable que la parte que acude a dicho instrumento de impugnación, lo haga en la oportunidad prevista por la ley y exponga por escrito las razones de hecho y de derecho fundamento de su disenso.

En este caso, las razones que expone el defensor del requerido en extradición, señor

ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, en aras de demandar la revocatoria de la providencia ameritada, no hacen manifiesto que la Corte hubiere incurrido en desacierto de orden fáctico o jurídico alguno que torne viable acceder a lo pretendido, pues los argumentos que postula no consisten en nada distinto a la reiteración de particulares criterios que no corresponden a las finalidades para las cuales ha sido establecido el recurso de reposición, los principios que gobiernan la invalidación de lo actuado, la práctica de pruebas en la actuación judicial, y menos a la naturaleza del trámite que se lleva a cabo, en términos que procede a precisarse, respecto de cada uno de los puntos que plantea.

4.1.- Aduce el impugnante que el acto administrativo definitivo mediante el cual el Gobierno concede o niega la extradición, no puede verse de manera aislada de la actuación que cumple cada órgano que interviene, pues los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Justicia, y la Corte Suprema de Justicia participan directamente en el trámite con actos preparatorios de la decisión final. Debido a esto, estima que las garantías constitucionales deben ser respetadas en cualquiera de las etapas que se cumplan, siendo su garante cualquier órgano que esté conociendo en ese momento del trámite.

La irregularidad que denuncia, dice haberse configurado al haber omitido el Ministerio de Justicia allegar la copia del proceso penal de radicado número 32.122 que cursa en contra de Alberto Orlandez Gamboa, con lo cual se incumple el perfeccionamiento del expediente y se priva al requerido en extradición de la prueba que le permita elevar ante el Ministerio de Justicia y del Derecho la solicitud de no ser extraditado ya que en Colombia se le investiga por el delito por el cual es requerido en el exterior.

Agrega que si bien la hipótesis sobre la existencia en Colombia de un proceso penal contra el reclamado en extradición, no se halla establecida dentro de los fundamentos a tomar en cuenta al momento de emitir concepto, en tratándose de una garantía constitucional fundamental impone a la Corte que por lo menos señale al Gobierno Nacional la necesidad

de que antes de proferir el acto administrativo definitivo, verifique la existencia del proceso penal si es que mantiene la tesis de que ello es del resorte exclusivo del Gobierno, por cuanto ante la expedición del Decreto Ley 266 de 2000, algunos sostienen que el Gobierno Nacional, solo podrá negar la extradición por razones de conveniencia nacional expresadas en acto administrativo motivado.

Insiste por tanto en la nulidad, o que por lo menos se allegue copia del proceso que hace trámite ante la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Bogotá. “De todas maneras, concluye, H. Magistrados, en pro de los intereses de la persona reclamada en extradición, considero necesario aportar esa prueba, una vez obtenga copia del citado proceso”.

La Corte, en relación con el trámite de extradición, ha reiterado que este es de naturaleza administrativa-judicial-administrativa, en cuyas fases inicial y definitiva, es el Gobierno Nacional, a través de sus órganos facultados por la ley, el encargado de su adelantamiento siguiendo los trámites preestablecidos, y respecto de las cuales la Corte carece de facultad de dirección o control, debido a que la competencia para ello la establece el ordenamiento en la propia administración y la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Debido a esto, la fase intermedia del trámite no corresponde a la idea de proceso judicial que deba culminar con un fallo, sino en un concepto jurídico de la Corte referido a la viabilidad de conceder o negar la extradición de quien es requerido por autoridades de un país extranjero para que responda por la comisión de hechos punibles cuya realización se le imputa.

De ahí que el trámite judicial se inicie con la solicitud, elevada por el Ministerio de Justicia y del Derecho, y se agote en el proferimiento del Concepto por la Corte, el cual no requiere del cumplimiento de ritos tales como la notificación y ejecutoria, y por tanto no

admite recurso alguno, precisamente por no corresponder a una sentencia sino a un criterio jurídico que de conformidad con la regulación vigente, sólo tiene el carácter obligatorio para el Gobierno cuando es expuesto en sentido negativo a la extradición, pues que de ser favorable, aquél queda en libertad de obrar según las conveniencias nacionales.

Esto no significa, desde luego, que durante la fase judicial del trámite que le corresponde llevar a cabo a la Corte, no deba garantizarse el cumplimiento efectivo de los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso y el derecho de defensa, como así ha acontecido en el presente evento, pues a partir del recibo del diligenciamiento por la Corporación, el asunto viene siendo tramitado conforme a los ritos preestablecidos en los artículos 556 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, garantizándosele al requerido el derecho de defensa técnica y material.

Por ello, como se sostuvo en el proveído materia de impugnación, al no denunciar la defensa la existencia de alguna irregularidad sustancial concreta que hubiere podido ocurrir durante el trámite judicial que la Corte adelanta, carece de fundamento que se declare la invalidación de lo actuado conforme se solicita, precisamente ante la ausencia de objeto, el cual no resulta determinado ni siquiera acudiendo a la figura de la nulidad prospectiva, puesto que soporta la solicitud sobre hipótesis de incierta configuración, dado que en las condiciones actuales no podría anticiparse el sentido del concepto de la Corte y menos el de la eventual decisión del Gobierno Nacional.

El criterio expuesto por la defensa en el sentido de que el garante de los derechos constitucionales es la autoridad que en cualquier momento esté conociendo el proceso, resultaría válido solo en cuanto al control de la parte del trámite que esté adelantando en esos momentos, no sobre las cumplidas por otras autoridades o las aún no llevadas a

cabo, pues de admitirse la hipótesis contraria, sería opuesto al ordenamiento jurídico permitir también que las autoridades administrativas incursionaran en ámbitos que no le corresponden, para cuestionar la legalidad de lo actuado o el sentido de lo decidido por los jueces de la república, lo que repugna a la prefiguración de Estado, de las características del nuestro.

Y, en otro sentido, si bien la rama jurisdiccional del poder público tiene capacidad y competencia para pronunciarse sobre la validez de los actos administrativos, de acuerdo con el actual esquema ello solo es posible por parte de la especialidad de lo contencioso administrativo y no por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia cuya función al emitir el concepto referido a la viabilidad de conceder o negar la extradición de quien es requerido, se circunscribe a la verificación de la validez formal de la documentación hecha llegar por el Ejecutivo, la identificación plena del solicitado, el principio de la doble incriminación, que la providencia en que se sustenta la solicitud, equivalga cuando menos a la resolución de acusación en el sistema colombiano, y, cuando fuere el caso, el cumplimiento de lo dispuesto por los tratados públicos, según el marco normativo al efecto señalado por el Gobierno Nacional como aplicable al caso.

Resulta entonces, carente de fundamento la pretensión invalidatoria que el defensor postula, y, en tal medida se mantendrá la decisión impugnada, en cuanto tiene que ver con dicho tema, pues siendo ajeno a los fundamentos del concepto que por ley le compete emitir, a la Corte le está vedado retrotraer el rito a la fase administrativa inicial del trámite, para que se allegue la copia del proceso judicial cuyo recaudo es solicitado, o sugerir que el Gobierno Nacional proceda a verificar si en Colombia cursan investigaciones penales en contra del reclamado en extradición, dado que ello es asunto de su exclusiva competencia, como ha sido visto.

4.2.- En relación con la decisión de la Corte de rechazar el decreto y práctica de

pruebas en el presente asunto, sostiene que las oportunamente solicitadas tienen fundamento en lo previsto por los artículos 556 y 558 del C. de P. P., y su recaudo apunta a contribuir a la defensa integral del solicitado en relación con los puntos a ser examinados en el concepto, y a colaborar con el trabajo que debe efectuar la Corporación, por lo cual insiste en su recaudo pues estima que el artículo 556 en cita, es norma especial que confiere al defensor el derecho a solicitar las pruebas que considere necesarias, y por lo mismo ha de aplicarse de preferencia a la de carácter general contenida en el artículo 250 ejusdem, con cuyo fundamento han sido rechazadas.

4.2.1. Respecto de la declaración del señor MARK F. MENDELSON, expresa que con la solicitud de dicho medio de prueba a la Corte no se le plantea que se inmiscuya en aspectos ajenos a su competencia, sino solo que haga cumplir las exigencias legales internas en materia de extradición, reclamando de las autoridades extranjeras el cumplimiento de unos requisitos mínimos para proceder a estudiar el pedido.

Debido a esto, estima que si el artículo 551 del Código de Procedimiento Penal establece que la solicitud de extradición debe contener unos documentos con determinados requisitos, entre los cuales se halla la indicación exacta de los actos que determinan la solicitud y del lugar y la fecha en que tuvieron realización, a lo menos a que se aspira es que el país solicitante cumpla con dichas exigencias sin que por ello se atente contra su soberanía, pues de lo que se trata es que los Estados, por virtud del principio de respeto a la soberanía, autonomía y libre determinación, cumplan las previsiones legales mínimas para solicitar la extradición.

La indicación exacta del lugar y la fecha en que tuvieron ejecución los actos que motivan la solicitud, agrega, es de importancia tal que con ello se concreta en tiempo y espacio la realización de una conducta punible, con implicaciones en lo relativo a la prescripción de la acción penal, la legislación aplicable y el lugar de comisión del hecho; y si se admitiese

la posibilidad de indeterminación del lugar y la fecha en que las conductas fueron llevadas a cabo, podría incurrirse en la aplicación de un denominado derecho penal de la imaginación o de la indeterminación, o no podría establecerse si hay lugar o no a la extradición, atendiendo la prohibición constitucional de extraditar por hechos acaecidos antes de la puesta en vigencia del Acto Legislativo Número 1 de 1997, aspecto que si bien se anuncia será objeto de posterior estudio, para ello es indispensable conocer las fechas de realización de los actos.

La Corte observa que dicho cuestionamiento constituye apenas una apreciación personal del impugnante sobre el alcance de las facultades de la Corte, pues respecto de éstas la jurisprudencia ha sido clara en dejar sentado que la Constitución y la ley no otorgan competencia para inmiscuirse en la soberanía de las autoridades extranjeras y cuestionar sus decisiones o la competencia, menos para sugerir u ordenar la modificación de los términos en que interactúan con el Gobierno Colombiano, o de los documentos en que apoyan las solicitudes que presentan.

Y si la pretensión probatoria se apoya en considerar la defensa que no existe certeza sobre el lugar y fecha en que ocurrieron los hechos imputados por autoridades extranjeras al ciudadano requerido en extradición, con lo cual según estima, no podría establecerse su correspondencia con las definiciones típicas previstas por el ordenamiento interno, así como la aplicabilidad al caso de la prohibición constitucional de extraditar por hechos sucedidos antes de la puesta en vigencia del Acto Legislativo No. 1 de 1997, como se sostuvo en la providencia impugnada, son asuntos que por estar referidos a temas de contenido eminentemente jurídico, resultan carentes de base probatoria, lo que denota la necesidad de mantener la decisión impugnada por la defensa.

4.2.2.- En cuanto a la solicitud, rechazada por la Corte, de requerir al Ministerio de Relaciones Exteriores para que informe el trámite seguido en la traducción y autenticación de la documentación aportada por la Embajada de los Estados

Unidos de América, indique quién o quiénes llevaron a cabo dicha labor, y remita la copia de la hoja de vida del traductor y certificación acerca de las funciones que cumple en ese Ministerio, sostiene el impugnante que la Sala hizo una lectura equivocada de los fundamentos expuestos para elevar la petición de estas pruebas, pues ellas se encaminan a demostrar precisamente que DALI FERNANDEZ no es funcionario del Ministerio y al no estar adscrito a la sección de traducciones de la cancillería, “mal puede avalarse como traducción oficial el trabajo realizado por un funcionario norteamericano”.

Por esto, agrega, el artículo 255 del Código de Procedimiento Penal establece que las copias recaudadas en otro idioma deberán ser vertidas al castellano por un traductor oficial, debiendo por tanto, desecharse cualquier traducción que no haya sido realizada así.

A este respecto ha de observar la Sala que, si como se afirma en el escrito sustentatorio de la impugnación, la defensa tiene claro que DALI FERNANDEZ, quien figura realizando alguna de las traducciones que aparecen en la solicitud presentada por la Embajada de los Estados Unidos de América, no es funcionario del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, sino del país requirente, superfluo es pretender acreditar aquello sobre lo cual en la actuación obra prueba, si se tiene en cuenta que, como se expuso en el proveído ameritado, bajo la firma hay constancia que su cargo es el de “FEDERALLY CERTIFIED COURT INTERPRETER/TRANSLATOR” y que el documento que suscribe se halla integrado a la documentación allegada por el Gobierno de los Estados Unidos, y legalizada ante el Consulado de Colombia en Washington, D.C..

Además, la disposición que invoca el recurrente (artículo 255 del C. de P.P.), resulta aplicable cuando se trata de prueba trasladada practicada en el exterior para ser apreciada por jueces colombianos, lo que no acontece en el presente evento en el cual la actuación se rige por norma especial contenida en el artículo 551 del Código de

Procedimiento Penal al establecer que los documentos anexos a la solicitud de extradición, “serán expedidos en la forma prescrita por la legislación del Estado requirente y deberán ser traducidos al castellano, si fuere el caso”.

De esta manera, si la documentación allegada con la solicitud ha sido traducida por autoridades extranjeras, la Corte carece de competencia para cuestionar dicho trámite, y solo en el evento de que algunas de tales piezas no hayan sido vertidas al castellano, a solicitud de parte o de oficio, procede disponer que a ello se proceda por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, pues es en ese sentido en que debe observarse la expresión “si fuere el caso” a que se refiere la norma en comento.

4.2.3.- Sobre la petición de escuchar en declaración al Ministro de Relaciones Exteriores para que explique aspectos que tienen que ver con la validez formal de la documentación allegada, y la competencia de sus funcionarios, especialmente del Jefe de la Oficina Jurídica de ese Ministerio, manifiesta el impugnante que con dicha prueba en manera alguna persigue suplir la facultad de la Corte para examinar la validez formal de la documentación, sino allegar mayores elementos de juicio que permitan realizar dicho examen, tomando como punto de referencia que al citado Ministerio le compete adelantar las gestiones necesarias a fin de lograr el perfeccionamiento de la documentación que soporta el pedido de extradición.

Además, prosigue, si bien es cierto que al Ministerio de Relaciones exteriores compete conceptuar sobre el marco jurídico que regula la solicitud de extradición, también lo es que este tema viene siendo manejado por la oficina jurídica del Ministerio, de manera que no consulta la trascendencia que tal acto tiene en el trámite, pues sus manifestaciones no son motivadas como debiera ser la emisión de un acto administrativo, y porque existiendo tratado vigente con el país requirente, así no sea aplicable, se afirma simplemente que no existe.

Agrega que de conformidad con el artículo 49 del Decreto 2126 de 1992 por el que se reestructura el Ministerio de Relaciones Exteriores, toda comunicación que implique definición de la posición del Gobierno en materias internacionales, soberanía, defensa y seguridad nacional, debe ser suscrita por el Ministro o por el Viceministro de Relaciones Exteriores.

Estima que la interpretación de la Corte para denegar la prueba pedida, desconoce el precepto constitucional contenido en el artículo 115 de la Carta Política, según el cual tanto el Presidente como el Ministro correspondiente, constituyen el Gobierno en cada negocio particular. Y si realmente fuera cierto entender que el Ministerio actúa como órgano, resultaría válido plantear que cualquier funcionario de dicho Ministerio puede conceptuar en materias de extradición, lo que a su criterio es inaceptable.

La Corte encuentra que, como se precisó en la providencia impugnada, dicha pretensión resulta inconducente. No obstante los esfuerzos que la defensa hace para tratar de demostrar lo contrario, es lo cierto que con dicha prueba pretende suplir la facultad de la Corte prevista en el ordenamiento procesal, para examinar el cumplimiento de los presupuestos en que debe edificar su concepto, entre los cuales se cuenta el relacionado con la validez formal de la documentación allegada.

Y si algún reparo persiste en la defensa sobre la competencia de la Oficina Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores para “emitir conceptos sobre temas de Derecho Internacional Público y Privado”, conforme la función en ese sentido atribuida por el artículo 5-1 del Decreto 2126 de 1992, no es la fase judicial del trámite de extradición el escenario para postular dicha clase de inquietudes, dado que al efecto el ordenamiento otorga mecanismos de controversia, especiales y distintos, pues, como párrafos arriba ha sido dicho, la Corte carece de facultad para dirigir o controlar las actuaciones de las autoridades administrativas, ya que esta radica en la propia administración y/o la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

4.2.4.- Respecto de la solicitud denegada de ordenar dictámenes técnicos referidos a la traducción de los términos conspiracy e indictment, por considerar inexacta la que obra en la actuación, y, según afirma, demostrar el error en que se incurrió al respecto y si existen diferencias entre el sistema jurídico penal del Estado requirente y el que rige en Colombia, manifiesta el impugnante que con dichos medios de prueba no se pretende desconocer la función jurisdiccional atribuida a la Corte ni trasladar la misma a personas no investidas de esa función, sino demostrar, con apoyo en asesores especializados a que se refiere el artículo 257 del C. de P. P., que la traducción como aspecto que integra la validez formal de la documentación, ofrece serios reparos, para que de esa manera la Corte pueda pronunciarse al respecto.

Además, con esa prueba, dice el recurrente, pretende demostrar que la traducción es inexacta e irregular, pues fue realizada por un traductor no oficial del gobierno colombiano, no que se fije el alcance y sentido de la ley ya que este aspecto es de competencia exclusiva de la Corte y no del asesor que se designe.

Si bien como es aludido por la defensa, el artículo 257 del C. de P. P. autoriza al juez la designación de asesores especializados, ello solo resulta posible cuando, atendiendo la naturaleza de los hechos, el funcionario estime indispensable requerir de la ilustrada opinión de expertos en determinada ciencia, arte o técnica, no cuando una de las partes estima que la versación del juzgador no es suficiente, y tampoco cuando lo pretendido es anteponer un criterio particular sobre el alcance de alguna pieza que obra en la actuación.

Debido a ello, es que la Corte no tiene más alternativa que reiterar lo expuesto en la providencia impugnada, pues no encuentra procedente desconocer la función que le compete cumplir, y adscribirla a un órgano, funcionario o persona distinto de ella, so pretexto de atender presuntas inconsistencias en la traducción de un documento allegado por autoridades extranjeras en soporte de la solicitud de extradición.

4.2.5.- Sobre la ampliación del affidavit rendido por el señor RICHARD KAPLAN para que aclare si el requerido en extradición se llama ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA o ALBERTO ORLANDE GAMBOA, manifiesta el impugnante que dicha prueba no es superflua sino necesaria para establecer la plena identidad de la persona reclamada dado que no existe correspondencia en uno de sus apellidos.

4.2.6.- Sostiene asimismo el impugnante que el requerido en extradición tiene pleno derecho a que en el expediente obre la copia auténtica del registro civil de nacimiento para acreditar la fecha y el lugar en que nació así como el nombre de sus padres, lo cual a su criterio no es superfluo sino necesario.

4.2.7.- Afirma igualmente que la copia de la cartilla decadactilar y preparatoria de la cédula de ciudadanía expedida a ALBERTO ORLANDE GAMBOA, es medio orientado a comprobar la plena identidad de la persona reclamada en extradición, pues si bien es cierto que ésta se identificó con la cédula de ciudadanía número 8.669.170 de Barranquilla al otorgar poder al defensor, su legitimidad debe ser establecida por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

4.2.8.- Del mismo modo, el defensor no considera superfluo objetar la autenticidad del pasaporte número 7594078 que se afirma expedido el 22 de enero de 1997 a ALBERTO ORLANDE GAMBOA, y con el cual se habría identificado en los Estados Unidos de América, puesto que dicho documento es medio de identificación en el extranjero, siendo menester establecer su autenticidad.

Las pruebas pedidas por la defensa y orientadas, según sostiene, a “establecer la plena identidad del requerido en extradición” señor ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, a más de la superfluidad de su recaudo a que se hizo referencia en la providencia impugnada, pues no se discute la nacionalidad del reclamado ni que se identifique con la cédula de ciudadanía número 8.669.170 expedida por las autoridades de Colombia, como así figura

en la solicitud elevada por las autoridades de los Estados Unidos de América, ha de decirse que la presunta inconsistencia en el nombre a que hace referencia el impugnante, carece de la connotación que persigue atribuir, pues siendo lo cierto que la persona detenida preventivamente con fines de extradición en este asunto, es la misma requerida por las autoridades extranjeras, ningún efecto produce en la actuación que se llame ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA como es solicitado, o ALBERTO ORLANDE GAMBOA como es afirmado por la defensa, pues bien podría suceder que se hiciera llamar por un nombre distinto de los citados o incluso hubiere sido mencionado solo por alguno de los alias que eventualmente pudiera tener, como en efecto así se refiere en la documentación adjunta a la solicitud, nada de lo cual tiene potencialidad de convertir al capturado en persona distinta de la requerida.

4.2.9.- Estima necesaria la certificación de la Embajada de los Estados Unidos de América sobre si a ALBERTO ORLANDE GAMBOA le ha sido expedida visa de ingreso a ese país, pues con ello dice pretender establecer si el requerido cometió delitos en el estado requirente, ya que de lo contrario, su extradición sería improcedente.

4.2.10.- Dice no compartir el criterio de la Corte en relación con la fotografía aportada por RICHARD KAPLAN, pues el requerido tiene derecho a que se le indique la fecha, forma y lugar en que le fue producida, dado que la defensa insiste en sostener que ella fue tomada en la Dirección General de la Policía el día en que fue capturado.

4.2.11.- El impugnante considera necesario allegar el informe del DAS sobre las fechas en que ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA salió e ingresó a Colombia, con el fin de establecer si participó en una organización criminal con sede en los Estados Unidos de América y si la misma resulta equiparable al concierto para delinquir.

4.2.12.- También estima necesario allegar la información del Departamento de Estado de los Estados Unidos de América, sobre el permiso de ingreso de ALBERTO ORLANDEZ

GAMBOA a ese país, y la indicación de las fechas en que allí permaneció, pues dice no tratarse de un juicio sobre autoría sino de que en el expediente obren todos los instrumentos indispensables para establecer el principio de la doble incriminación.

No obstante que el defensor insiste en considerar necesario recaudar estas pruebas, ante la carencia de fundamento en la proposición del recurso, la Corte no tiene más alternativa que reiterar lo ya dicho en torno a dichos aspectos, pues dentro de las facultades con que cuenta para proferir el Concepto que de ella demanda el Gobierno Nacional, no se incluye la posibilidad de cuestionar los hechos imputados por las autoridades extranjeras o de establecer si ellos evidentemente tuvieron ocurrencia, las circunstancias de su realización, o el mérito persuasivo de las pruebas en que se soporta la acusación o el fallo base de la solicitud; menos la forma de participación o el grado de responsabilidad penal del requerido, pues dichos asuntos son de competencia exclusiva y excluyente de las autoridades judiciales del país que eleva la solicitud.

Tampoco cuenta con facultad para cuestionar la legalidad o acierto de las actuaciones o decisiones proferidas por las autoridades extranjeras y contenidas en la documentación allegada con la solicitud de extradición, todo lo cual patentiza el deber de mantener la decisión que la defensa impugna.

4.2.13.- El impugnante considera legal y conducente solicitar que mediante certificación jurada el Presidente del Congreso indique si ha aprobado alguna ley que restablezca la vigencia de los artículos 247A, 247B, 247C y 247D del Código de Procedimiento Penal (sic), los cuales fueron incorporados por la Ley 365 de 1997 y derogados por los artículos 25, 26, 27 y 28 de la Ley 491 de 1999, pues si tales disposiciones fueron derogadas del Código Penal, en Colombia no existe el delito de lavado de activos, y por tanto no se cumple el principio de la doble incriminación.

Además estima que si de conformidad con el artículo 150-1 de la Carta Política, corresponde al Congreso interpretar, reformar y derogar las leyes, ese es el único órgano constitucionalmente facultado para responder si los mencionados artículos del Código Penal fueron derogados y si su vigencia no ha sido restablecida. Es de la opinión que el artículo 230 de la Constitución no da lugar a concluir que excluye la injerencia en la labor del juez de determinar la vigencia, comprensión y aplicación de las leyes reguladoras del caso, pues lo único que dice es que los jueces en sus pronunciamientos solo se hallan sometidos al imperio de la ley que dicta el Congreso.

4.2.14.- Reitera pertinente y útil allegar la certificación del Presidente del Congreso de la República, sobre la vigencia de la Ley 67 de 1993 por medio de la cual se aprobó la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias sicotrópicas, y si se ha proferido alguna ley que levante la primera reserva hecha al instrumento. Esto por cuanto a su criterio, si el Congreso certifica afirmativamente, la Corte no tendría más alternativa que aplicarla al caso.

4.2.15.- El impugnante estima necesario recaudar la prueba relacionada con la vigencia de la Ley 137 de 1994, pues, según sostiene, “de su acatamiento por la Corte depende que ALBERTO ORLANDE GAMBOA no sea extraditado”.

Dice no desconocer la competencia del Juez para establecer el marco jurídico del caso, pero al acusado no puede negársele “el derecho de invocar las normas constitucionales y legales que le sean favorables”.

La pretensión contenida en los numerales que preceden, se relaciona con aspectos de contenido eminentemente jurídico, no fáctico, y en tal medida, es al Juez, como intérprete por antonomasia de la ley, al que compete determinar su alcance, sentido y aplicabilidad a un caso concreto.

Además, como ha sido reiteradamente dicho por la jurisprudencia de esta Corte, no es el

Presidente del Congreso de la República la autoridad facultada por el ordenamiento interno para conceptuar sobre el marco jurídico que ha de regular la extradición, sino el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, debiendo recordarse que en el presente trámite obra el concepto de emitido de modo oficial por dicho organismo, según el cual ante la ausencia de tratado aplicable entre las partes, procede acudir a las disposiciones establecidas sobre el tema en el Código de Procedimiento Penal, de cuyo criterio participa esta Corporación, según la doctrina sentada al respecto.

4.2.16.- Insiste en considerar necesario solicitar a la Unidad de Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito allegar la copia del proceso penal número 32122, pues en ningún caso resulta improcedente para acreditar el principio de la doble incriminación, sino procedente para establecer que conforme al artículo 565 del C. de P.P., el señor ORLANDEZ GAMBOA no puede ser extraditado, así resulte claro que la Corte no podría ocuparse de su examen por corresponder al Gobierno Nacional el pronunciamiento final al respecto.

No obstante que el defensor reconoce que la Corte no podría ocuparse de establecer si el señor ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA es procesado en Colombia, por estimar que dicho examen corresponde realizarlo al Gobierno Nacional al final del trámite, con lo cual evidencia asentimiento a los fundamentos tomados en cuenta para rechazar la pretensión de allegar copia del proceso número 32122 que, según afirma, hace curso ante la Unidad de Fiscales Delegadas ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Santa Fe de Bogotá, de modo contradictorio insiste en sostener que la Corte debe decretar su recaudo, llegando incluso a anunciar que de todas maneras habrá de allegar dicho medio a la actuación apenas obtenga copia del mismo, con lo cual no logra evidenciar desacierto alguno en que se hubiere podido incurrir en la providencia que impugna.

Debido a lo expuesto, la Corte no tiene más alternativa que mantener el sentido de su decisión a este respecto.

4.2.17.- Considera procedente la solicitud de que expertos realicen estudios jurídicos que establezcan la naturaleza, estructura y alcances del delito de conspiracy en la legislación penal de los Estados Unidos de América, y su no correspondencia con el delito de concierto para delinquir de que se ocupa el Código Penal Colombiano.

Dice no pretender sustituir al juez en su función, sino de ayudarle a impartir justicia , con apoyo en dictamen de expertos sobre materias que como el relacionado con la legislación penal extranjera, no son tema diario de la Corte, pues, de todas maneras los artículos 248, 257 y 264, autorizan esa clase de dictámenes.

4.2.18.- Refiere el impugnante que la solicitud presentada de requerir de una institución académica la designación de expertos que realicen un estudio jurídico sobre el indictment de la legislación penal de los Estados Unidos de América, y su equivalencia con la resolución de acusación de la legislación penal colombiana, no debe interpretarse como pretensión por sustituir el juez por uno ad hoc.

Estima que la prueba a que alude es necesaria para “llenar de razones a la Corte sobre una materia jurídica que no es de su manejo cotidiano” por estar referida a temas de legislación extranjera, pues los estatutos procesales establecen la experticia como medio de prueba idóneo para aclarar puntos de hecho o de derecho que no tienen por qué ser de dominio del Juez, y las partes tienen derecho a solicitar su práctica a fin de contribuir con la justicia en el establecimiento de la verdad procesal o en defensa de sus intereses.

En cuanto tiene que ver con las solicitudes probatorias referidas en estos numerales, debe advertir la Corte, conforme fue expuesto en la providencia impugnada, que resulta contrario al ordenamiento jurídico, por tanto inconducente, pretender que el Juez deje de

cumplir su responsabilidad juzgadora y la deposite en un organismo o persona así sea de carácter oficial y cuente con elevado reconocimiento en la comunidad académica o científica, solo porque una de las partes estima insuficiente la versación del juzgador para cumplir con su función, como fue expuesto en el punto 4.2.4. de las presentes consideraciones.

4.2.19.- Con de la pretensión de solicitar al Gobierno de los Estados Unidos el envío de copia auténtica de algunas disposiciones contenidas en Código Penal Federal y de Procedimiento Penal de ese país, manifiesta el impugnante proponerse demostrar que no se cumple el principio de la doble incriminación en cuanto se refiere a la conspiracy, por no tener equivalencia con la legislación colombiana.

Tal como fue precisado en el auto impugnado, la circunstancia de obrar en el expediente la copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso, expedidas en la forma prescrita por la ley del Estado requirente, y traducidas al castellano, y su vigencia para la época de los hechos en que se funda la solicitud de extradición, certificada por autoridades de ese país, no encuentra la Corte necesario allegar los artículos del Código Penal Federal de los Estados Unidos de América que el recurrente demanda, pues además, algunas de ellas no se mencionan en la acusación proferida por autoridades de ese país, como tampoco en la solicitud de extradición elevada por el gobierno extranjero.

Debido precisamente a la impertinencia de allegar dichos medios de convicción, no cabe más alternativa a la Corte que mantener la decisión adoptada en la providencia que la defensa impugna.

4.2.20.- Al impugnante no le parece desacertado que a través de la vía diplomática el Gobierno de los Estados Unidos de América ilustre a la Corte sobre la esencia y alcances del indictment y su equivalencia con la resolución acusatoria prevista por la

legislación colombiana, pues, según afirma, equivalente es “igualdad en el valor, estimación, potencia o eficacia de dos o más cosas” conforme se precisa en el diccionario de la Real Academia española. Debido a esto, considera que en la labor de comparar los dos instrumentos, debe establecerse si desde el punto de vista de las garantías procesales de la persona reclamada en extradición, existe igualdad entre ambas providencias.

Si como se dejó establecido en la providencia objeto de impugnación, en la actuación obran elementos de juicio suficientes de los cuales se permite establecer si la acusación sustitutiva número 99 Cr. 654 proferida por autoridades judiciales de los Estados Unidos de América en contra del señor ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, es equivalente a lo que en el régimen colombiano se denomina resolución de acusación, resulta superfluo pretender que a través de la vía diplomática el Gobierno del país requirente ilustre a la Corte sobre el procedimiento que en materia criminal se aplica en dicho lugar.

Además, el ordenamiento interno establece que como anexo a la solicitud de extradición se debe allegar copia o transcripción auténtica de la sentencia o cuando menos de providencia equivalente en el sistema colombiano a la resolución de acusación, de lo cual resulta que habiéndose aportado copia auténtica de la acusación sustitutiva número 99 Cr. 654, expedida en la forma prescrita por la legislación del estado requirente y traducida al castellano, solamente resta que llegado el momento oportuno la Corte aborde el estudio del tema en orden a establecer si se cumple dicho presupuesto, de donde cualquier consideración al respecto por fuera del Concepto, es inoportuna.

4.2.21.- Insiste en considerar necesario allegar la declaración mediante certificación jurada del Presidente de la República, sobre si ha denunciado o no el Tratado de Extradición suscrito entre Colombia y los Estados Unidos de América, y si dicho instrumento se encuentra o no vigente.

De esta certificación, sostiene, depende el sentido de la decisión del Gobierno Nacional, pues si responde no haber denunciado el tratado y que aún está vigente, a la Corte no le quedaría más alternativa que acatar la disposición constitucional según la cual la extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con lo previsto en los tratados públicos.

4.2.22.- Luego de afirmar que en el expediente no obra el “concepto motivado” del Ministerio de Relaciones Exteriores, firmado por el Ministro del ramo como lo exige el Decreto 2126 de 1992, la defensa estima necesario oficiar a dicho organismo para que explique si en el presente evento resulta aplicable la Convención Interamericana de Extradición, si se debe proceder según el uso o costumbre internacional de la reciprocidad, o de acuerdo con la Ley en general, contenida no sólo en el Código de Procedimiento Penal, sino en el Código Penal, la Ley Estatutaria 137 de 1994, la Ley 16 de 1972 y la Ley 74 de 1968.

Insiste en considerar que la Corte debe conocer los motivos que tiene la Cancillería para concluir que no existe convenio aplicable, pues, en criterio del recurrente, el artículo 35 de la Constitución refiere sólo que haya tratado así éste no pueda ser aplicado.

Las pretensiones del defensor se refieren al marco jurídico que ha de regular el trámite, y por lo mismo excluyen cualquier posibilidad de acreditación por medio de prueba, conforme así ha sido sostenido por la Corte en la providencia que la defensa impugna.

Además, en la actuación obra el concepto de ley, expedido por el Ministerio de Relaciones de Colombia, en donde se precisa a la Corte la ausencia de convenio aplicable en materia de extradición con los Estados Unidos de América, y la procedencia de obrar de conformidad con las normas al respecto, contenidas en el Código de Procedimiento Penal, de cuya tesis, expuesta de modo oficial, participa la Corporación como ha sido

reiteradamente sostenido por la jurisprudencia. Por manera que habiendo sido delimitada por el Gobierno Nacional la normatividad aplicable al caso, como director de las relaciones internacionales, queda excluida cualquier posibilidad de controversia que a iniciativa de parte pueda plantearse al respecto, pues ella solo resulta posible a iniciativa de la Corte y no con los sujetos procesales, sino con el Gobierno Nacional, pero solo en las eventualidades posibles de presentarse y a las cuales se ha hecho referencia en pronunciamientos anteriores en torno al punto, incluso en el proveído objeto de impugnación.

4.2.23.- En cuanto al recaudo de la copia autenticada de la sentencia No. C-543/98 proferida por la Corte Constitucional, sostiene el libelista la necesidad de su recaudo, en que la Corte, “al emitir su concepto final, observe lo estatuido en el inciso final del artículo 35 de la Constitución Política”, que en su criterio prohíbe la extradición por hechos cometidos con anterioridad al 1º de octubre de 1998, fecha en que fue dictado el fallo a que alude (fls. 142 y ss.).

En lo que tiene que ver con esta pretensión, debe decirse que no se logra desvirtuar la fundamentación expuesta en el proveído impugnado, en el sentido de que al estar referido dicho tema a aspectos de contenido estrictamente jurídico, dada la generalidad y efectos establecidos para los fallos de constitucionalidad, no admite posibilidad alguna de prueba. Ahora si la pretensión apunta a advertir la necesidad de que en el Concepto se considere la posibilidad de dar aplicación a la prohibición constitucional de extraditar por hechos realizados antes de la puesta en vigencia del Acto Legislativo No. 1 de 1997, ello reafirma el carácter jurídico del planteamiento, no susceptible por tanto de acreditación por medio probatorio alguno.

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

5.- En posterior memorial, el defensor allega “para que obre dentro del trámite de extradición que en contra del ciudadano colombiano ALBERTO ORLANDE GAMBOA se adelanta”, dos certificaciones expedidas por la Fiscalía 118 de la Unidad Tercera de Delitos contra la Fe Pública y Patrimonio, y el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Santa Fe de Bogotá, sobre procesos que allí se adelantan en su contra.

Afirma tener en claro que los aspectos referidos al tema de la “entrega diferida”, son de la exclusiva competencia del Gobierno Nacional, y por tanto ajenos al examen por la Corte, no obstante, dice verse “en la obligación de aportar estas certificaciones, con el propósito de que al momento en que el expediente sea devuelto al Ministerio de Justicia y del Derecho (y previendo que la Corte, en su concepto, eventualmente llegase a conceptuar favorablemente al pedido de extradición de mi representado), el gobierno cuente con los elementos necesarios para dar aplicación a lo previsto en el artículo 560 del Código de Procedimiento Penal” (fls. 166 y ss).

A este respecto, es de decirse que como quiera que las constancias allegadas por el defensor no guardan relación con los fundamentos a ser tenidos en cuenta por la Corte en el concepto que de ella demanda el Gobierno Nacional, conforme es reconocido expresamente por el memorialista, no cabe más alternativa que disponer su devolución en obediencia a lo previsto por el artículo 250 del Código de Procedimiento Penal, a lo cual se procederá por la Secretaría de la Sala.

6.- Finalmente, como se observa que los documentos que corren a folios 2, 3, 4, 51 y 94 del Cuaderno anexo a la solicitud de Extradición, no han sido traducidos, siendo ésta la oportunidad, de conformidad con lo previsto por el artículo 556 del C. de P.P., de oficio se ordena que dentro del término para la práctica de pruebas, el cual corre por diez días más el de la distancia, a ello se proceda por el Ministerio de Relaciones Exteriores.

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 objeto de impugnación.

SEGUNDO. DEVOLVER al defensor del requerido en extradición, ciudadano ALBERTO ORLANDEZ GAMBOA, el memorial y certificaciones que corren a folios 166 y siguientes del Cuaderno de la Corte.

TERCERO. Siendo la oportunidad, de oficio SE DISPONE que dentro del período probatorio, el cual corre por diez días, más el de la distancia (art. 556 C de P. P.), oficiar al Ministerio de Relaciones Exteriores a fin de que se efectúe la traducción oficial al castellano de los documentos que corren a folios 2, 3, 4, 51 y 94 del Cuaderno anexo a la solicitud de Extradición.

Por la Secretaría de la Sala remítase copia de las piezas cuya traducción se dispone, al Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia para los fines aquí indicados, requiriendo de modo expreso a dicho organismo para que de manera inmediata adopte las previsiones del caso, en orden al cumplimiento efectivo de lo dispuesto mediante este auto.

Notifíquese y cúmplase.

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOLL JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS A. GALVEZ ARGOTE JORGE A. GOMEZ GALLEGO

MARIO MANTILLA NOUGUES CARLOS E. MEJIA ESCOBAR

ALVARO O. PEREZ PINZON

NILSON PINILLA PINILLA

TERESA RUIZ NUÑEZ

Secretaria