

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado ponente

AHP2063-2014

Radicación N° 43.626

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de abril de dos mil catorce (2014).

MOTIVO DE LA DECISIÓN

El Despacho resuelve la impugnación interpuesta por Marcial Gamboa Escobar¹ frente a la providencia del 9 de abril de 2014, por medio de la cual un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá le negó la acción de habeas corpus promovida contra la Oficina de Asuntos Internacionales de la Fiscalía General de la Nación.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

1.1. Marcial Gamboa Escobar fue requerido por la Corte de los Estados Unidos para el Distrito Sur de la Florida por el delito de narcóticos.

1.2. El 22 de mayo de 2008² la Fiscalía General de la Nación ordenó su captura con fines de extradición, la cual se hizo efectiva el 2 de abril de 2014³.

1.3. El defensor de Gamboa Escobar instauró la presente acción constitucional, por estar privado de la libertad pese a que considera que en la orden de captura no se encuentra plenamente individualizado e identificado.

Precisó que el ente acusador dispuso su aprehensión sin determinar que la persona retenida es la misma que está siendo requerida y sin cumplir los requisitos establecidos en el artículo 350 de la Ley 906 de 2004.

Señaló que el solicitado fue procesado por el delito de concierto para delinquir con fines de narcotráfico y lavado de activos y el 22 de octubre de 2011 la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá precluyó la investigación a su favor.

Aunado a lo anterior, el 12 de diciembre de 2013 el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Montería emitió sentencia absolutoria a su favor por la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Indicó que Gamboa Escobar jamás ha ingresado a los Estados Unidos de América y ahora es llamado por las autoridades judiciales de ese país cuando la justicia colombiana determinó que es absolutamente inocente y que no ha traficado con sustancias sometidas a control de las autoridades y tampoco ha realizado ninguna actividad relativa al lavado de activos.

2. La respuesta

Fiscalía General de la Nación

El Director de Gestión Internacional reseñó que Marcial Gamboa Escobar fue privado de la libertad por miembros de la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, con fundamento en la orden de captura decretada por el Fiscal General de la Nación mediante resolución del 23 de mayo de 2008, luego de advertir que existe requerimiento de la

Corte de los Estados Unidos para el Distrito Sur de la Florida, de acuerdo con la acusación No. 07-20794 CR-Lenard del 2 de octubre de 2007.

Adujo que la aprehensión cumplió los requisitos previstos en el artículo 509 del Código de Procedimiento Penal y destacó que la plena identidad en materia de extradición se acredita con la identificación de la cédula de ciudadanía de la persona solicitada.

Señaló que una vez se formalice el pedido, el expediente será remitido a esta Corporación para que se emita el correspondiente concepto.

Concluyó que la aprehensión con fines de extradición se realizó respetando las garantías y derechos fundamentales del actor, razón por la que solicitó negar la presente acción.

LA PROVIDENCIA RECURRIDA

El Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo al considerar que existe una orden de detención legalmente emitida por la Fiscalía General de la Nación, la cual se efectuó ante la solicitud de extradición de las autoridades de los Estados Unidos de América, cuyo trámite será estudiado por la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con lo establecido en los artículos 500, 510 y 511 de la Ley 906 de 2004.

Precisó que las autoridades judiciales colombianas no pueden intervenir al interior del referido requerimiento, toda vez que los reparos expuestos por el actor serán objeto de debate en el proceso penal que se adelante en el país requirente por el delito de tráfico de narcóticos.

LA IMPUGNACIÓN

Al momento de ser notificado, Marcial Gamboa Escobar manifestó su intención de

impugnar el auto.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el numeral 2° del artículo 7° de la Ley 1095 de 2006, la competencia para resolver la impugnación radica, no en la Sala de Decisión, sino en

«uno de los magistrados integrantes de la Corporación... Cada uno de los integrantes de la Corporación se tendrá como juez individual».

2. Si bien el actor no presentó argumento alguno para refutar la tesis del Tribunal, ello no es obstáculo para abordar el estudio correspondiente, porque tratándose del derecho fundamental de la libertad, debe prevalecer lo sustancial sobre lo formal y se entiende que insiste en su postura inicial, la cual, obviamente, se opone a la del A quo.

Además, cuando del hábeas corpus se trata, basta simplemente con la manifestación de impugnar, esto es, no requiere sustentación.

3. Como garantía de la inviolabilidad de la libertad personal, la acción de habeas corpus está destinada a los eventos en los que i) la persona es privada de libertad con violación de las garantías constitucionales o legales, y ii) cuando la privación de la libertad se prolonga ilegalmente.

4. En el presente asunto, los reparos de Marcial Gamboa Escobar se encuadran en la primera hipótesis en mención, toda vez que éste considera que la orden de captura con fines de extradición emitida en su contra por la Fiscalía General de la Nación es inválida, debido a que no se determinó la plena identidad del requerido y no se tuvo en cuenta que las autoridades judiciales colombianas lo declararon inocente de las conductas punibles de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, lavado de activos y

concierto para delinquir con fines de narcotráfico.

4.1. La Corte observa que Gamboa Escobar acudió al presente trámite constitucional con el fin de obtener su libertad, sin que haya exteriorizado sus pretensiones ante la autoridad que ordenó su aprehensión, la cual es competente para estudiar si es viable o no conceder su solicitud.

Nótese que el ordenamiento jurídico establece los eventos en los que resulta procedente acceder a la libertad y los pasos que debe cumplir para solicitarla. Al respecto, el artículo 511 de la Ley 906 de 2004 prevé:

(...) CAUSALES DE LIBERTAD. La persona reclamada será puesta en libertad incondicional por el Fiscal General de la Nación, si dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de su captura no se hubiere formalizado la petición de extradición, o si transcurrido el término de treinta (30) días desde cuando fuere puesta a disposición del Estado requirente, este no procedió a su traslado.

En los casos aquí previstos, la persona podrá ser capturada nuevamente por el mismo motivo, cuando el Estado requirente formalice la petición de extradición u otorgue las condiciones para el traslado.

4.2. Implica lo anterior que la referida normatividad le asigna competencia exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación para pronunciarse en torno a la libertad del requerido en extradición, circunstancia que adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que dicha persona se halla a disposición de esa autoridad, ya que fue el Fiscal General de la Nación el que ordenó su captura mediante Resolución del 23 de mayo de 20084.

A dicho funcionario a quien le corresponde pronunciarse en torno a las situaciones que involucren la libertad o detención del requerido, tal como lo señalan los preceptos 509 y

511 del Código de Procedimiento Penal de 2004.

4.3. La Sala de Casación Penal en providencias CSJ SP, 2 may. 2003, rad. 14.752; CSJ SP, 10 jun. 2013, rad. 17.576 y CSJ AHP, 22 jul. 2013, rad. 41.774, señaló que:

(...) [L]a acción de Habeas Corpus únicamente puede prosperar cuando la violación de esas garantías provengan de una actuación ilegal extraprocesal, pues en tanto se controvierta el derecho a la libertad de alguien que esté privado de ella legalmente, tal discusión debe darse dentro del proceso (...)."

Y no puede aseverarse, so pena de desquiciar el ordenamiento jurídico, que como la autoridad judicial puede incurrir en ilegalidades, tales deberían ser abordadas por el Juez de Habeas Corpus, en tanto una postura de tal tenor pone en riesgo un sistema penal que está sustentado en la protección de la libertad personal a través de los recursos ordinarios que pueden impetrarse dentro de la actuación, y las acciones que como el control de legalidad se promueven ante órgano diferente del investigador y acusador".

En ese orden de ideas resulta extremadamente nocivo para el desarrollo sistémico del proceso penal un entendimiento que no armoniza los instrumentos de protección constitucional y procesal del derecho fundamental a la libertad, haciéndolos coexistir dentro de su respectivo ámbito de aplicación, sino que, al contrario, entrega prelación a uno, subordinando el otro a extremo que de aceptarse terminaría en su extinción al convertir lo extraordinario en corriente, que a su vez es su propia negación.

Es inviable, entonces, pretender que el funcionario constitucional se pronuncie sobre la referida temática, como quiera que el Fiscal General de la Nación es el competente para resolver las peticiones relacionadas con la libertad. De manera que al accionante le corresponde ventilar su tesis, ante ese funcionario y no por esta vía.

De acceder a la pretensión del recurrente, necesariamente habría que analizar si se dan los presupuestos jurídicos para conceder la libertad con fundamento en los argumentos expuestos en la solicitud, lo cual implicaría una usurpación de las funciones propias del Fiscal General de la Nación quien debe analizar estos aspectos⁵, en manifiesto quebranto del principio de independencia, pues de no ser ello así, se estaría utilizando esta acción como un mecanismo paralelo o coetáneo a los previstos para definir el asunto.

5. Ahora, el tema relativo a la doble incriminación y a la individualización e identificación, será analizado por la Corte Suprema de Justicia, debido a que se trata de una materia que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente, sólo es viable dilucidar en el concepto que ha de rendir esta Corporación ante el Gobierno.

Nótese que el precepto 502 de la Ley 906 de 2004 establece que:

(...) [L]a Corte Suprema de Justicia, fundamentará su concepto en la validez formal de la documentación presentada, en la demostración plena de la identidad del solicitado, en el principio de la doble incriminación, en la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero y, cuando fuere el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos. (Subrayas y negrillas fuera de texto).

Entonces, si Gamboa Escobar o su apoderado judicial estiman que no concurren las exigencias previstas en la [Constitución Política](#) y la Ley para ser extraditado, será ante esta Corporación, en las fases procesales pertinentes, donde podrán formular los argumentos señalados en el presente trámite.

Por las anteriores consideraciones, se ratificará la decisión apelada.

En virtud de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Primero. Confirmar la providencia impugnada.

Segundo. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese, devuélvase y cúmplase.

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 La presente acción fue presentada por el profesional del derecho Bernardo David Quintero Herrera, en calidad de defensor del accionante.

2 Cfr. Folios 19 a 22 – cuaderno del Tribunal.

3 Cfr. Folio 26 – ibídem.

4 Cfr. Folios 19 a 22 – ibídem.

5 Cfr. CSJ AP, 24 abr. 2007, rad 26.513 y CSJ AHP, 22 jul. 2013, rad. 41.774.