

**ANALISIS CRITICO DE LA LEY 27 DE 1980:
TRATADO DE EXTRADICION ENTRE COLOMBIA Y ESTADOS UNIDOS**

**Por:
CARLOS MARIO MOLINA ARRUBLA**

**Egresado de la Facultad de
Derecho y Ciencias Políticas
Universidad Pontificia Bolivariana**

TABLA DE CONTENIDO

- I. NOTAS INTRODUCTORIAS
- II. NOCIONES GENERALES SOBRE LA EXTRADICION
 - 2.1 Sentido y alcance de la institución
 - 2.2 Definiciones
 - 2.3 Clases de extradición
 - 2.3.1 La Extradición Activa
 - 2.3.2 La Extradición Pasiva
 - 2.4 El sistema de extradición utilizado por Colombia
 - 2.5 La extradición entre Colombia y los Estados Unidos de América
 - 2.5.1 Antecedentes
 - 2.5.2 La normación aplicable
 - 2.5.3 Formas de extradición contempladas en el Tratado
 - 2.5.4 Ambito de aplicación del presente Tratado
- III. LA NORMATIVIDAD ADJETIVA
 - 3.1 La Extradición Pasiva
 - 3.1.1 La Solicitud de Extradición
 - 3.1.1.1 Documentación general
 - 3.1.1.2 Documentación específica
 - 3.1.1.2.1 Documentación requerida en caso de personas no condenadas
 - 3.1.1.2.2 Documentación requerida en caso de personas condenadas
 - 3.1.2 Traducción de la documentación
 - 3.1.3 Requisitos de admisión como medios de prueba
 - 3.1.4 Estudio preliminar de la solicitud de extradición
 - 3.1.5 Perfeccionamiento de la documentación
 - 3.1.6 La tramitación ante la Corte Suprema de Justicia
 - 3.1.6.1 Tramitación incidental
 - 3.1.6.2 El aspecto probatorio
 - 3.1.6.3 El concepto de la Corte Suprema sobre la extradición
 - 3.1.6.3.1 Naturaleza del concepto de la Corte Suprema de Justicia
 - 3.1.6.3.2 El análisis de la Corte con miras a emitir su concepto
 - 3.1.7 La actuación subsiguiente al concepto de la Corte Suprema de Justicia
 - 3.1.8 Captura, detención y entrega de la persona reclamada
 - 3.1.8.1 Autoridad competente
 - 3.1.8.2 Privación de la libertad de la persona reclamada
 - 3.1.8.3 Recuperación de la libertad
 - 3.1.8.4 Entrega del sujeto reclamado

3.2 La Extradición Activa

3.2.1 Solicitud de Extradición

3.2.2 Remisión al Ministerio de Justicia

IV. DE LA NORMATIVIDAD SUSTANTIVA

4.1 Obligatoriedad de la Extradición

4.2 Procedencia de la Extradición

4.3 La Extradición de nacionales

4.4 Concesión de la Extradición. Prelación y especialidad

4.5 Defensa y representación del extraditado

V. EVALUACION Y CONCLUSIONES

TRATADO DE EXTRADICION ENTRE COLOMBIA Y ESTADOS UNIDOS

I. NOTAS INTRODUCTORIAS

El día 3 de noviembre de 1980, el Congreso Nacional dió a aprobar la que sería la Ley 27 de ese año, por medio de la cual se incorporaba al ordenamiento jurídico nacional, en desarrollo de claras obligaciones preceptuadas en el numeral 18 del artículo 76 de nuestra Constitución Política, el texto del Tratado de Extradición celebrado entre nuestro país y los Estados Unidos de América. Desde el momento mismo de su promulgación, esta Ley desató toda serie de polémicas y encontradas posiciones, habida cuenta que la misma llegaba en los propios instantes en que el D.E.A. (Departamento de Operaciones Antinarcóticos de los Estados Unidos de América), en franco desarrollo de la entonces denominada "Operación Pez Espada" patrocinada por el gobierno de Washington, atacaba de manera inmisericorde y tenaz el flagelo nacional e internacional del narcotráfico, con todas sus devastadoras y terribles circunstancias concomitantes. De allí, entonces, que el Tratado de Extradición que por medio de esta Ley se aprobaba por parte del Congreso Patrio, no era más que otro instrumento con el cual se dotaba a los organismos de seguridad en su lucha desigual contra el espolio del narcotráfico, pero por eso mismo se habría de enfrentar a las críticas provenientes de esos sectores, directamente afectados con tal pacto internacional, trayendo como resultado todas las agrias polémicas y enfrentamientos en los cuales aún hoy se debate la opinión pública nacional.

Ahora bien, dado el incesante e innegable fenómeno de incremento y auge desmesurado que ha experimentado el poco honroso negocio del narcotráfico en nuestro medio, a tal punto que sus cabecillas han llegado a pasearse orondos por los propios pasillos de los Concejos Municipales, las Asambleas Departamentales, e, inclusive, del mismo Congreso Nacional, bien de manera directa con su presencia física, o bien de manera indirecta, a través de emisarios, representantes o mandatarios "de papel", se promovió en la época, tal como aún hoy en día se continúa haciendo, un movimiento pseudo-crítico y falsamente evaluativo del prementado Tratado de Extradición, a tal punto que llegaron al oprobioso extremo de reclamar abiertamente el favor nacional, en aras de presionar a las altas esferas políticas de la Nación, a fin de que éstas desatendieran, de manera unilateral, dicho convenio, olvidando, o, tal como acontece en la mayoría de los casos, desconociendo los mecanismos jurídicos que deben ser seguidos por un Estado de Derecho, como se envanece el nuestro de serlo, con miras a la desvinculación de una norma jurídica de carácter supranacional, como para el caso concreto lo es el ya varias veces aludido "Tratado de Extradición" celebrado entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América.

Dado que el fomento y patrocinio de estos debates, discusiones, foros y paneles ha provenido en su mayor parte de los no muy claros fondos privados o públicos que en una u otra forma manejan y ostentan los propios interesados y afectados inmediatos con las estipulaciones consignadas en el prementado Tratado, la

verdad es que las conclusiones obtenidas en estos pseudo-estudios no han sido las más representativas ni deseables, dejando por el contrario mucho que desear, siempre que están guiadas por los personales intereses de sus propios auspiciadores. De allí, pues, que los corolarios de tales estudios no sean atendibles la más de las veces, cuando no francamente reñidos con las más simples y elementales normas que rigen la lógica de las cosas, de donde, en última instancia, devienen en abiertamente desoídos.

Teniendo por fundamento las directrices anteriormente consignadas, y en justo seguimiento de los parámetros anteriormente delineados, nos proponemos enfrentar aquí un estudio serio y profundo, hasta donde nuestras habilidades y facilidades nos lo permitan, de una de las leyes de la República más debatida y criticada de los últimos tiempos, con buenos, regulares o pésimos argumentos, con la intención expedita de ofrecer una luz hermenéutica sobre este Tratado, que al menos sirva como basamento de posiciones más sólidas y razonadas que las que hasta el momento presente se han venido ofreciendo por parte de las innumerables mesas redondas que se han pretendido ocupar de la materia. El presente no es más, entonces, que un esfuerzo doctrinal por presentar, de la manera más detallada y organizada posible, una estructuración teórica en torno a la institución de la EXTRADICION, y, específicamente, a la que opera entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, a virtud de las disposiciones contenidas en nuestro medio, por la Ley 27 de 1980.

II. NOCIONES GENERALES SOBRE LA EXTRADICION

2.1 Sentido y alcance de la Institución

La rapidez creciente de las comunicaciones, así como la cada vez más frecuente traslación de las personas de un punto a otro dentro del globo terráqueo, ha venido a constituirse en uno de los factores que más ha contribuido a la internacionalización de los problemas, las necesidades, los anhelos y las realidades de la sociedad mundial, con la correlativa internacionalización de las soluciones a tales problemas. Es por ello que en la actualidad, ningún país puede sentirse seguro en su mudo y pasivo aislamiento dentro de sus fronteras nacionales, tal como antaño lo pensase la insular "Albión", que en los más álgidos momentos de la historia continental europea cerró sus ojos a la verdad, prefiriendo encerrarse dentro de sus insulares fronteras, hasta que la obnuvilante realidad de las conflagraciones mundiales la devolvieron a la realidad terrena, al tiempo que le dieron una gran y triste lección: El desmaño en el manejo de las relaciones internacionales, había conducido a Inglaterra a perder su indiscutido lugar de privilegio dentro del concierto de las naciones del orbe, al tiempo que la sumergía en el mismo plano mendigante de las demás naciones europeas, frente a la dudosa caridad americana plasmada en el famoso "Plan Marshall".

Esta dura lección fue rápidamente comprendida por las demás naciones no sólo de Europa, sino del mundo en general, las que aceleradamente tomaron nota y se adaptaron a ella. Raudamente, las naciones del orbe comprendieron que no podían tratar de solucionar aisladamente toda una problemática de dimensiones uni-

versales, ni pretender escudarse tras sus fronteras patrias a la cada vez más agobiante presión mundial. Ese fue, entonces, el primer paso hacia la consolidación de la institución de la EXTRADICION, en el sentido moderno en que hoy se le conoce, habida cuenta de que la misma existía, si bien en forma rudimentaria e incipiente, desde tiempos inmemoriales, como toda institución inmersa en el campo jurídico, a nivel de los grupos tribales y nómadas.

En verdad, lo que nos interesa ahora no es tanto ocuparnos de las remotas historias que precedieron esta institución desde los tiempos de la Edad de Piedra, cuanto que reconocer los orígenes inmediatos de la misma, a fin de reconocer su efectiva teleología, para con ello poder evaluarla en su real dimensión. Y es que si se ha destacado ya el primer paso hacia la consolidación de esta institución internacionalista, aparte de la obvia y elemental de la configuración de los "Estados Nacionales", la que no entramos a tratar a fin de no hacernos demasiado extensos y pesados en nuestra exposición, es porque existe otro peldaño más en este camino ascendente que fundamenta en gran parte por no decir que en la principal, el surgimiento, desarrollo y perfeccionamiento de la EXTRADICION como institución del Derecho Internacional Público. Ese peldaño más, siempre ascendente, está constituido por el auge internacionalista del fenómeno delincencial, el que ya no conoce barreras ni límites geográficos en su acción, a tal punto que para él, el único límite es el del espacio mismo del planeta: El "Delito" ha rebasado en mucho todas las barreras geográficas, idiomáticas, económicas y culturales que fue posible oponerle antaño; la internacionalización del más técnicamente denominado "Hecho Punible" es una verdad a puño, dolorosa y vergonzante, pero, al fin de cuentas, palpable, por mucho que nos espante o duela.

La acción persistente de personas individuales, de asociaciones criminales y de las más pulcras, aparentemente, entidades transnacionales, en el plano internacional, nos enseña a cada instante, cada día, que el delito ya no tiene barreras materiales. Por eso, y a fin de enfrentar tan magno desafío, la Administración de Justicia tiene que abocar su propia internacionalización, si aún le queda la vergüenza suficiente para defender los principios éticos y morales de la sociedad que le ha confiado la defensa de sus intereses básicos: Frente a la internacionalización del Delito, debe ser la internacionalización de la Administración de Justicia.

Resulta claro que esta pretendida internacionalización de la Administración de Justicia no es cuestión sencilla o fácil, tal como de manera superficial y errónea se pudiese entender. Y es que mientras la internacionalización del ente delictual no obedece a reglas o normas de conducta social, siendo que muy por el contrario actúa en claro y abierto desafío de esos mandatos, la internacionalización de la Administración de Justicia debe y tiene que hacerse con sujeción a los claros y rígidos parámetros que rigen esta suerte de labores, a nivel del orden jurídico interno de los sujetos intervinientes, con un notorio índice de desventaja frente a la celeridad y rapidez con que puede operarse la internacionalización del fenómeno delictual. Mientras que el delito pulula "por fuera de la Ley", la Justicia forzosamente debe operar, no "por dentro" de la Ley, sino conforme a ella, por razones que sobraría detallar. Ello conduce a que la Administración Internacional de Justicia, si se nos permite acuñar tal expresión, por referencia a la mancomunidad de

esfuerzos estatales en pro de combatir el fenómeno internacional del Delito, se tenga que ceñir a la observancia de las normas jurídicas que indican el procedimiento a seguir a efectos de comprometerse a nivel internacional.

Prueba irrefutable del aserto anteriormente expresado está plasmado en la Ley aprobatoria del Tratado de Extradición celebrado entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, puesto que mientras que el texto del Tratado fue firmado por los representantes de ambas naciones el día 14 de septiembre de 1979, luego de ardorosas y fatigosas negociaciones, la Ley aprobatoria del Tratado expedida por el Congreso colombiano sólo vio luz el día 3 de noviembre de 1980, esto es, más de un año después de signado el texto inicial del Tratado, siendo necesarias, aún, otras formalidades de rigurosa observancia a fin de que la precitada ley hiciese su esperada entrada en vigencia, dentro del ordenamiento jurídico patrio, a título de norma jurídica positiva (1).

En síntesis, proponemos que la institución de la EXTRADICION, entidad surgida a la luz del Derecho Internacional Público, es un valioso instrumento de batalla que debe ser utilizado por los Estados, en su campaña en contra del crimen, siempre que en tal batalla se enfrentan, de manera aislada, a un enemigo de dimensiones internacionales. Decimos que su fundamento estriba en datos ciertos, y confirmados por la experiencia cotidiana, como lo son la configuración de los Estados Nacionales, autónomos y soberanos; la creciente y alarmante internacionalización del fenómeno delincencial; la interdependencia de todos los sujetos del derecho internacional público, los que deben colaborar mutuamente en pro de la solución de la problemática planteada a nivel universal, y contra la cual debe esgrimirse un frente común; y, finalmente, la urgente necesidad de internacionalizar la Administración de Justicia frente a la innegable internacionalización del fenómeno delictual, como se ha dejado establecido atrás. Por último, y respecto de la génesis específica del Tratado de Extradición que ahora nos ocupa, nos atrevemos a sostener que median dos nuevos factores que han incidido gravemente, por no decir que determinado, en la celebración del mismo: De una parte, el auge desmedido y aberrante del narcotráfico, como desde el comienzo mismo de nuestra exposición se consignaba; y de otra, el poder económico de los Estados Unidos de América, al cual está fatalmente supeditado el sistema económico nacional, de tal suerte que quitándole el apoyo del país del norte, dejaría sentir sus nefastos efectos luego de una caída y un resquebrajamiento inflexible, a pesar de que autores como Luis Carlos Zárate se empeñen en decir lo contrario.

En este último sentido, nos sentimos obligados a rebatir la posición expuesta por el doctor Luis Carlos Zárate en su obra en torno a la materia, siempre que no podemos compartir la ambivalente posición por él asumida, ni coadyuvar al sostenimiento de tesis totalmente reñidas con la realidad. En efecto, y con todo el respeto que nos merece el ilustre tratadista del Derecho Internacional, nos vemos obligados a destacar los yerros de su tesis, cuando inicialmente sostiene que el Tratado de Extradición se apoya en la reciprocidad, al tiempo que fue celebrado para la persecución de toda clase de delitos, aseverando que en el celebrado entre nuestro país y los Estados Unidos de América, nada tuvo que ver el factor económico (2), lo que no es cierto, desde el momento en que las presiones pecuniarias

de Washington hicieron sentir su efecto sobre la "libre decisión" asumida y adoptada posteriormente por el gobierno de Bogotá. No obstante, en líneas subsiguientes de su obra, el doctor Zárate se desdice de lo anteriormente acotado, cuando reconoce de manera expresa que la causa específica que animó la celebración de este Tratado fue el incremento del narcotráfico, contradiciendo así sus palabras iniciales (3).

Es que no es fácil tapar el sol con las manos. No es sencillo tratar de ocultar una verdad palpable, tras los velos de la, aparentemente, razonada exposición: No puede ocultarse la realidad con un manto de palabras defensoras de un instrumento de justicia a todas luces necesario, pero en momento alguno pactado con entera libertad. Es una verdad palmaria que el Tratado de Extradición, de cuyo estudio ahora nos ocupamos, le fue impuesto al gobierno colombiano sobre las presiones ejercidas por el poder económico americano: ¿A qué signar un nuevo Tratado, si entre Colombia y los Estados Unidos ya existía uno? Respuesta: El auge del narcotráfico, como reconoce el doctor Zárate, ferviente defensor de tal instrumento jurídico internacional. Y ¿a quién le interesaba la celebración del mismo? Obviamente que al país del norte, siempre que es él el directo afectado con las consecuencias devastadoras de tal flagelo universal. Y ¿cómo se impuso? Por medio de presiones basadas en el poder económico ostentado por el gobierno de Washington, sin cuya colaboración el sistema económico colombiano se vendría al piso en un abrir y cerrar de ojos, lo que es fácilmente apreciable a partir de datos tales como la causa específica que motivó la celebración del presente Tratado, y que es abiertamente reconocida por el doctor Zárate; en la redacción misma del texto del Tratado, el cual hace repetidas alusiones al sistema procedimental penal de los Estados Unidos de América, olvidando sus diferencias con el sistema procesal colombiano, siendo que se supone que se trata del ordenamiento interno del otro país contratante, que según voces del doctor Zárate, actuaba en un plano de igualdad y reciprocidad, de donde se infiere que la redacción del Tratado estuvo a cargo de los expertos del gobierno americano, restándole a nuestros representantes otorgar su firma, sin mayores posibilidades, frente a un texto predeterminado por la otra parte contratante, quedándoles solamente la posibilidad de defender, hasta donde fuera posible, el honor de la nación colombiana.

Por ello, no podemos participar de la opinión sustentada por el doctor Zárate, en el sentido de que los dos países contratantes actuaban en un plano de igualdad, y mucho menos de que el factor económico ninguna injerencia tuvo en los resultados de esas negociaciones, si así puede llamarse al acuerdo unilateral a que se llegó en Washington el día 14 de septiembre de 1979. No obstante, del hecho de que el texto de este Tratado haya sido impuesto a Colombia sobre la base de las presiones económicas, no se sigue de manera indefectible una crítica total contra el mismo, como equivocadamente se podría llegar a pensar. Simplemente debemos rebatir la posición del doctor Zárate, para destacar cuáles fueron las circunstancias concomitantes a la celebración del presente Tratado, y poder comprender mejor su teleología y esencia, y no pensar, como piensa él, que el mismo es fruto del esfuerzo mancomunado de dos naciones que actúan en un plano de igualdad y reciprocidad que no existe, todo lo cual es necesario destacar a fin de que la historia tenga mejores elementos de juicio para juzgar la validez, la oportunidad y

la eficacia de este Tratado, sin ocultarle las motivaciones específicas que animaron su gestación.

2.2 Definiciones

Varias y frondosas han sido las definiciones que se han ofrecido por parte de la doctrina y la jurisprudencia, tanto nacional como internacional, con relación a este instituto de la EXTRADICION. No obstante, y en atención a que lo que ahora nos ocupa es el fenómeno de la Extradición, en cuanto ésta afecte a Colombia en relación con los Estados Unidos de América, centraremos este acápite en torno a los pareceres expuestos por la doctrina y la jurisprudencia nacionales.

Sea lo primero destacar que nuestra Corte Suprema de Justicia, con ponencia presentada por el doctor Alfonso Reyes Echandía, ha conceptuado que:

“Latu sensu entendida la extradición es un fenómeno que consiste básicamente en la solicitud, oferta o entrega de un procesado o condenado que un Estado hace a otro para continuar contra él un proceso iniciado o para hacer efectiva en su respecto una sentencia de condena por hecho punible cometido” (4).

En segundo término, destaquemos que la doctrina nacional se ha esforzado, desde diferentes ángulos y con diversas concepciones, por definir de la mejor manera posible esta institución de la EXTRADICION. Y de este cúmulo ingente de acepciones doctrinales, creemos que caben resaltarse las siguientes, dada su representatividad conceptual, de donde podrán extraerse valiosas conclusiones. Así, destaquemos que para el profesor Luis Eduardo Mesa Velásquez

“La extradición es un acto de Derecho Internacional consistente en la entrega de un Estado hace a otro de un individuo refugiado en su territorio e inculpado o condenado por un delito, para ser juzgado o sometido a una pena” (5).

En similar sentido se expresa el doctor Luis Carlos Pérez, quien sostiene que

“La extradición es el acto por medio del cual el Estado en cuyo territorio se ha refugiado el responsable de un delito cometido en el extranjero, entrega dicho sujeto al Estado donde ejecutó la infracción o al Estado a que pertenece el infractor” (6).

Finalmente, la opinión del maestro Juan Fernández Carrasquilla, quien, corroborando lo expresado por los anteriores, expresa que:

“La extradición es un acto de derecho internacional, por el cual un Estado entrega a otro Estado, para que allí sea sometido a proceso penal o a pena pendiente de ejecución por delito común, a un sindicado o condenado que se encuentra en territorio del primero” (7).

Acorde con los pareceres doctrinales y jurisprudenciales atrás transcritos, podemos colegir que los caracteres generales y básicos del instituto de la EXTRADICION son los siguientes:

2.2.1 Es un acto de Derecho Internacional.

2.2.2 Mientras la doctrina hace residir la función básica de la EXTRADICION en la "entrega", la Corte Suprema de Justicia ha estimado como más prudente abarcar también las fases de la "solicitud" y de la "oferta", confundiendo las Vías de la Extradición (que puede ser Activa o Pasiva, como más adelante se verá), con la actividad misma desarrollada en ejercicio del fenómeno de EXTRADICION, pareciendo entonces como más acertada la posición de la doctrina, según la cual la EXTRADICION no es más que un acto de "entrega" de un sujeto, sometido a unas determinadas formalidades.

2.2.3 La entrega a que se refiere el numeral anterior, hace relación a individuos acusados o condenados, como autores o partícipes, de la comisión de algún hecho punible en el territorio del país requirente.

2.2.4 Según un elemento tangencialmente introducido en la definición del maestro Fernández Carrasquilla, no procede la EXTRADICION por "Delitos Políticos" (lo que será examinado in extenso, un poco más adelante).

2.2.5 El individuo requerido debe encontrarse en territorio del país requerido, a fin de que sea procedente y viable la EXTRADICION, como acto de derecho internacional que es.

2.2.6 La EXTRADICION tiene como finalidad seguir adelante un proceso iniciado en contra del sujeto reclamado, en el Estado Requirente, o hacerle cumplir una pena ya impuesta a través de una sentencia condenatoria, aún pendiente de ejecución.

2.3 Clases de Extradición

Acorde con lo reseñado en la definición de la Corte Suprema de Justicia, y según la cual se trata de un fenómeno que consiste en la "solicitud, oferta o entrega" de un sujeto determinado, podemos decir que existen dos variantes de la EXTRADICION, según el punto de partida del proceso en estudio, cuales son:

2.3.1 LA EXTRADICION ACTIVA

Tomando como punto referencial al Estado colombiano, podemos decir que la EXTRADICION ACTIVA se presentará cuando nuestro país solicita la entrega de determinado sujeto, a un país extranjero, o cuando un país extranjero le ofrece la entrega de una persona, a Colombia. Desde este punto de vista, podemos decir que la EXTRADICION ACTIVA se presenta cuando en Colombia el país que, bien de manera directa (por solicitud expresa), bien de manera indirecta (por ofre-

cimiento espontáneo que le hace un país extranjero), reclama la entrega de una cierta persona, a fin de seguir adelante con un proceso ya iniciado en su contra, o a fin de hacerle cumplir una condena que ya le ha sido impuesta a través de una sentencia de carácter condenatorio, previa la rituación de todo un procedimiento penal.

En desarrollo de lo expuesto, tenemos que los requisitos generales indispensables para que nuestro país pueda proceder a la solicitud de extradición de una determinada persona, a la luz de las normaciones generales contempladas en el ordenamiento jurídico nacional, como a las del Tratado de Extradición celebrado con los Estados Unidos de América, son los siguientes:

2.3.1.1 Que se haya ejecutoriado en contra de una persona, auto de proceder o sentencia de carácter condenatorio.

Conocidos a la luz del ordenamiento procedimental penal son los presupuestos para dictar un auto de proceder o una sentencia condenatoria, bajo la égida de lo preceptuado respectivamente por los artículos 481 y 215, respectivamente: A virtud del primero de los citados artículos, para que pueda proferirse un auto de proceder en contra de persona determinada, es menester que dentro del proceso hasta esa altura adelantado aparezca plenamente comprobado el "Cuerpo del Delito", al tiempo que debe mediar una prueba relativamente contundente que comprometa la responsabilidad penal del sumariado, a nivel de autor o partícipe del hecho investigado, y que suscintamente puede consistir en una declaración de testigo que ofrezca serios motivos de credibilidad (conforme a las reglas de la crítica del testimonio), o graves indicios de que el procesado es responsable penalmente en alguna de esas dos categorías de participación en el delito. A tenor de lo indicado por el segundo de los artículos mencionados, para que pueda proferirse una sentencia de carácter condenatorio, se requiere que obren en el proceso, legalmente producidas, la prueba plena o completa de dos situaciones: de la infracción por la cual se llamó a responder en juicio criminal al encartado, así como de que el procesado es responsable de ella; en tal sentido, no basta con demostrar que la infracción tuvo lugar en el mundo externo, sino que debe también acreditarse que el procesado es el responsable material o intelectual de la misma, faltando cualquiera de las cuales, no podrá dictarse jamás, al menos en sana lógica jurídica, una sentencia de tipo condenatorio en contra de una determinada persona.

Son esos, pues, los requisitos sustanciales mínimos, necesarios e indispensables para que en nuestro ordenamiento jurídico sea viable la emisión de un acto de proceder o de una sentencia condenatoria en contra de un sujeto determinado, y que se alza a la categoría de primero de los presupuestos exigidos para que nuestro país pueda proceder a formular exitosamente una solicitud de Extradición con respecto a una persona determinada. Ello significa que el juzgador tiene a su haber dos momentos esenciales para solicitar, a través del conducto regular, la extra-

dición de un procesado: bien al momento al proferir el auto de proceder, cuando se califica la actuación desplegada dentro del sumario, o bien al momento de proferida y ejecutoriada la sentencia condenatoria emitida en contra de un sujeto, instante en el cual se ha determinado su plena responsabilidad penal, y se ha tasado la pena a cumplir por parte del sujeto.

Por lo tanto, y según lo expuesto, no es dable la solicitud de extradición de un procesado que se encuentre en el extranjero, cuando en su contra solamente obre dentro del expediente un auto de detención, habida cuenta que este auto no comporta la evaluación probatoria que exigen en su caso el auto de proceder o la sentencia condenatoria. Aún más, debe tenerse en cuenta que en el evento hipotético de que fuese el Estado extranjero quien ofrece la entrega del sujeto al Estado colombiano, para ese instante deberá mediar la existencia procesal de uno de tales presupuestos, sin lo cual sería vana e inútil la aceptación de tal ofrecimiento espontáneo, y ello, a su tiempo, implica la dificultad de que el Gobierno del Estado Oferente conozca el estado en que se encuentra el proceso penal que eventualmente curse en contra del sujeto cuya Extradición se va a ofrecer al Estado Colombiano. En síntesis, la Extradición Activa, por cuestiones prácticas, queda así reducida a la petición formal que un funcionario judicial hace, por conducto de las vías regulares, para que se proceda a efectuar la entrega de un sujeto que se haya convocado a responder en juicio criminal, o condenado por medio de una sentencia, como autor o partícipe en la comisión de un hecho punible, quedando casi que descartada, en el plano estrictamente práctico, la Extradición Activa por vía indirecta, que se da cuando, de manera espontánea, un Estado Extranjero ofrece la entrega de un sujeto al Estado colombiano, por las razones antedichas.

2.3.1.2 Que el delito por razón del cual se solicita la Extradición, esté contemplado como uno de aquellos por los cuales es viable concederla, a tenor de lo dispuesto en el Tratado de Extradición celebrado por nuestro país con los Estados Unidos de América.

Si bien nuestro país acordó con los Estados Unidos de América la extradición de personas procesadas o condenadas en el otro país, es lo cierto que ello no se hizo extensivo a todos los delitos, sino solamente a aquellos expresamente consignados en el apéndice del Tratado. Y de manera sintética, puede decirse que el Tratado establece que la extradición procede básicamente por dos grupos de delitos: En primer término, por los delitos "descritos en el apéndice de este Tratado que sean punibles según las leyes de ambas partes contratantes" (artículo 2o., literal a), anotando de paso que dicha lista es bastante extensa, comprendiendo desde infracciones tales como homicidios, violencias carnales y hurtos, hasta la piratería, el incendio, el peculado o el apoderamiento ilícito de barcos o aviones, pasando por los delitos de narcotráfico, los que atenten contra la legislación de aduanas, los delitos de quiebra y los delitos contra la economía nacional, siempre y cuando sean punibles "según las leyes de ambas partes contratantes"; y, en segundo lugar,

por los delitos que "sean punibles conforme a las leyes de la República de Colombia y las leyes federales de los Estados Unidos, figuren o no en el apéndice de este Tratado" (artículo 2o., literal b).

Y de la redacción del literal anteriormente reseñado, es la que nos permite deducir dos trascendentales limitantes a la solicitud de extradición, en cuanto hace referencia a los delitos por los cuales procede: Primero, que si bien es procedente la solicitud de extradición por cualesquiera otros delitos, así no estén contemplados en el Apéndice del Tratado, es lo cierto que esos hechos deben ser punibles, AL UNISONO, en las legislaciones de la República de Colombia, y en las leyes federales, que no en las estatales, de los Estados Unidos de América: Ello no significa otra cosa, que si el hecho es considerado como delito por la legislación de uno de los países, mas no así por la del otro, no es procedente la solicitud de Extradición sobre la base de tales eventos, cual es el caso del "lavado de dólares", que conforme a la legislación federal de los Estados Unidos de América es un hecho delictual, pero que conforme a nuestro ordenamiento jurídico no es más que una contravención contemplada dentro del Estatuto Cambiario, Decreto 444 de 1967 (8). Segundo, que no basta con que el hecho se reputa como delito en la legislación colombiana y en la de los Estados Unidos de América, sino que es menester que lo sea, justamente, en la legislación FEDERAL de la nación del norte: Esto que pareciera ser una anotación un tanto superflua, cobra singular validez cuando se recuerda que cada uno de los Estados de la Unión Americana tiene su propia legislación penal, y, aun, su propia conceptualización en torno a la pena y sus cometidos.

2.3.1.3 De acuerdo con lo expresado en los numerales precedentes, y aunque pareciera un punto redundante, debe observarse que la Extradición, a la luz del Tratado que nos ocupa, sólo es viable por razón de DELITOS, y siempre que los mismos tengan una sanción privativa de la libertad superior a un año.

De esta suerte, no es procedente la solicitud de Extradición por razón de contravenciones, por mucho que éstas llegasen a tener penas privativas de la libertad por términos superiores a un año. En idéntico sentido, debe subrayarse que si el delito por el cual se procede, no tiene contemplada una pena privativa de la libertad superior a un año, tampoco operará tal situación jurídica, salvo el caso contemplado en el numeral 3o. del artículo 2o., "cuando la solicitud de extradición se refiere a una persona que haya sido condenada y sentenciada", caso en el cual "se concederá dicha extradición únicamente si la duración de la pena que aún queda por cumplir es de un mínimo de seis (6) meses".

Este último punto nos merece una consideración, y es ese de la conceptualización de personas que hayan sido "Condenadas y Sentenciadas"; ¿Cómo se entendería que una persona hubiere sido condenada sin sentencia? Si bien es cierto que la presente es una anotación que parece hacer hincapié en los aspectos formales de la redacción del articulado del Tratado, creemos que sobra eso de "condenadas y Sentenciadas", toda vez que para que una persona esté condenada, necesaria e

indefectiblemente debe haber sido previamente sentenciada, con lo cual hubiese bastado decir que se trataba de personas que hubieren sido condenadas (Y si a toda costa se deseaba hacer figurar lo de "Sentenciadas", entonces lo que debió hacerse fue invertir el orden de los vocablos, y haber dicho que se trataba de personas "sentenciadas y condenadas.", siempre que no toda persona sentenciada es condenada).

Desde otro ángulo, y recordando el carácter subsidiario de las normaciones internas en cuanto a la regulación de la Extradición, tal como claramente lo establece el artículo 17 del Código Penal, se tiene que mientras no haya norma jurídica internacional en contrario (léase Tratado), el hecho punible por el cual se procede a tramitar la Extradición deberá estar reprimido con una sanción privativa de la libertad por un término "no inferior a cuatro años" (artículo 734 Código de Procedimiento Penal). Empero, la Ley 27 de 1980, aprobatoria del Tratado de Extradición materia del presente estudio, viene a modificar ese término de duración de la sanción, al menos cuando se trate de las relaciones entre Colombia y los Estados Unidos de América, reduciéndolo a un (1) año, y, en el caso de personas ya condenadas, bastando con que el término de la sanción que reste por cumplir sea de un mínimo de seis (6) meses: Ello comporta un mayor número de solicitudes de extradición, toda vez que los hechos punibles por los cuales ella procede, son aún aquellos que exceden o son iguales a ese ínfimo término de un (1) año, en cuanto a la sanción privativa de la libertad por ellos conceptuada, lo que no es más que la manifestación del deseo irrefrenable de combatir la delincuencia a todo nivel, aun por los casos aparentemente más nimios y de menor envergadura, en la medida en que no comportan un mayor o especial grado de escozor social, como pueden llegar a ser los delitos de abandono de menores, daños contra la propiedad, evasión de impuestos, etc. Por ello, la reducción del tiempo mínimo de sanción privativa de la libertad que debe conllevar un determinado hecho punible, es un importante paso en aras de avocar la continua y mutua extradición de todo un grupo de delincuentes que, conforme a la legislación ordinaria nacional, se verían exentos de todo intento de extradición, al no ser el delito que se les imputa, o por el cual se les ha condenado, de aquéllos que alcanzan una pena privativa de la libertad por un término superior a los cuatro años.

2.3.1.4 Que el delito en razón del cual se procede, no esté exceptuado en el Tratado de Extradición celebrado entre Colombia y los Estados Unidos.

Precisamente, es eso lo que acontece en el presente Tratado para el caso de los Delitos Políticos y Militares (artículo 4o.), así como para el caso en que la acción penal o la aplicación de la pena se hallaren prescritos (artículo 6o.). Otro caso sería el que se plantea cuando el delito por el cual se solicita la extradición sea punible con la Pena de Muerte en el Estado Requirente, evento en el cual el Estado Requerido puede negar la extradición, pudiendo concederla, excepcionalmente, si el Estado Requirente otorga las garantías suficientes de que tal pena no será impuesta, "o de que, en caso de imponerse, no será ejecutado". (Y será éste un punto que estudiaremos en detalle un poco más adelante, en razón de las implicaciones que el mismo comporta con relación al artículo 29 de nuestra Constitución Política).

Cabe aquí destacar lo preceptuado en el numeral 5o. del artículo 2o. del Tratado, por cuya virtud se tiene que cuando se conceda la extradición por un delito, se concederá igualmente por cualquier otro delito especificado en la solicitud de extradición, siempre que reúna los requisitos para ser extraditable, con la condición de que este hecho esté contemplado como delito en la legislación punitiva de ambas partes contratantes: Ello implica que el estudio que debe hacer el Estado Requerido sobre una solicitud de Extradición de un sujeto determinado, por la imputación de la comisión de varios hechos punibles, acarrea el análisis pormenorizado de cada una de esas imputaciones, cual si se tratara de solicitudes separadas, no pudiendo incurrir en el facilismo de estimar que porque se concedió la extradición por un delito, se considera concedido por todos los indicados en la solicitud. En síntesis, esta cláusula del Tratado, aparentemente sin sentido, comporta dos tipos de controles: Uno, para el Estado Requirente, puesto que toda la lista de delitos que imputa al sujeto cuya extradición se solicita, debe cumplir rigurosamente con los requisitos contemplados por el Tratado de Extradición, como indispensables para el éxito de una solicitud de esta índole, no bastando con que cumpla con los requisitos para un determinado hecho punible, descuidando los de los demás, o camuflando una solicitud de extradición basada sobre asuntos políticos o ideológicos, dentro de apariencias de juridicidad contraídas al primero de los delitos enunciados en la lista. Otro, para el Estado Requerido, quien no debe contentarse con analizar solamente el primero de los delitos enunciados en la lista, constatar que por ese delito sí procede la Extradición, y entregar al sujeto reclamado sin verificar el lleno de los requisitos sustanciales y formales, con respecto a los demás delitos detallados en la lista por medio de la cual se reclama el sujeto requerido, pero sin llegar tampoco a considerar que porque ya concedió la Extradición por un delito, puede dejar con plena libertad al Estado Requirente para que juzgue al sujeto entregado por los delitos que le parezca. De esta suerte, esta cláusula se contrae a preceptuar un mutuo control, tanto para el Estado Requirente como para el Estado Requerido, cuando de una solicitud de extradición por la comisión de varios delitos, por parte de un solo sujeto, se trate, pudiéndose conceder por unos, pero negarse por otros, imponiéndose las condiciones de seguridad que sea del caso, al sentir del Estado Requerido, como garantía de que sus deseos serán cumplidos, una vez entregado el sujeto.

2.3.1.5 Que el delincuente se encuentre en el exterior.

Si la extradición es "un acto" por medio del cual se "entrega" un sujeto sobre el cual recae una condena o un proceso penal, efectuado por un Estado en favor del otro, en aras de la reciprocidad y de la "Justicia Universal", es cuestión de simple lógica que el personaje solicitado debe encontrarse en el extranjero, y, para el caso concreto que nos ocupa, en el territorio del otro país contratante: Atentaría contra la más simple lógica el hecho de que uno de los dos países contratantes formulase una solicitud de Extradición al otro, si el personaje requerido no se encuentra en territorio extranjero, y específicamente en territorio del Estado Requerido. No obstante, la regla anteriormente expresada pareciera no ser tan rígida como aparece a primera vista, pues creemos que hay un punto que debe tratarse con más detenimiento, llegando, si se quiere, a desvirtuar lo atrás expresado: Piénsese en el siguiente caso, con referencia inmediata al Tratado de Extradición

celebrado por nuestro país con los Estados Unidos de América: Un individuo que ha delinquido en territorio "físico" de Colombia, y que es perseguido por las autoridades nacionales, decide acogerse a la protección de la Embajada norteamericana en nuestro país. Cabría preguntarse si a tal persona la cobija automáticamente el Derecho de Asilo, y si en tal evento sería menester que el Estado colombiano adelantase las gestiones pertinentes a fin de solicitar la extradición de un sujeto que se encuentra en territorio "físico" de Colombia, pero que jurídico-internacionalmente está en territorio norteamericano: Somos de la opinión de que este cuestionamiento debe desenvolverse en un doble sentido, a fin de distinguir las implicaciones y derivaciones del caso hipotético formulado:

En primera instancia, debe recordarse que la institución del Derecho de Asilo, ha sido reconocida por todos los países americanos, y, más aun, por la propia Organización de las Naciones Unidas como

"... la protección jurídico-política que un Estado otorga a un individuo, en forma definitiva en su territorio y provisional en la sede de sus embajadas en el exterior, con el fin de que dicho individuo, pueda defenderse de vejedosas persecuciones políticas y contra cualquier imputación o condena penales por delitos políticos y comunes conexos con éstos" (9).

En segundo lugar, debe resaltarse, acorde con la anterior definición, que el Derecho de Asilo es una institución de Derecho Internacional, fundamentada en la ficción jurídica de que las Embajadas de un país son territorio "Extranjero" dentro del espacio físico del Estado dentro del cual se asientan, y que solamente se confiere a los delinquentes políticos, calificación esta última que compete discernir al Estado Otorgante, que no al Estado Territorial, con base en el siguiente orden: Provisionalmente, por parte del Jefe de la respectiva misión diplomática, y de manera definitiva, por parte del gobierno del Estado Asilante.

Con base en los anteriores parámetros, podemos entonces abordar la solución del cuestionamiento formulado, y sostener que si no se trata de un delincuente político, no cabe la concesión del Derecho de Asilo a esa persona, con lo cual se entiende que solamente media un "Refugio de Hecho", pudiendo ser entregados por los Embajadores a las autoridades locales, sin necesidad de mayores trámites. Pero si lo que se presenta es la concesión del Derecho de Asilo a un delincuente político, debe entenderse que este derecho será otorgado de manera definitiva por el Estado Aislante al sujeto requerido, con lo cual se hace completamente nugatoria toda solicitud de Extradición, salvo las excepciones contempladas en eventuales Tratados de Extradición.

Para el caso del Tratado de Extradición Colombo-americano, se tiene que la conceptualización expresa del artículo 4o. faculta al Estado Requerido a negar la extradición, cuando la solicitud para la entrega de un sujeto determinado que se encuentre en su territorio, se fundamente en un delito que tenga carácter político, o tenga conexión con uno de carácter político, o, aun, cuando la "persona reclamada pruebe que la extradición se solicita con el exclusivo propósito de que se la juzgue o condene por un delito que tenga ese carácter".

De lo anterior se deduce que si se ha concedido el asilo por el Estado Requerido a un sujeto perseguido en territorio del Estado Requirente por la comisión o participación en un delito de carácter político, lo más seguro será que posteriormente el Estado Requerido negará toda solicitud de extradición que se presente respecto de esa persona, siempre que la solicitud en comento tenga como fundamento esos lineamientos políticos del hecho punible imputado, o cuando, no obstante "disfrazarse" la solicitud de extradición con otros caracteres, el sujeto reclamado demuestre que la finalidad expresa de esa solicitud es la de juzgarlo y, eventualmente, condenarlo por un delito que tenga ese carácter de político.

De esta guisa, hasta esta altura hemos destacado los requisitos generales indispensables para que sea viable la petición, por parte de un Juez de la República, en el sentido de que sea extraditado hacia Colombia, un sujeto que se encuentra en el exterior, y que está siendo juzgado, o que ha sido condenado, por cuenta de su Despacho. Sobre el procedimiento que en concreto debe seguirse a fin de obtener el éxito en tal petición, trataremos en detalle más adelante.

2.3.2 EXTRADICION PASIVA

Siguiendo con el Estado colombiano como el punto focal de nuestro análisis, diremos que la EXTRADICION PASIVA opera cuando nuestro país recibe la solicitud de extraditar a determinada persona que se encuentre en suelo colombiano, o cuando espontáneamente nuestro país decide ofrecerle a la otra parte, en este caso a los Estados Unidos de América, la extradición de algún sujeto que potencialmente pueda ser requerido por las autoridades americanas, a fin de que éstas le sigan un proceso penal iniciado en su contra, o le hagan efectiva una pena impuesta por medio de una sentencia condenatoria, debidamente ejecutoriada. Asimismo, y a fin de desarrollar a plenitud nuestros cometidos, indiquemos cuáles son los requisitos generales que deben mediar a fin de que nuestro país pueda proceder a conceder o a ofrecer, en debida forma jurídica, la extradición de una persona que se encuentre en territorio patrio, y de la que nuestro país sería sujeto interviniente por pasiva:

2.3.2.1 Que se haya dictado en el exterior (léase en los Estados Unidos de América), por lo menos el equivalente al auto de proceder de que se habla en nuestro ordenamiento penal, cuya copia auténtica debe aportarse junto con la solicitud, siempre que el numeral 3o. del artículo 8o. del Tratado de Extradición previene que anexa a la solicitud de Extradición debe aparecer, por lo menos, la copia del auto de proceder o su equivalente, en el caso de personas aún no condenadas, o de la sentencia condenatoria proferida en contra del solicitado, amén de otra serie de documentos que detallaremos más adelante.

Y aquí deben subrayarse dos situaciones que nos merecen especial atención: La primera, que solamente será procedente una solicitud de extradición, cuando en contra de una persona se hayan formulado unos cargos concretos por parte de los organismos encargados de la Administración de Justicia en el Estado Requirente, lo que significa que no será procedente la solicitud de Extradición con la simple base de un auto de detención, según la denominación de nuestro ordenamiento

jurídico punitivo, o la declaratoria de sindicado ausente, esto es, es menester que medie un pliego de cargos, por medio de los cuales las autoridades jurisdiccionales del Estado Requirente le atribuyan a determinada persona la participación directa o indirecta en la comisión de un concreto hecho punible que, a la luz de las normas generales del Tratado, aparezca como uno de aquellos que ameritan la Extradición de una persona. La segunda, lo que aparece como una simple fórmula de redacción del Tratado, alcanza su nota máxima de importancia, cuando ante el desconocimiento generalizado de las normas que rigen el procedimiento penal norteamericano, y la reiteración en la solicitud de extradiciones provenientes de este país hacia el nuestro, se hace indispensable conocer a plenitud cual es el "equivalente" al Auto de Proceder que conocemos en nuestro sistema procedimental penal.

A este último respecto, nuestra Corte Suprema de Justicia ha establecido fehacientemente que hay perfecta identidad entre el Auto de Proceder de nuestro ordenamiento penal, y la Acusación del Gran Jurado de que trata el sistema norteamericano, ateniéndose a los siguientes planteamientos de fondo:

"Para sostener la equivalencia sustancial entre la acusación del Gran Jurado y el auto de proceder de la legislación penal colombiana, se advierte, además:

- a) Que como en el auto de enjuiciamiento del derecho colombiano la acusación del gran jurado es un pliego de cargos que se le formula al procesado para que se defienda en el juicio.
- b) Que esa acusación o pliego de cargos contiene la descripción de la conducta típica imputada con las circunstancias que la especifican, el lugar y la fecha de su ocurrencia.
- c) Que esa acusación o pliego de cargos señala de manera sucinta las disposiciones legales violadas y su ubicación genérica y específica, y
- d) Que esa acusación o pliego de cargos irrumpe la prescripción de la acción como lo hace en el derecho procesal colombiano el auto de proceder". (10).

2.3.2.2 Que el hecho imputado sea de aquellos por los cuales es procedente la Extradición, vale decir, que se trate de un delito, y no de una contravención; que sea de aquellos delitos no exceptuados de la posibilidad de merecer tal proceder (cual era el caso de los delitos políticos o militares, los sancionados con la pena de muerte, o de aquellos en los cuales las acciones penales o la aplicación de la pena se encuentren prescritas); y que estén sancionados con una pena privativa de la libertad no inferior a un año, salvo el caso de las personas "sentenciadas y condenadas", en cuyo caso es procedente la Extradición, con el simple requisito de que por lo menos resten seis (6) meses de condena, tal como se vió atrás.

2.3.2.3 En principio, que el solicitado no sea un nacional colombiano. Acorde con el artículo 8o. del Tratado de Extradición, ninguna de las partes

contratantes estará en la obligación de extraditar a sus propios nacionales, pero podrá hacerlo si el "Poder Ejecutivo" del Estado Requerido lo considera conveniente. Y antes de proseguir con nuestra exposición, anotemos de paso que se nos hace hasta simpático, poder decir lo menos, que aún en nuestros días, luego de todas las reformas legislativas habidas en nuestro medio, así como de la evolución de la teoría general del Derecho Constitucional a nivel comparado, se siga hablando del "Poder Público", tal como se trataba en nuestro medio hasta la Reforma Constitucional de 1945. Si bien no es éste un punto que justifique la crítica plena y total al Tratado de Extradición en estudio, no deja de parecernos sintomático que las dos partes contratantes firmen el texto de un acuerdo en donde aún se habla de "Poder Ejecutivo", en lugar de hacerlo más técnica y acertadamente a la "Rama Ejecutiva del Poder Público", lo que es sustancial y esencialmente diverso, y, más aún, que nuestro Congreso Nacional siga impertérrito frente a esta falta de técnica ostensible, aprobando este Tratado sin formular reparos a la incoherencia anotada, signo inequívoco del anacronismo normativo de que hace gala nuestro cuerpo legislativo.

De cualquier manera, y ya retomando el hilo de nuestra disertación, consignemos que existe la obligación de extraditar a los propios nacionales, si bien por excepción, en dos casos: Primero, "Cuando el delito comprenda actos que se hayan realizado en territorio de ambos Estados con la intención de que sea consumado en el Estado Requiriente", y, segundo, "Cuando la persona cuya extradición se solicita haya sido condenada en el Estado Requiriente por el delito por el cual se solicita la extradición". En esos eventos, deberá concederse la Extradición de nacionales, aclarando que solamente podrá ser por previa solicitud de la otra parte, puesto que en el caso colombiano el artículo 17 del Código Penal prohíbe expresa y terminantemente el ofrecimiento de la extradición de los nacionales colombianos. Ahora bien, en el caso de que el Estado Requerido no acceda a la solicitud de extradición formulada por la contraparte, estará obligada a someter el caso a las autoridades "Judiciales" competentes, con el objeto de iniciar la investigación o adelantar el respectivo proceso, siempre y cuando tenga jurisdicción en el juzgamiento del delito.

A fin de comprender lo preceptuado en el literal a) del inciso 1o. del artículo 8o. en estudio (que no del párrafo primero, como lo indica reiteradamente el Tratado, con una muestra grosera de desconocimiento de las más elementales normas de la técnica legislativa), es bastante aconsejable recordar lo establecido por el artículo 13 del Código Penal, en cuanto a la "Territorialidad", y más concretamente lo señalado por el inciso 2o. de este artículo, por razón del cual "el hecho punible se considera realizado, en el lugar donde se desarrolló total o parcialmente la acción; en el lugar donde debió realizarse la acción omitida o en el lugar donde se produjo o debió producirse el resultado". Así, del cotejo de la disposición consagrada por el literal a) del artículo 8o. del Tratado, el numeral 2o. de ese mismo artículo, y el inciso 2o. del artículo 13 del Código Penal, se tiene que debe extraditarse a los nacionales, cuando el delito comprenda actos realizados en ambos territorios, con la intención de que se consume en el territorio del Estado Requiriente; y para el evento de que por diversos motivos no se conceda la extradición de un nacional, el Estado Requerido, en este caso Colombia, estará en la obligación

de poner en conocimiento de las autoridades jurisdiccionales tal caso, por ser ellas competentes, en razón de las normas que sobre el lugar de realización del hecho punible establece el inciso 2o. del artículo 13 del Código Penal.

2.3.2.4 Que la persona reclamada se encuentre en territorio colombiano.

Con idénticos planteamientos a los que esbozábamos dentro de la Extradición Activa, podríamos acotar que es requisito indispensable y esencial que la persona cuya extradición se reclama, se encuentre en territorio colombiano, so pena de que toda solicitud de extradición que olvide este presupuesto, alcance resultados nugatorios en cuanto a su éxito y viabilidad se refiere. Por ello, con agudo sentido crítico, nuestro máximo tribunal jurisprudencial ha estimado:

“... Necesario cambiar de doctrina en cuanto a conceptual respecto de personas sobre las cuales se sabe, a ciencia cierta, que no se encuentran en el país, o existe demostración probable en igual sentido, esto es, que no se hallan en territorio colombiano al tiempo de emitir la correspondiente opinión —artículo 746 Código de Procedimiento Penal—. Antaño esta circunstancia no impedía ni el pronunciamiento de la Corte ni inhibía al Gobierno para ordenar la extradición. Hoy debe corregirse este criterio ya que no se aviene ni con los fines de la institución ni con la reglamentación que sobre el particular existe en nuestra legislación y a la cual es obligatorio remitirse, máxime cuando los tratados o convenios no se refieren en forma expresa a este evento.

Ya se entienda la extradición como “ENTREGA de un delincuente desde el extranjero” —ex: fuera de; traditio: acción de entregar—, o como “entrega del reo REFUGIADO en un país, hecha por el gobierno de éste a las autoridades de otro país que lo reclaman para juzgarlo y, en su caso castigarlo”, en ambos casos el presupuesto esencial de esta actividad es la misma: Exigir la física presencia del solicitado, en el país requerido. De no, equivaldría a ordenar la “entrega” de quien no puede ser entregado porque ni es transeúnte ni tiene domicilio ni residencia en dicho país. El instituto comentado exige no de mandatos o cumplimientos simbólicos sino de gestiones y resoluciones reales y efectivas.

La primera demostración que debe suministrarse u obtenerse es la de determinar que el procesado, al menos en valoración probable, se encuentra en territorio colombiano. Por eso el artículo 1-1 del Tratado, señala: “Las partes contratantes acuerdan la entrega recíproca... de las personas que se HALLEN EN EL TERRITORIO de una de las partes contratantes...” —Subraya la Sala—.

Si nada se sabe sobre este particular o se desconoce su paradero, o es posible deducir por las iniciales indagaciones que está fuera del territorio colombiano, la Corte debe inhibirse en la formulación de su concepto. Otro tanto ocurre cuando no ha sido posible determinar la identidad física del requerido y está en duda si se trata de la misma persona autora o cómplice del hecho o hechos delictuosos que motivan el pedimento de la extradición” (11).

2.3.2.5 Que haya una identificación plena de la persona reclamada, y que

ella sea la misma persona en contra del cual se ha proferido el equivalente al auto de proceder, o se ha dictado sentencia de carácter condenatorio en su disfavor, elementos éstos que ameritan suficientemente la petición de extradición, tal como se colige del literal a) del numeral 2o. del artículo 9o. del Tratado, y de la exposición de la Corte inmediatamente atrás transcrita.

2.4 El sistema de Extradición utilizado por Colombia

Frente a las diversas posibilidades que se plantean a nivel del Derecho Comparado, en cuanto a la reglamentación interna de la Extradición, pudiendo mencionarse el sistema administrativo, el sistema judicial y el sistema mixto, tenemos que nuestro país emplea el sistema mixto, habida cuenta que en el procedimiento de extradición, tanto por Activa como por Pasiva, intervienen tanto la Rama Ejecutiva como la Jurisdiccional, con las funciones específicas que más adelante se detallarán.

En el caso de la EXTRADICION PASIVA, se tiene que la oferta o concesión de la extradición de un sujeto que se encuentra en el suelo colombiano corresponde a la Rama Ejecutiva, por intermedio del Ministerio de Justicia (artículo 733 Código de Procedimiento Penal), quien puede decidir sobre ello de manera facultativa, pero con el concepto previo y favorable de la Corte Suprema de Justicia (artículo 735 Código de Procedimiento Penal). Para el evento de la EXTRADICION ACTIVA, la solicitud de extradición es cuestión que origina un Juez o Tribunal de la República, mediante auto motivado, el cual es remitido al Ministerio de Justicia con toda la documentación pertinente, a fin de que adelante las gestiones del caso, con miras a obtener la extradición de un sujeto determinado que se encuentra en territorio extranjero (en este caso, en el de los Estados Unidos de América), a fin de seguir adelante con un proceso penal ya iniciado en su contra, o para hacerle cumplir una pena privativa de la libertad impuesta por medio de una sentencia de carácter condenatorio.

De esta guisa, se tiene que en uno u otro evento, es menester la actuación de ambas ramas del Poder Público, las que pueden someter dicha extradición a las condiciones que juzguen pertinentes, tales como exigir que el estradido no vaya a ser juzgado por un hecho anterior, diverso del que motiva la extradición; o que el extradido no sea sometido a sanciones distintas de las que ya se le hubieren impuesto en la condena que ha servido de base para la solicitud de extradición (artículo 736 Código de Procedimiento Penal); o que no se le vaya a imponer la pena de muerte, o que en el caso de que se le imponga, ésta no será ejecutada, teniendo forzosamente que ser conmutada (artículo 7o., Tratado), etc.

2.5 La Extradición entre Colombia y los Estados Unidos de América

2.5.1 Antecedentes

La Ley 27 de 1980, aprobatoria del Tratado de Extradición celebrado entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, y signado en Washington el 14 de septiembre de 1979, ha despertado toda suerte de enconadas

y encontradas justipreciaciones y valoraciones, cual si se tratase del primer Tratado de Extradición celebrado entre estos dos países, siendo lo cierto que desde el siglo pasado existía un Tratado de Extradición. En efecto, la "Convención sobre la extradición recíproca de criminales" fue firmada en Bogotá el 7 de mayo de 1888, y aprobada en nuestro medio por la Ley 66 de ese mismo año, entrando en vigor el 11 de enero de 1891, y siendo posteriormente adicionada por la "Convención suplementaria sobre Extradición", igualmente firmada en Bogotá el 9 de septiembre de 1940, que a su vez fue aprobada por la Ley 8a. de 1943, y que entró en vigencia el 6 de julio de ese mismo año, siendo éstos, entonces, los antecedentes jurídicos del actual Tratado de Extradición, que en su momento no levantaron ni con mucho toda la polvareda que ha dado en levantar este nuevo Tratado de Extradición aprobado por la Ley 27 de 1980 (12).

Quizás lo que en verdad sucede es que por fin los gobiernos de las dos naciones contratantes, cuentan con un instrumento lo suficientemente versátil y moderno con el cual proceder a la persecución de la delincuencia internacional, con toda la zozobra y el escozor que tal situación genera en el seno de la sociedad delictual, lo que viene a traducirse en falsos movimientos nacionalistas, patrocinados por los dineros no muy claros del narcotráfico. No obstante, tampoco puede perderse de vista que este Tratado es una manifestación más del poder económico imperialista, que bajo amenazas obligó a nuestro país a signar dicho documento, so pena de enfrentamientos a desastrosas consecuencias económicas que en momento alguno podíamos afrontar, de sernos suspendidas las ayudas financieras y monetarias provenientes del país del norte, y menos en esa época durante la cual se firmó el Tratado, durante la cual nos enfrentábamos, al igual que los demás países del orbe, a una de las peores crisis recesionistas que recuerde la humanidad desde el "Crac" de Wall Street en 1929. Prueba de lo anterior es que dentro de la plataforma económica del presidente Reagan no apareció el nombre de Colombia, como uno de los países destinatarios de las ayudas directas e indirectas otorgadas por los Estados Unidos a los países del denominado "Tercer Mundo": Así, se condicionó toda nueva ayuda económica a nuestro país al hecho de que capitulásemos totalmente, colaborando fiel y ciegamente en los proyectos en los cuales estaba empeñado el gobierno americano, como era el de combatir asidua e implacablemente el fenómeno del narcotráfico, a través de una operación combinada que dio en llamarse "Pez Espada", y que solamente requería de un mecanismo final para coronar con éxito sus esfuerzos, cual era la de un Tratado de Extradición abiertamente ventajoso para la administración de justicia de los Estados Unidos de América, tal como lo certificaremos en las líneas subsiguientes.

Empero, si bien no apoyamos los gritos estertóreos de los grupos "emergentes" de la sociedad colombiana, que claman por el apoyo nacional aduciendo criterios de la soberanía y pseudo-patriotismo en pro de la desvinculación unilateral de nuestro país al Tratado, tampoco podemos salir en defensa oficiosa de los intereses imperialistas del país del norte, quien inmisericordemente se valió de nuestra desvalida situación económica, a fin de obligarnos a firmar un Tratado que con mucho rebasa las barreras de lo jurídicamente permisible y moralmente aceptable. En conclusión, no pretendemos convertirnos en adalides de la defensa de una u otra causa: Nuestro propósito es el de resaltar los antecedentes fácticos del presen-

te Tratado de Extradición, para poder así comprender su filosofía, buscando simplemente el análisis crítico del mismo, pero desde un punto estrictamente jurídico, como corresponde a quien pretenda asumir los caracteres de conocedor somero de la legalidad y lo conforme a derecho, dejando los estudios sociológicos o políticos en manos de quienes dedican lo mejor de sus esfuerzos a tales disciplinas.

2.5.2 La normación aplicable

En la actualidad, y a fin de tramitar las solicitudes de extradición habidas entre los Estados Unidos de América y Colombia, existe una normatividad especial que no es otra que la contenida en la Ley 27 de 1980, por virtud de la cual se incorporó al sistema jurídico nacional el Tratado de Extradición tantas veces aludido. No obstante, en atención a que no todas las situaciones presentables están reguladas en este Tratado, y al hecho irrefutable de que todas formas deben guardarse ciertas apariencias que vagamente enseñan que aún nos queda un poco de vergüenza nacional y fervor patriótico en defensa de nuestra soberanía, es lo cierto que en consonancia con la Ley Aprobatoria del Tratado deben aplicarse otras normaciones contenidas en disposiciones legales internas, como lo son el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal, obviamente con un carácter de subsidiariedad respecto de la primera, como bien lo indicase la Corte Suprema de Justicia al conceptuar que:

“Resulta, pues, incuestionable que mientras esté vigente un acuerdo de extradición con algún Estado, el Gobierno colombiano debe cumplirlo aunque en él se pacten cláusulas diversas de las que sobre aspectos idénticos estén previstos en la legislación sustantiva o procesal colombiana, cuya aplicación, como ya se ha dicho, es en tales materias subsidiaria. Por lo demás, esta prevalencia del Tratado sobre la legislación interna no es sólo principio básico y sustancial del derecho internacional, sino que en este específico sector de la extradición ha sido invariablemente reiterado por la Corte como puede observarse, entre otros, en los conceptos de 11 de mayo de 1944 (LVII, 614), 9 de abril de 1945 (LIX, 209), 27 de marzo de 1947 (LXIII, 145), 25 de agosto de 1951 (LXX, 192), 20 de marzo de 1972 (CXLII, 295) y 6 de julio de 1983” (13).

De esta guisa, a la hora de tramitar una solicitud de extradición entre Colombia y los Estados Unidos de América, lo primero es atenerse a las reglamentaciones contenidas en el respectivo Tratado de Extradición, así él contenga disposiciones contrarias a las establecidas en las Leyes internas, o disponga situaciones que puedan incomodarnos o disgustarnos; a renglón seguido, debe ser la aplicación de la reglamentación sustantiva sobre la materia, contenida en el artículo 17 del Código Penal, y, finalmente, la reglamentación procedimental preceptuada por el Código de Procedimiento Penal, en sus artículos 733 a 762.

2.5.3 Formas de extradición contempladas en el Tratado actual

Acorde con las directrices trazadas por el Tratado de Extradición, se tienen

dos variantes fundamentales para el procedimiento de extradición, por virtud de la urgencia o premura con que la misma se pueda desarrollar, según que ella se ajuste o no al procedimiento ordinario. Por tanto, podrá hablarse que conforme al Tratado en estudio existen la EXTRADICION SIMPLIFICADA y la EXTRADICION FORMAL.

La EXTRADICION SIMPLIFICADA es la que obra sin sujeción al procedimiento formal que más adelante se verá, y que opera cuando se cumplan los requisitos contemplados por el artículo 16 del Tratado, pudiéndose llegar a afirmar que se trata de una forma de "Extradición Voluntaria", que son: Que las leyes del Estado Requerido no prohíban específicamente la Extradición de la persona reclamada; que el reclamado acceda por escrito y de manera irrevocable a su extradición, y que previamente se informe al reclamado, por parte de un juez o magistrado, en torno a sus derechos, a un procedimiento formal y la protección que esto le brinda. Decimos que se trata de una forma de Extradición Voluntaria", porque a nivel de la Teoría General se entiende que ésta se da.

"... cuando el individuo reclamado se entrega, a petición suya, sin formalidades" (14).

Y como se ve, en esta extradición simplificada ha mediado previamente la solicitud de extradición de parte del otro Estado contratante, restándole al sujeto requerido solamente otorgar su consentimiento en el sentido de ser extraditado, sin el previo cumplimiento de todas las formalidades y garantías que el procedimiento ordinario le puede ofrecer; sin embargo, decimos que es una forma de la Extradición Voluntaria, porque en todo caso el sujeto reclamado accede, libre y espontáneamente, a ser remitido hacia el país que lo requiere para continuar un proceso penal iniciado en su contra, o para hacerle efectiva una pena que le ha sido previamente impuesta por medio de una sentencia condenatoria.

Por otro lado, la EXTRADICION FORMAL es aquella que tiene un trámite más dispendioso, en busca de otorgar mayores garantías y seguridades al sujeto reclamado, en acopio de normaciones contempladas en el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, y, primordialmente, de la Ley 27 de 1980, como se verá un tanto más adelante.

2.5.4 Ambito de aplicación del presente Tratado.

Teniendo de presente que este Tratado ha sido celebrado por Colombia y los Estados Unidos de América, lógico resulta colegir que el ámbito de aplicación territorial del mismo se contrae a los espacios físico-geográficos de ambos Estados. No obstante, el artículo 3o. establece mayores precisiones al respecto, toda vez que se ocupa de indicarnos cuál es el territorio de los Estados contratantes que comprende, cuando dispone que se trata de "todo el territorio sometido a su jurisdicción", por relación al de cada una de las partes contratantes, "incluyendo su espacio aéreo y sus aguas territoriales".

Este punto aparentemente superfluo tiene sus connotaciones de trascendencia, si se tiene en cuenta que, por una parte, amplía el concepto de territorio estrictamente "físico" hacia otras nociones de derecho internacional, como lo son las del "espacio aéreo" y las "aguas territoriales". Asimismo, y siguiendo con las nociones correspondientes al Derecho Internacional, debe subrayarse que no se comprendieron allí otros conceptos, tales como la ficción ya mencionada de las "Embajadas", de donde se tiene que al no estar comprendidas dentro de la conceptualización que sobre Territorio de las Partes Contratantes trae el Tratado, han quedado de allí excluidas: Por tanto, así como se amplió la noción de "Territorio" con dos conceptos de Derecho Internacional Público, como lo son el espacio aéreo y las aguas territoriales, también es cierto que se restringió ese concepto de territorio, al no incluirse en la enumeración a las Embajadas, las que por una ficción consuetudinaria del Derecho Internacional Público, son territorio "extranjero" dentro del territorio "físico" de un Estado determinado, teniendo entonces plena validez la inquietud que formulábamos atrás, en cuanto a la procedibilidad o no de la extradición de un individuo que se refugiaba en la Embajada de una de las partes contratantes, ubicada en el territorio físico de la otra parte contratante.

III. DE LA NORMATIVIDAD ADJETIVA

3.1 LA EXTRADICION PASIVA

Vamos ahora a discernir, hasta donde las circunstancias nos lo permitan, cuál es el procedimiento que deberá seguirse en el evento hipotético de que los Estados Unidos de América formulen a la República de Colombia una solicitud de Extradición respecto de una persona determinada que se encuentra en suelo colombiano, o en el evento de que Colombia le ofrezca a los Estados Unidos la extradición de un sujeto que potencialmente sea requerido por las autoridades jurisdiccionales de los Estados Unidos, a fin de seguir adelante con un proceso penal ya iniciado en su contra, o para hacerle cumplir una sentencia condenatoria proferida en su contra, bajo el supuesto de que no se trate, para este segundo caso, de un nacional colombiano, por razón de la expresa prohibición impuesta en tal sentido por el inciso 3o. del artículo 17 del Código Penal.

De cualquier manera, vale la pena destacar, antes de iniciar nuestra exposición en torno de la Extradición Pasiva, que no se trata en ningún caso de un juicio tendiente a dilucidar la responsabilidad penal que pueda eventualmente conjugarse respecto del sujeto cuya extradición se ha solicitado por el gobierno de los Estados Unidos, o que se ha ofrecido a este país por parte del gobierno colombiano, por intermedio del Ministerio de Justicia. Por ello, resaltamos los decires de la Corte Suprema de Justicia, al estimar que:

"En nuestro derecho la extradición no tiene carácter criminal, pues no implica decisión alguna sobre la culpabilidad o inculpabilidad del reclamado en los hechos que fundan la solicitud respectiva, supone apenas de ordinario un estudio del tipo penal para determinar de manera objetiva si es de aquellos que permiten esa medida excepcional y un estudio del aspecto procesal para

saber si se ha proferido una providencia que pueda tenerse como un verdadero pliego de cargos al estilo del auto de proceder, de nuestro estatuto procesal.

La extradición no es un juicio sobre los hechos para cuestionar su ilicitud, ni es tampoco un juicio sobre el autor para negar su culpabilidad. Es un simple incidente de carácter administrativo donde sólo se ventilan las condiciones requeridas, por una Ley o por un Tratado, para la entrega del delincuente o de quien se presume que lo sea. En tal virtud resultan extraños a ella los planteamientos jurídicos que tienden a demostrar circunstancias de exclusión del delito o causas exculpativas de cualquier género, propias del juzgamiento que deberán realizar en el proceso respectivo, los jueces del Estado reclamante" (15).

3.1.1 La Solicitud de Extradición

Supongamos que el gobierno de los Estados Unidos de América ha formulado a nuestro país la solicitud de extradición de un sujeto cualquiera que se encuentra en territorio colombiano, toda vez que en el caso del ofrecimiento hecho por Colombia, en cuanto a la extradición de una persona que se encuentra en territorio colombiano, y que eventualmente le puede interesar a las autoridades norteamericanas, no es necesario observar este primer paso. En tal situación, vale decir, la del ofrecimiento espontáneo de extradición, el procedimiento preliminar sería el siguiente: El Ministerio de Justicia, en nombre y representación del gobierno colombiano, enviaría al gobierno americano una nota diplomática por medio de la cual le ofrecería la extradición de determinada persona, a condición de que no se trate de un nacional colombiano. Caso de interesar a los Estados Unidos la extradición de tal persona, el siguiente paso sería el sometimiento a todo el procedimiento ordinario, formal, según los pasos que a continuación se pasan a detallar, con lo cual se tiene que de allí en adelante, la tramitación de una extradición, sea por previa solicitud, o sea por un ofrecimiento preliminar, es idéntica: La única diferencia residiría en el hecho de quién sería el sujeto de Derecho Internacional que pondría en movimiento todo el procedimiento de la extradición, siempre que en lo demás estaría sujeto a las mismas reglas.

En uno y otro caso, bien de solicitud o bien de ofrecimiento de la extradición, la comunicación debe hacerse, al menos en principio, por la vía diplomática: Sea que el Estado colombiano la esté concediendo o la esté ofreciendo, la solicitud deberá cursar por vía diplomática, esto es, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores. Ello significa que si el gobierno de Washington desea solicitar la extradición de alguna persona que se encuentre en territorio colombiano, deberá presentar su solicitud ante la embajada colombiana en dicha capital, con toda la documentación anexa a ella, e indispensable a la luz del Tratado.

La documentación que deberá acompañar la solicitud de extradición, según los propios parámetros del Tratado, es la siguiente, distinguiendo los documentos generales que deben ser reunidos por toda solicitud de extradición, y los documentos específicos que deben acompañarse, según que la persona reclamada haya sido o no condenada.

3.1.1.1 Documentación general

En líneas generales, toda solicitud de extradición formulada por el gobierno de los Estados Unidos de América al Estado colombiano, deberá venir acompañada de los siguientes elementos de juicio:

3.1.1.1.1 Documentos, declaraciones u otras pruebas que identifiquen tanto a la persona reclamada, como al lugar en que presuntamente se encuentra, punto éste que ha servido de base a nuestra Corte Suprema de Justicia para declararse inhibida en cuanto hace a conceptuar sobre la extradición de personas que decididamente no se encuentran en el territorio patrio, y para destacar que en el caso hipotético de que se encuentren en suelo colombiano, pero se desconozca su paradero, obligue su emplazamiento por el artículo 382 del Código de Procedimiento Penal, con su respectiva declaratoria de reo ausente, tal como se dejase expresamente consignado por la alta Corporación al estimar que:

“Conviene anotar, en guarda del debido proceso a observar en el trámite de la extradición adelantado ante la Corte, que cuando un requerido, del cual se sabe se encuentra en Colombia pero se desconoce su localización, no comparece personalmente o por medio de apoderado de confianza, obliga su emplazamiento según los términos del artículo 382 del Código de Procedimiento Penal y la designación de un apoderado de oficio para que le asista en esta actuación” (16).

3.1.1.1.2 Una relación de los hechos que motivan la solicitud de extradición, puesto que aunque la extradición pasiva no deriva en un juicio tendiente a deducir responsabilidad penal en cabeza del requerido, es lo cierto que la Corte tiene que efectuar estudios en torno a la validez jurídica del pedimento de extradición: A ella corresponde determinar el carácter de “políticos” o “militares” que pueda haber a los hechos delictuosos con base en los cuales se solicita la extradición (numeral 3o. del artículo 4o. del Tratado, implementado por el artículo 758 del Código de Procedimiento Penal), en cuyo caso debe negar tal solicitud, a efectos de lo cual necesita conocer de los hechos originantes de toda la relación fáctica subyacente.

3.1.1.1.3 Los textos de las disposiciones legales que establezcan los elementos esenciales y la denominación del delito por el cual se solicita la extradición, siempre que, como se dijo atrás en transcripción del concepto de la propia Corte Suprema, ella debe realizar un estudio “objetivo” sobre el tipo penal con fundamento en el cual se hace el pedimento de extradición, a fin de constatar si es de aquellos que ameritan la concesión de la petición formulada.

De otro lado, compete a la Corte Suprema verificar los requisitos de validez jurídico-formal de la extradición, en cuanto a que se cumplan los requisitos trazados por el Tratado en aras de hacer válida dicha solicitud, como lo es el hecho de que los sucesos dispensadores de la petición de extradición, sean también considerados como delictuales por la legislación penal colombiana, al tiempo que sean

reprimidos con una pena privativa de la libertad superior a un año. Por ello, nuestro máximo Tribunal Jurisdiccional ha sentado la tesis de que:

“Interesa preferentemente el hecho como conducta delictuosa, sancionada a este título, así varíen sus denominaciones jurídicas en una u otra legislación, siempre y cuando aquella o esta catalogación aparezca en la lista de los delitos relacionados con la extradición, se muestren ajenos a un carácter político o militar —artículo 4o.— o al fenómeno de la prescripción —artículo 6o.—, o que puedan desconocer o afectar el non bis in idem —artículo 5o.—, o refluir en un aumento de pena” (17).

3.1.1.1.4 Los textos de las disposiciones legales que establezcan la pena correspondiente al delito, tanto porque debe recordarse que la extradición solamente procede por los delitos reprimidos con pena privativa de la libertad superior a un año, como porque la Corte, para nuestro caso concreto, debe preocuparse por vigilar que en momento alguno se vaya a imponer al requerido la pena de muerte, o que, en el caso de que el delito por el cual se solicita la extradición esté reprimido con la pena capital, el Estado Requirente otorgue las garantías suficientes de que tal pena no le será impuesta al reclamado, o de que en el caso extremo de imponérsele, ésta no será ejecutada, de donde se sigue que forzosamente habrá de producirse su conmutación.

Y he aquí otra muestra tangible de lo expresado atrás, cuando aseverábamos que este Tratado fue un simple contrato de “adhesión”: ¿A qué establecer ese artículo 7o. si nuestra Constitución Política prohíbe de manera tajante en su artículo 29 la imposición de la pena capital? La única respuesta plausible es que ello obedeció al hecho de que en los Estados Unidos de América sí tiene plena vigencia y aplicación la pena de muerte, confirmándose la tesis por nosotros expuesta a lo largo de esta exposición, al tiempo que aparece con toda nitidez el real contenido y redacción que debió darse al prementado artículo 7o. del Tratado, que con esta observación habría quedado mejor redactado de la siguiente forma:

ARTICULO 7o.— PENA DE MUERTE

“Cuando el delito por el cual se solicita la extradición sea punible con la pena de muerte con arreglo a las leyes federales de los Estados Unidos de América, y las leyes de la República de Colombia no permitan la imposición de dicha sanción —como en efecto lo hacen— por tal delito —ni por ningún otro, acotamos—, esta última parte podrá rehusar dicha extradición a menos que, antes de concederse, los Estados Unidos de América den las garantías que Colombia considere suficientes de que no impondrá la pena de muerte o de que, en caso de imponerse, no será ejecutada”.

3.1.1.1.5 Los textos de las disposiciones legales relativas a la prescripción de la acción penal o de la pena correspondiente al delito, toda vez que, como se recordará, no será atendida la petición de extradición si la acción penal o la aplicación de la pena ya se encuentran prescritas, a tenor de lo dispuesto por el artículo 6o. del Tratado.

3.1.1.2 Documentación específica

Distinguiendo si la solicitud de extradición versa sobre persona ya condenada o sobre persona sin condenar, deba adjuntarse una documentación específica que informe a cabalidad sobre el estado concreto de esta situación:

3.1.1.2.1 Documentación requerida en el caso de personas no condenadas.

Cuando la solicitud se refiera a una persona que aún no haya sido condenada, deberá ir acompañada de los siguientes documentos:

3.1.1.2.1.1 Una copia del equivalente del auto de proceder, emitido por un juez u otra autoridad judicial de los Estados Unidos de América, y, tal como se vio atrás, ese equivalente del auto de proceder de que se habla en nuestra legislación penal adjetiva, es la acusación del gran jurado, según los pareceres claramente consignados por la Corte Suprema de Justicia:

“Lo que establece el Tratado celebrado entre Colombia y los Estados Unidos de América es la equivalencia entre el auto de proceder de nuestra legislación y una medida que tenga igual valor procesal en el de la otra nación, esto es, que luego de una investigación previa adelantada por los funcionarios de cada país a los que se confiere esta facultad, se pruebe la existencia de uno o más delitos y se acuse a persona determinada de ser autora o partícipe de su comisión, sin que, en ningún caso, se establezca equivalencia entre las pruebas requeridas por las legislaciones de ambos Estados para fundar la imputación” (18).

3.1.1.2.1.2 Pruebas fehacientes de que la persona reclamada es la misma a la que se refiere la Acusación del Gran Jurado, toda vez que si la solicitud de extradición busca que el sindicado de la comisión de un determinado hecho punible afronte las consecuencias retaliativas a su desviado actuar, debe ser él, y solamente él, quien debe sufrir los efectos aflictivos de la pena, en una sana y diáfana aplicación del Principio de Personalidad de la Pena de que trata la teoría general del Derecho Penal.

3.1.1.2.1.3 Las pruebas que, según las leyes colombianas, constituyen motivo fundado para afirmar que la persona reclamada ha cometido el delito por el que se solicita la extradición, lo que ha merecido el siguiente pronunciamiento de la Corte Suprema:

“Dispone el literal c) del numeral 3o. del artículo 9o. del Tratado de Extradición Colombo-Americano que cuando la solicitud se refiera a persona que aún no haya sido condenada se acompañarán “las pruebas que, según las leyes del Estado Requerido, constituyan motivo fundado para afirmar que la persona reclamada ha cometido el delito por el que se solicita la extradición”. Adviértase, ante todo, que las pruebas a que se refiere este literal hacen relación a la autoría o complicidad en el hecho imputado y no a la responsabilidad del procesado (la norma apunta, en efecto, a la comisión del delito).

Con tal exigencia se pretende satisfacer al Estado Requerido en cuanto a que, conforme a su propia legislación, pueda concluir que la persona cuya extradición se reclama efectivamente realizó el hecho por el que el Estado Requirente lo vinculó procesalmente en providencia equivalente a nuestro auto de llamamiento a juicio; ahora bien, esas pruebas pueden estar incorporadas en dicha providencia o figurar en actas, diligencias o documentos separados; lo que importa es que las autoridades del Estado Requerido tengan la oportunidad de examinarlas para determinar si a su juicio permiten concluir que la persona reclamada aparece de ellas como autora o cómplice del delito por el que se pide su extradición. No autoriza, sin embargo, el Tratado al Estado Requerido para realizar por su cuenta o para solicitar al Estado Requirente pruebas orientadas a demostrar la inocencia o responsabilidad de la persona cuya extradición se pide, ni a complementar la investigación procesal ya iniciada, ni a impugnar pruebas en aquellas recaudadas; menos aún, a realizar enjuiciamiento crítico sobre el valor probatorio que las autoridades competentes del Estado Requirente dieron conforme a su propia normatividad jurídica a las diligencias y documentos que allegaron en su investigación para proferir el auto de proceder o su equivalente, pues tal función a ellas compete por modo exclusivo en cuanto son propias de su soberanía jurisdiccional" (19).

Para el caso un tanto incomprensible de que "la persona hubiere sido declarada responsable, PERO NO SENTENCIADA, la solicitud de extradición deberá, además, ir acompañada de prueba de ello y de una copia de la orden de detención", según los oscuros e incomprensibles derroteros preceptuados por el inciso 2o. del numeral 4o. del artículo 9o. del Tratado de Extradición (subrayas fuera del texto). Y es que a la guía de nuestro ordenamiento procedimental penal no se comprende como es que una persona puede haber sido declarada responsable, sin que forzosamente medie una sentencia de carácter condenatorio, luego del análisis del acervo probatorio allegado, y agotadas todas las etapas formalistas del proceso penal: Siendo así las cosas, como de verdad lo son, no podemos comprender ni aceptar este inciso, habida cuenta de su manifiesta y nefasta incongruencia con respecto al procedimiento penal nacional, más si se tiene en cuenta que la Extradición solamente procede cuando medie, por lo menos, un auto de proceder, o su equivalente, siendo que conforme a este acápite pareciere bastar con una mera orden de detención. Si la teleología misma de la Sentencia es la de determinar el grado de responsabilidad que cabe al procesado con relación a los hechos con base en los cuales se ha adelantado el investigativo penal, no se comprende como es que, según lo aquí dispuesto por el texto del Tratado, puede darse el caso de "personas declaradas responsables, pero no sentenciadas".

Con todo esto desembocamos en una penosa alternativa: O se trata de una protuberante incongruencia del Tratado, no detectada en su momento por los emisarios colombianos que firmaron el texto original del Tratado de Washington, ni por nuestros honorables congresistas al momento de darle su aprobación final con su respectiva incorporación al sistema jurídico nacional a través de la expedición de la Ley 27 de 1980, lo que desdice en mucho de las altas esferas directivas del país; o es ésta otra muestra del yugo americano, que impuso perentoriamente el texto del Tratado a nuestros representantes, acomodándolo a su propio ordenamiento

jurídico, en donde quizás sea dable el hecho de que existan personas declaradas responsables pero no condenadas.

3.1.1.2.2 Documentación requerida en el caso de personas condenadas

Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona que ha sido condenada por una autoridad jurisdiccional del Estado Requirente, en este caso, de los Estados Unidos de América, la petición deberá venir acompañada de:

3.1.1.2.2.1 Una copia de la sentencia condenatoria dictada por un tribunal del Estado Requirente, debiéndose observar aquí que, bien por el afán en la redacción del texto del Tratado, o bien porque el mismo le fue impuesto leoninamente a nuestros representantes por el gobierno norteamericano, quien unilateralmente lo redactó de acuerdo a sus conveniencias y teniendo como punto exclusivo de referencia el sistema procedimental norteamericano, sin tener en cuenta para nada las situaciones que podrían presentarse al cotejar dos sistemas procesales esencialmente diversos, la disposición solamente habla de la "copia de la sentencia condenatoria dictada por un TRIBUNAL" del Estado Requirente, como si no fuese posible que la sentencia condenatoria hubiese sido dispuesta por un juez individual (y no necesariamente por un órgano colectivo).

Volvemos entonces a situarnos frente a una disyuntiva, no muy graciosa que digamos, cual es la de tener que sostener que por "Tribunal" debe entenderse una noción amplia que comprenda tanto a los órganos jurisdiccionales tanto individuales como colectivos, lo que en verdad está claramente diferenciado en nuestro sistema adjetivo punitivo; o de entender que ésta no es más que otra muestra adicional del afán de imposición expresado por los Estados Unidos en contra de nuestro país, habida cuenta de que en el país del norte las condenas provienen necesariamente de sentencias proferidas por "Tribunales", en desarrollo de lo cual, y dada la redacción unilateral del texto del convenio, era poco menos que lógico esperar que se plasmara su propio sistema procesal penal dentro del mismo.

Y redundando en lo expresado por el literal a) del numeral 4o. del artículo 9o. en estudio, el Tratado repite superfluamente en el inciso 3o. ibídem que "si la persona hubiere sido sentenciada, la solicitud de extradición deberá, además, ir acompañada de una copia de la sentencia": ¿Para qué repetir lo ya sabido, si ello no conlleva mayor claridad en lo expresado, y si no comporta más que elementos de confusión? No sabemos la respuesta, y preferimos dejar al criterio del amable lector el deducirla.

3.1.1.2.2.2 Pruebas que demuestren que la persona reclamada es la misma a la que se refiere la sentencia condenatoria, por las razones ya vistas y que sobraría repetir.

3.1.1.2.2.3 Una declaración en que se haga constar la parte de la pena que no se hubiere cumplido, como eventualmente acontecería en los casos en que la pena se comenzó a purgar por parte del sujeto solicitado, pero que por motivos varios dejó de cumplirse, siendo menester que el Estado Requirente le informe al

Requerido cuál es el término de la pena que resta por cumplir, a fin de que sea éste, en última instancia, quien defina si es procedente la concesión de la extradición solicitada, o, en caso de serlo en términos estrictamente jurídicos, si es conveniente concederla. En el primer caso, puesto que debe recordarse que en el evento de las personas "condenadas y sentenciadas", la extradición se concederá únicamente si la duración de la pena que aún resta por cumplir es de un mínimo de seis (6) meses, tal como lo dispone el numeral 3o. del artículo 2o.; en el segundo evento, porque podría acontecer que no obstante ser superior el término de la pena que aún resta por cumplir, a esos seis (6) meses, el Estado Requerido estima que no es conveniente conceder tal extradición, por evaluar, por ejemplo, que se han cumplido ya los cometidos de la pena impuesta y efectivamente cumplida, si bien de manera parcial.

3.1.2 Traducción de la documentación

Todos los documentos que debe presentar el Estado Requirente de conformidad con lo atrás anotado, serán traducidos al idioma del Estado Requerido, no indicándose dentro del texto del Tratado a quién compete dicha obligación, vale decir, si ello deberá ser atendido por el Estado Requirente o por el Requerido. Ante tal vacío normativo, tanto a nivel del Tratado de Extradición como a nivel de la legislación interna, nos veremos obligados a estudiar el concepto que en tal sentido ha expresado la Corte Suprema, para quien dicha traducción no necesariamente debe ser efectuada por parte del Estado Requirente, contrario a lo que pudiera pensarse, sino que puede perfectamente materializarse por parte del Estado Requerido. Ahora bien, para el caso de que el Estado Requerido sea el colombiano, no hay un funcionario o grupo de funcionarios que tengan abrogada tal misión, siempre que, a decir de la propia Corte Suprema de Justicia, basta con que la traducción se haga por parte de una persona que ostente la calidad de "Funcionario Oficial", cuando expresó:

"Obsérvese, además, que ni el Tratado de Extradición ni el Código de Procedimiento Penal subsidiariamente aplicable en esta materia (artículos 733/62) exigen que los documentos con que se acompaña la solicitud de extradición deban ser vertidos al idioma español por un traductor del Ministerio de Relaciones Exteriores; lo que importa es que tenga oficialmente dicha calidad, como la tiene en este caso la traductora del Ministerio de Justicia" (20).

En tratándose de la Extradición Pasiva, de la que hemos venido ocupándonos, es lógico que deba procederse a la traducción de los documentos anexados a la petición de extradición, no sólo en atención a las sanas reglas del sentido común, sino porque la propia legislación nacional así lo ordena cuando el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, que en este sentido se tiene como la legislación que debe suplir todos los vacíos procedimentales de las demás ramas del Derecho, establece que "en el proceso deberá emplearse el idioma castellano", lo que no es más que la exigencia de que las actuaciones procesales que se adelanten ante las autoridades jurisdiccionales del país, deban adelantarse bajo una lengua común, que para este caso lo sería la lengua oficial de nuestro país, que no es otra que el Castellano. Por lo demás, y para el evento de que a alguien se le ocurriese

sostener que esta norma no imperaría forzosamente en el trámite de la extradición, por no ser ésta como tal un "Proceso", no anticipamos a responder que si bien no se trata de un proceso, es lo cierto que sí es un incidente, más concretamente de "carácter administrativo" como lo expresase la Corte Suprema de Justicia en concepto anteriormente vertido, y que con ello debe acoplarse a las normaciones generales de todo proceso, una de las cuales es la correspondiente al idioma a emplear.

3.1.3 Requisitos de admisión como medios de prueba

Apuntando a la Extradición Pasiva, que hasta el momento es la que nos ha venido ocupando, se dice que los documentos que acompañan la solicitud de extradición serán admitidos como medios de prueba cuando, tal como lo dispone el literal a) del numeral 6o. del artículo 9o. del Tratado:

"En el caso de una solicitud proveniente de los Estados Unidos, estén firmados por un juez, un magistrado u otro funcionario judicial, legalizados por el sello oficial del departamento de Estado, y certificados por un agente diplomático o consular de la República de Colombia en los Estados Unidos".

Con todo, lo que se busca no es más que otorgar una garantía, por parte del Estado Requiriente al Estado Requerido, de que los documentos que se anexan a la solicitud de extradición son no sólo auténticos, sino verídicos, esto es, que su contenido se compagina con la realidad fáctica y jurídica del país Requiriente, así como de que los sucesos que motivan tal petición son reales.

3.1.4 Estudio preliminar de la Solicitud de Extradición

Recibida la documentación en la embajada colombiana ante los Estados Unidos de América, ésta deberá remitirla al Ministerio de Relaciones Exteriores, a fin de que sea esta dependencia la que se ocupe de proceder a impulsar el trámite interno de esta petición.

Una vez recibida la solicitud de extradición por el Ministerio de Relaciones Exteriores, dicha dependencia ordenará que dichas diligencias pasen al Ministerio de Justicia, "Junto con un concepto en que se exprese si es del caso de proceder con sujeción a convenios o usos internacionales o si se debe obrar de acuerdo con los artículos 733 a 740" del Código de Procedimiento Penal, tal como lo dispone el artículo 743 de la misma obra. Esa orden de traslado de las diligencias al Ministerio de Justicia deberá observar la forma externa de una Resolución Administrativa, que obviamente deberá ser signada por el propio Ministro de Relaciones Exteriores y, para el caso concreto de las solicitudes de extradición formuladas por Estados Unidos a nuestro país, conceptuando de manera forzosa que el procedimiento a seguir es el contemplado en la Ley 27 de 1980, aprobatoria del Tratado de Extradición entre estos dos países, lo que la eleva a la categoría de norma especial en la materia.

De aquí se infiere que al Ministerio de Relaciones Exteriores no le compete des-