

034220

Fin. de. ...

688

DR 0677

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
CARACAS

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
CARACAS

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
CARACAS

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

BIBLIOTECA

ARRANQUILLA

4034220

No. I

496

PRECIO

FECHA

08 FEB. 2008

GANJE

DONACION

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
BIBLIOTECA
CARACAS

**INEXEQUIBILIDAD DEL TRATADO DE EXTRADICION DE 1979 ENTRE
COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA**

JORGE ENRIQUE SANDE DEREIX

Trabajo de Grado presentado como requisito parcial para optar al título de ABOGADO.

Asesor. Dra. Mariela Vargas.

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

1987

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR	
BIBLIOTECA	
BARRANQUILLA	
No. INVENTARIO	_____
PRECIO	_____
FECHA	_____
GANJE	DONACION

Barranquilla, Octubre 26 de 1987.

Doctor

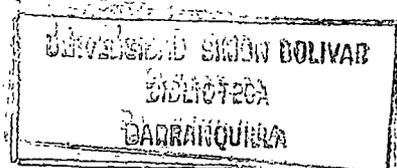
CARLOS DANIEL LLANOS SANCHEZ

Decano Facultad de Derecho

Universidad Simón Bolívar
E. S. D.

Como Director- Presidente de la Tesis de Grado del egresado JORGE ENRIQUE SANDE DEREIX, por medio del presente me permito expresar el concepto que la misma nos merece.

En primer lugar quiero señalarle que el futuro Abogado tituló su trabajo "INEXEQUIBILIDAD DEL TRATADO DE EXTRADICION DE 1979 ENTRE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA", epígrafe que refleja la importancia y trascendencia del estudio realizado. Por otra parte el joven SANDE DEREIX recogió de una manera clara, metódica y jurídica los diversos puntos de vista suscitados con tan candente y de actualidad temática, culminado lo expuesto con una serie de conclusiones propias de un estudioso inquieto y preocupado por los posibles vacíos e incongruencias generadas por la inaplicabilidad del tratado mencionado.



Estimo Señor Decano que el trabajo realizado, merece nuestra aprobación académica, exhortando desde luego, que merece ser consultado por todo aquel que busca el esclarecimiento de la situación actualmente existente en tan delicada materia en nuestro país y la potencia norteamericana.

Del Señor Decano,

A handwritten signature in black ink, reading "Mariela Vargas Prentt". The signature is written in a cursive style with a long horizontal line extending to the right.

MARIELA VARGAS PRENTT

Profesora Catedrática Area Derecho Penal.

T
345.012
S214

PERSONAL DIRECTIVO DE LA CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL
DESARROLLO SIMON BOLIVAR

RECTOR	: Dr. JOSE CONSUEGRA H.
DÉCANO	: Dr. CARLOS LLANOS
SECRETARIO GENERAL	: Dr. RAFAEL BOLAÑOS
DIRECTOR CONSULTORIO JURIDI- CO.	: Dr. ANTONIO SPIRKO C.
SECRETARIO CONSULTORIO JURI- DICO	: Dr. PORFIRIO BAYUELO S.

BARRANQUILLA, 1987

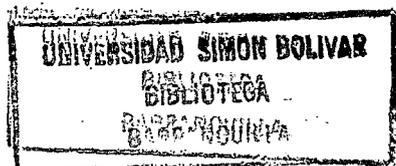
Nota de Aceptación

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Barranquilla, Octubre 23 de 1987.



AGRADECIMIENTO

Por la colaboración sincera,
sólo adornada con el entusiasmo
de la Amistad.

Doctora: Mariela Vargas.

Gloria Jaramillo

DEDICATORIA

A mi padre ANGEL SANDE quien
a través de la distancia me
guió con su imagen.

A mi madre.

Jorge

TABLA DE CONTENIDO

	pág
INTRODUCCION	10
1. ANTECEDENTES	11
1.1. DEFINICION	12
2. ASPECTOS GENERALES DE LA EXTRADICION EN COLOMBIA	15
2.1. SISTEMA PARA SU CONCESION	18
2.1.1. Activa	18
2.1.2. Pasiva	18
2.2. COMO SE SOLICITA LA EXTRADICION	19
2.3. TRAMITE DE LA EXTRADICION	19
2.4. CONDICIONES PARA CONCEDER LA EXTRADICION	21
2.5. SISTEMAS EMPLEADOS PARA LA EXTRADICION	21
2.5.1. Sistema judicial	21
2.5.2. Sistema administrativo	21
2.5.3. Sistema mixto	21
2.6. CONDICIONES PARA LA OFERTA O CONCESION	22
2.7. DEFENSA Y REPRESENTACION DEL EXTRADIDO	23



3.	SE APRUEBA EL TRATADO DE EXTRADICION ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA	25
4.	TEXTO DEL TRATADO DE EXTRADICION SUSCRITO POR COLOMBIA CON ESTADOS UNIDOS (LEY 27 DE 198).	28
5.	BREVE HISTORIA DE LA EXISTENCIA DEL TRATADO DE EXTRADICION CON LOS ESTADOS UNIDOS	48
6.	TEXTO DE LA SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD DE LA LEY APROBATORIA DEL TRATADO DE EXTRADICION FIRMADO ENTRE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS	54
6.1.	NORMAS QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACION	54
6.2.	CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO	56
6.3.	DE LO PRECEDENTEMENTE SENTADO CONCLUYE	61
6.4.	CONSIDERACIONES DE LA CORTE	65
6.5.	COMENTARIOS SOBRE LA SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD DE LA LEY 27 DE 1980 APROBATORIA DEL TRATADO DE EXTRADICION ENTRE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS	82
7.	ACCION DE INEXEQUIBILIDAD CONTRA LA LEY 68 DE 1986 " POR MEDIO DE LA CUAL SE APRUEBA EL TRATADO DE EXTRADICION ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA"	85
7.1.	ANTECEDENTES	85
7.2.	FUNDAMENTO DE LA DEMANDA	85
7.3.	CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION	86
7.4.	CONSIDERACIONES DE LA CORTE	89
7.4.1.	Competencia	89

7.4.2.	El trámite de la Ley 68 de 1986	90
7.4.3.	El proceso de formación de las leyes	91
7.4.4.	Alcance del fallo de inexecutableidad	92
7.5.	Decisión	95
7.6.	COMENTARIOS A LA INEXECUTABILIDAD DE LA LEY 68 DE 1986 POR MEDIO DE LA CUAL SE APRUEBA EL TRATADO DE EXTRADICION ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA	96
8.	COMPETENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PARA EL CONTROL DE LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS INTERNACIONALES	98
9.	TRATADO DE EXTRADICION ENTRE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA QUE ACTUALMENTE SE ENCUENTRA VIGENTE	102
10.	LA EXTRADICION Y EL RESPETO INTEGRAL DE LOS DERECHOS HUMANOS	106
	CONCLUSIONES	110
	BIBLIOGRAFIA	113

INTRODUCCION

No es mi intención entrar en consideración sobre el enjuiciamiento del Tratado de Extradición, sino analizar el aspecto jurídico que llevó a la Corte a fallar, sobre la inexecutableidad del Tratado.

Sin embargo, se estudiará de una forma técnica la historia de las discusiones, sentencias, fallos y las numerosas posiciones de índole política y académica que se suscitaron a lo largo de su vigencia.

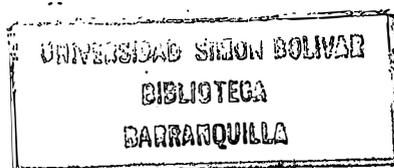
También es necesario mostrar mi apreciación personal fundada a través de las discusiones y tesis jurídicas, leyes, convenios internacionales, interpretaciones jurídicas que no convencen a los mismos juristas, y en fin una y varias razones para considerar si la Corte ha precedido con ostensible incoherencia, o si por el contrario, sólo la ha movido el estricto cumplimiento de la Constitución.

1. ANTECEDENTES

La extradición tuvo su origen de manera muy diferente a la forma y estructura jurídica y al carácter fundamental de su esencia que es la solidaridad internacional y el principio de justicia y protección social que hoy presenta. Su inicio se debió a intereses particulares de reyes y príncipes para fortalecer su imperio y asegurarlo de sus enemigos. La costumbre y la reciprocidad entre estados ayudaron a su perfeccionamiento a través de tratados, convenios y reglamentos de leyes internas.

Siguiendo la génesis de la extradición se pueden enumerar cronológicamente los diferentes tratados que dejaron huella a través de la historia, así " se habló de un tratado celebrado entre Ramsés II , Faraón de la XVIII Dinastía y el de los HITIAS KHATUSIL II, suscrito en 1278 antes de nuestra era"¹, de Grecia se dice que aún cuando el asilo religioso constituyó un obstáculo, sin embargo se concedió este para los criminales autores de delitos más gra-

¹ZARATE, Luis Carlos. La extradición en Colombia, Jurídicas Wilches 1985, p.p. 1-2.



ves; así mismo se dice que Roma también conoció la práctica de la extradición.

En el siglo X aparecen ya tratados de extradición, se da cuenta que en el año 836 se celebró un tratado de extradición entre el príncipe Benvenuto y Magistrado de Napóles.

Más adelante, el tratado celebrado en 1965 entre Carlos III de España y Luis XV, fué la primera aplicación de la extradición en su verdadero sentido, permitía la entrega de individuos sindicados de la forma más grave de delincuencia común. Pero a fines del siglo XIX, bajo el impacto de las ideas luministas imprimieron a la concepción del Estado, la extradición dejó su carácter de instrumento de consolidación del poder personal de los príncipes para convertirse en eficaz medio de lucha contra la criminalidad y en manifestación de solidaridad internacional frente al delito, aunque a principio de la centuria se había celebrado ya algunos pocos tratados que permitían la entrega de delincuentes comunes.

1.1. DEFINICION

En el Derecho Internacional es conocido el acto de la extradición por el cual un Estado entrega un individuo,

acusado de acto delictivo o ya condenado como delincuente a la Justicia de otro estado, competente para juzgarla y castigarla.

Bello ha definido "como la entrega de delincuente nace el derecho que tiene cada Estado para juzgar y castigar los delitos cometidos dentro de su jurisdicción. Se aplica igualmente a los súbditos del Estado a quien se pide la extradición que a los del Estado que la solicita y a los de otro cualquiera".

"Es un acto jurídico por medio del cual un Estado ordena entregar a otro Estado al individuo que, hallándose en su territorio, ha sido inculcado o condenado por la comisión de un delito en aquel que solicita la entrega"².

"La extradición es un acto de derecho internacional, por el cual un Estado entrega a otro Estado, para que sea allí sometido a proceso penal o pena pendiente de ejecución por delito común, a un sindicado o condenado que se encuentra en el territorio del primero"³.

²ESTRADA VELEZ, Federico, Derecho Penal. Parte General, 2ª Edición. Editorial Temis, 1986.p.88.

³CARRASQUILLA, Juan Fernando. Derecho Penal Fundamental, 2ª Edición. Volumen I. Editorial Temis, 1986.p.106.



La extradición de criminales se funda solo en los tratados celebrados al efecto, y no puede ser legalmente exigida donde no existe algunas veces, aún sin haberlos, las naciones consciente en ella, pero esta práctica es puramente de cortesía internacional y no puede ser legalmente exigida.⁴

JMC

4

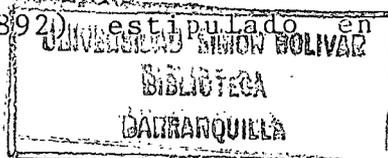
PEREZ, Luis Carlos. Derecho Penal. Parte General y Especial. Tomo I, Editorial Temis. pp. 99-100.

2. ASPECTOS GENERALES DE LA EXTRADICION EN COLOMBIA

En 1850 se celebró una convención para la recíproca extradición de reos entre la República de la Nueva Granada y la República Francesa, en cuyo artículo 1º se comprometieron a entregarse recíprocamente, a excepción de sus nacionales, todos los individuos prófugos de la Nueva Granada, refugiados en Francia, y los prófugos de Francia refugiados en la Nueva Granada.

Colombia y los Estados Unidos de América firmaron en 1888 una Convención de Extradición, en cuyo artículo 10 se estableció que "ninguna de las altas partes contratantes será obligada a entregar sus propios ciudadanos". el mismo año, el país firmó un tratado de extradición con la Gran Bretaña, en cuyo artículo 3º se estableció que "cualquiera de los dos gobiernos tendrá absoluta libertad para rehusar la entrega de sus propios súbditos al otro gobierno".

Finalizando el siglo XIX, Colombia y España acordaron una convención de extradición (1892) estipulado en el



artículo 2º.

" Ninguna de las partes contratantes queda obligada a entregar sus propios ciudadanos o nacionales, ni los individuos que en ella se hubieren nacionalizado antes de la perpetración del crimen".

En el corriente siglo el país ha celebrado convenios bilaterales, incluyendo la no entrega de sus ciudadanos, como lo estipulan los de Bélgica (1912), Chile (1914), Panamá (1927), Costa Rica (1928), México (1928), Guatemala (1928) Nicaragua (1929) y Cuba (1932).

En cambio los tratados multilaterales como el firmado en Panamá de Unión, Liga y Confederación Perpetua, entre las Repúblicas de Colombia, Centroamérica, Perú y Estados Unidos Mexicanos (1826) en la Segunda Conferencia Internacional Americana (1902); la Séptima Conferencia Internacional Americana (1933) y las Reformas introducidas al tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 1889 (1940) incluyen la entrega de ciudadanos del Estado requerido.

El Código Penal (1890) dispuso:

" No es permitida la extradición por delitos políticos, por delitos comunes y a falta de tratados o convenios;

se permite cuando el máximo de la pena aplicable exceda cinco años de presidio y reclusión, y el mínimo no rebaje de cuatro. Si el mínimo rebaja de cuatro y el máximo excede de cinco, se concede la extradición por el gobierno, en los casos que a su juicio sean graves".

El aprobado en 1936 señaló que :

" La extradición se concede u ofrecerá de acuerdo con los tratados públicos. A falta de tratados públicos, el gobierno ofrecerá o concederá la extradición conforme a los trámites establecidos en el Código de Procedimiento Penal, y previo dictamen favorable de la Corte Suprema de Justicia en el caso segundo. No se concederá la extradición de colombianos ni la de delincuentes políticos-sociales".

El Código que entró en vigencia el año de 1981 establece que: " la extradición se solicitará concederá u ofrecerá de acuerdo con los tratados públicos. A falta de estos el gobierno solicitará, ofrecerá o concederá la extradición conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Penal. La extradición de Colombiano se sujetará a lo previsto en tratados públicos. En ningún caso Colombia ofrecerá la extradición de Colombianos, ni concederá la de los sindicados o condenados por delitos políticos".

En 1979 fué firmado un tratado de extradición entre Colombia y los Estados Unidos de América, que al entrar en vigor derogó la convención de extradición firmada en 1888 y la adicional de 1940.

2.1. SISTEMA PARA SU CONCESION

La extradición no es, en otras épocas del Derecho, un acto puramente político, sino eminentemente una institución jurídica, regida básicamente por los tratados internacionales y por normas del derecho procesal penal.

2.1.1. Activa. Cuando el Estado la solicita.

2.1.2. Pasiva. Cuando el Estado recibe la petición u ofrece la extradición.

En ningún caso Colombia ofrecerá la extradición de nacionales.

La extradición se solicitará u ofrecerá de acuerdo con:

- Tratados públicos

- A falta de estos el gobierno solicitará, ofrecerá o concederá la extradición de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Penal.

2.2. COMO SE SOLICITA LA EXTRADICION

El país que solicita a Colombia una extradición deberá hacerlo:

1º. Por vía diplomática o excepcionalmente por la vía consular.

2º. O de gobierno a gobierno, enviando copia de la respectiva sentencia o auto de proceder, documentos que expliquen los actos que determinen la solicitud de extradición, datos personales sobre el individuo y su conducta y copias autenticadas de las disposiciones penales del respectivo país aplicando el caso.

2.3. TRAMITE DE LA EXTRADICION

La solicitud llega al Ministerio de Relaciones Exteriores, quien recibe la documentación, luego pasa al Ministerio de Justicia, con concepto si debe proceder conforme a los tratados o usos internacionales o según el Código de Procedimiento Penal.

El Ministerio de Justicia podrá devolver la documentación si considera que se requieren otros documentos, para que el Ministerio de Relaciones Exteriores, solicite al respec-

tivo país lo que estime necesario.

Luego el Ministerio de Justicia pasa la documentación a la Honorable Corte Suprema de Justicia, es decir, el expediente a la sala de casación penal, para que emita concepto.

Emitido el concepto por la Corte Suprema y remitido al Ministro de Justicia, éste tiene 15 días para resolver si concede o no la extradición.

Si el concepto de la Corte Suprema fué favorable para que se conceda la extradición el gobierno es libre de decidir según las conveniencias nacionales, es facultativo decidir.

Si el concepto de la Corte Suprema es negativo, es decir, que niega la extradición, entonces el gobierno debe acatar esa decisión, y en la misma providencia de la Corte se ordenará la libertad del procesado.

Si se concede la extradición, el Ministro de Justicia ordenará al director de la policía nacional, para que se le dé captura al extraditado, quien será entregado a los agentes del país solicitante en las fronteras o en sitio colombiano.

2.4. CONDICIONES PARA CONCEDER LA EXTRADICION

La Ley Penal Colombiana requiere:

1º. Que en ambos países el hecho sea considerado como delito (Art. 754 C. de P. P.).

2º. Que ese delito esté sancionado en Colombia con pena privativa de la libertad personal, no inferior a 4 años (teniendo en cuenta que se refiere a la pena máxima).

3º. Que no se trate de delitos políticos.

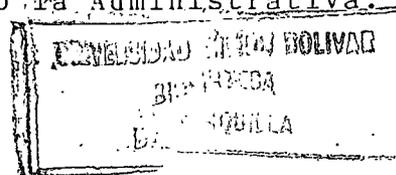
4º. Que exista un auto de proceder o su equivalente o una sentencia condenatoria.

2.5. SISTEMAS EMPLEADOS PARA LA EXTRADICION

2.5.1. Sistema judicial. Es la rama Jurisdiccional quien resuelve todo lo relacionado con ella.

2.5.2. Sistema administrativo. Se asignan todas las funciones al Ejecutivo.

2.5.3. Sistema mixto. Es el vigente en Colombia, pues interviene la rama Jurisdiccional como la Administrativa.



2.6. CONDICIONES PARA LA OFERTA O CONCESION .

1º. Que el extraditado no vaya a ser juzgado por un delito anterior diferente del que motiva la solicitud, ni sometido a sanciones diferentes a la impuesta en la condena..

2º. Si el delito fuere sancionado con la pena de muerte en el Estado solicitante, la entrega se hará bajo la condición de conmutarla (En Colombia no existe pena de muerte).

3º. Si se trata de delito común y político, no se negará la extradición. Pero siempre que sea grave la pena por los delitos políticos (Colombia no extradita por delitos políticos).

4º. Si se presentan varias solicitudes respecto a un mismo sindicado, se dará prelación a la solicitud del país en donde el delito se cometió primero.

5º. Si se trata de varios delitos, se preferirá al país en donde se cometió el más grave.

6º. Si se trata de delitos de igual gravedad se decidirá por el país que primero hizo la solicitud.

2.7. DEFENSA Y REPRESENTACION DEL EXTRADIDO

El sindicado, cuya extradición se solicita, tiene derecho a designar a su abogado, pero todo lo que éste puede alegar es:

1º. Que su asistido no es la persona que se solicita en la extradición.

2º. Alegar defectos de forma en la documentación.

3º. La ilegalidad de la extradición.

Si pasan 60 días desde que se le comunicó al Estado a donde se va a extraditar al sindicado, sin que sea recibido noticia o los medios para su remisión, será puesto en libertad, sin que pueda de nuevo retenerse por la misma causa.

Sobre este particular el nuevo código de Procedimiento Penal garantiza los derechos del posible extraditable al tenor de lo dispuesto en los artículos 454 y siguientes. Es más, el anteproyecto de este código en su artículo 454 inciso 3º consagraba específicamente el derecho de Habeas Corpus para el extraditable en los siguientes términos: " ... Cuando se trate de persona requerida en

la extradición o privada de su libertad con fundamento en el artículo 28 de la Constitución Nacional, la petición de Habeas Corpus será decidida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia".

Las deudas civiles que tenga el procesado, no serán obstáculo para la extradición.

Si la persona para extraditar, cometiere delito en Colombia, se concederá la extradición, pero después que sea juzgado por el delito cometido en Colombia.

Junto con la persona extraditada se remitirán al país solicitante los objetos hallados y que tengan relación en el delito.

Cada Estado lleva la carga de los gastos hechos en su propio territorio.

3. SE APRUEBA EL TRATADO DE EXTRADICION ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA

Colombia ha celebrado varios tratados de extradición con países de América y de Europa, existe una tradición jurídica en cuanto se refiere a estos tratados. El tratado con los Estados Unidos de América, se celebró con el ánimo de combatir el tráfico de narcóticos que para la época empezaba a entrar en furor, y también por consideraciones de orden político y económico, económico por cuanto al país del norte se había convertido en exportador de capital, perjudicando considerablemente al fisco. De allí el gran interés de formalizar lo antes posible un tratado, como surgió de las negociaciones bilaterales en sana lógica jurídica era inaceptable, por violar claras disposiciones constitucionales y legales; sin embargo, sin atender las primeras observaciones que surgieron en la Oficina de Planeación del Ministerio de Relaciones Exteriores, el gobierno nacional ordenó a su embajador en Washington, que firmará el tratado con todo el protocolo del caso, fué así como el 14 de Septiembre de 1979 por el entonces Embajador de Colombia ante la Casa Blan-

ca, Doctor Virgilio Barco, y el Secretario de Estado Norteamericano, Doctor Cyrus Vance; fué aprobado por el Congreso de la República de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 76 numeral 18 y 120 numeral 20 de la Constitución Política de Colombia, mediante la ley de noviembre 3 de 1980.

El Congreso de la República se demoró más de un año en incorporar este convenio internacional a nuestra legislación, a través de una ley de la República.

La Corporación Legislativa no lo evacuó en las sesiones ordinarias de 1979 sino que se esperó a las siguientes a las de 1980, para darle un pupitrazo final sin hacer una adecuada revisión de su contenido.

El 3 de Noviembre de ese año 80 la ley aprobatoria del tratado de extradición no fué sancionada por el jefe de Estado, quien se encontraba viajando, sino por el Ministro Delegatario, Germán Zea Hernández.

Sin embargo el ejecutivo representado por el Presidente Turbay, no quiso comprometerse con el cumplimiento del tratado que había firmado y solamente hizo la ratificación del mismo, a través de un intercambio de nota con el gobierno estadounidense, el 4 de Diciembre de 1982,

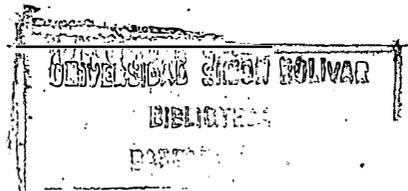
o sea casi un año después de que fuera recogida por una ley Colombiana.

Pero con todo y eso el tratado le faltaba todavía un paso más para que rigiera oficialmente en el derecho interno de nuestro país: Su promulgación, la cual se llevó a cabo el 17 de Junio de 1982, mediante el Decreto 1781.

Según lo dispuesto en su artículo 2, la mencionada ley aprobatoria entrará en vigencia una vez cumplido los requisitos establecidos en la ley 7 de Noviembre 30 de 1944, en relación con el tratado que por esta misma ley se aprueba; es decir tan pronto como sea perfeccionado el vínculo internacional que ligue a Colombia por medio de un tratado, convenio, convención, etcétera. El órgano ejecutivo dictará un decreto de promulgación, en el cual quedará insertado el texto del tratado o convenio en referencia, y en su caso, el texto de las reservas que el gobierno quiera formular o mantener en el momento de depósito de ratificaciones. Este decreto de promulgación N^o 1781 de 1982 expedido por el Gobierno Nacional, conformó la entrada en vigor del tratado el día 4 de Marzo de 1982 fecha correspondiente al respectivo cange de los instrumentos de ratificación, realizado de conformidad con lo dispuesto en su artículo 20. Cabe anotar que el tratado fué negociado, firmado, aprobado y ratificado durante la administración del presidente Turbay Ayala, cuya política Internacional en ese momento se caracterizó por una dependencia total ante las orientaciones señaladas por el gobierno norteamericano⁵.

5

CAICEDO PERDOMO, José Joaquín. Régimen Jurídico de la extradición. Ediciones Rosaristas 1986. p. 51.



4. TEXTO DEL TRATADO DE EXTRADICION SUSCRITO POR COLOMBIA
CON ESTADOS UNIDOS (LEY 27 DE 1980)

El siguiente es en su integridad, el texto del tratado de extradición suscrito por Colombia con Estados Unidos:

" El gobierno de la República de Colombia y el gobierno de los Estados Unidos de América :

Animados por el deseo de ser más eficaz la cooperación entre los dos Estados para la represión de delitos; y animados por el deseo de concertar un nuevo tratado para la recíproca extradición de delincuentes; han convenido lo siguiente:

ARTICULO 1º. Obligaciones de Conceder la extradición:

1º. Las partes contratantes acuerdan la entrega recíproca conforme a las disposiciones estipuladas en el presente tratado, de las personas que se hallen en el territorio de unas de las partes contratantes; que hayan sido proce-

sadas por un delito, o que sean reclamadas por la otra parte contratante para cumplir una sentencia que lleve consigo la privación de la libertad, dictada por las autoridades judiciales por un delito cometido dentro del territorio del Estado requirente.

2º. Cuando el delito se haya cometido fuera del Estado requirente, el Estado requerido concederá la extradición, conforme a las disposiciones del presente tratado si:

- Sus leyes disponen la sanción de tal delito en circunstancias similares.

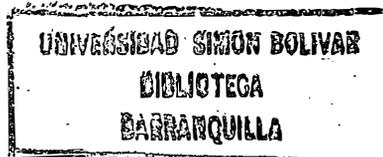
- La persona reclamada es nacional del Estado requirente y dicho Estado jurisdiccional para juzgarla.

ARTICULO 2º. Delitos que darán lugar a la extradición:

1º. Los delitos que darán lugar a la extradición con arreglo al presente tratado son:

- Los delitos descritos en el apéndice de ese tratado que sean punibles según las leyes de ambas partes contratantes.

- Los delitos que sean punibles conforme a las leyes de



la República de Colombia y las leyes federales de los Estados Unidos, figuren o nó en el apéndice de ese tratado.

2º. Para lo previsto en ese artículo, será indiferente el que las leyes de las partes contratantes clasifiquen o nó al delito en la misma categoría de delitos o usen la misma o distinta terminología para designarlo.

3º. Se concederá la extradición por un delito sujeto a la misma sólo si el delito es punible según las leyes de ambas partes contratantes con privación de la libertad por un período superior a un año.. Sin embargo, cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona que haya sido condenada y sentenciada, se concederá dicha extradición únicamente si la duración de la pena que aún queda por cumplir es de mínimo de seis (6) meses.

4º. Sujeto a las condiciones estipuladas en los párrafos 1º) 2º) y 3º) la extradición también se concederá:

- Por intentar cometer un delito a participar en la comisión de un delito. También se concederá por la asociación para delinquir contemplada en la Legislación Colombiana y por la conspiración prevista en la Legislación de los Estados Unidos de América.

- Por cualquier delito que dé lugar a extradición, cuando el reconocimiento de la jurisdicción de cualquiera de las partes contratantes, el transporte de personas o bienes, el uso del correo y otros medios de realizar operaciones de comercio interestatal o con el extranjero, constituya también un elemento de delito.

5º. Cuando se haya concedido al extradición por un delito extraditable, se concederá igualmente por cualquier otro delito especificado en la petición de extradición que reúna todos los requisitos para ser extraditable, salvo el previsto en el párrafo 3 de este artículo.

Artículo 3º. Ambito territorial de aplicación:

Para fines del presente tratado, el territorio de una parte contratante comprenderá todo el territorio sometido a la jurisdicción de dicha parte contratante, incluyendo su espacio aéreo y sus aguas territoriales.

Artículo 4º. Delitos políticos y militares:

1º. No se concederá la extradición cuando el delito por el que se solicita sea de carácter político o tenga conexión con un delito de carácter político, cuando la persona reclamada pruebe que la extradición se solicita con

el exclusivo propósito de que se la juzgue o condene por un delito de ese carácter.

2º. No se concederá la extradición cuando el delito por el que se solicita sea de naturaleza estrictamente militar.

3º. Corresponde al poder ejecutivo del Estado requerido decidir sobre la aplicación de este artículo, salvo que su legislación disponga otra cosa.

Artículo 5º. Non Bis In Idem:

1º. No se concederá la extradición cuando la persona reclamada haya sido juzgada y condenada o absuelta por el estado requerido por el mismo delito que motive la solicitud de extradición.

2º. El que las autoridades competentes del Estado requerido hayan decidido no procesar a la persona reclamada por el hecho que motiva la solicitud de extradición, o suspender cualquier acción penal que se hubiere incoado, no impedirá la extradición.

Artículo 6º. Prescripción:

No se concederá la extradición cuando la acción penal

o la aplicación de la pena por el delito que motiva la solicitud de extradición haya prescrito según las leyes del Estado requirente.

Artículo 7º. Pena de muerte:

Cuando el delito por el que se solicite la extradición sea punible con la pena de muerte con arreglo a las leyes del Estado requirente, y las leyes del Estado requerido no permiten la imposición de dicha sanción por tal delito, se podrá rehusar la extradición a menos que, antes de concederse la extradición, el Estado requirente de las garantías que el Estado requerido considere suficientes de que no se impondrá la pena de muerte o de que, en caso de imponerse, no será ejecutada.

Artículo 8º. Extradición de nacionales:

1º. Ninguna de las personas contratantes estará obligada a entregar a sus propios nacionales, pero el poder ejecutivo del Estado requerido podrá entregarlos si lo considera conveniente. Sin embargo, se concederá la extradición de nacionales, de conformidad con las disposiciones del presente tratado, en los siguientes casos:

- Cuando el delito comprenda actos que se hayan realiza-

do en el territorio de ambos Estados con la intención de que sea consumado en el Estado requirente.

- Cuando la persona cuya extradición se solicita haya sido condenada en el Estado requirente por el delito por el cual se solicita la extradición.

2º. Si la extradición no se concede de conformidad con el párrafo primero de este artículo, el Estado requerido someterá el caso a las autoridades judiciales competentes con el objeto de iniciar la investigación o para adelantar el respectivo proceso, siempre que el Estado requerido tenga jurisdicción sobre el delito.

Artículo 9º. Tramitación de la extradición y documentos requeridos:

1º. La extradición se solicitará por vía diplomática.

2º. La solicitud de extradición irá acompañada de :

- Documentos, declaraciones, u otras pruebas que identifiquen a la persona reclamada y el lugar donde probablemente se encuentra.

- Una relación de los hechos .

Los textos de las disposiciones legales que establezcan los elementos esenciales y la denominación del delito por el cual se solicita la extradición.

- Los textos de las disposiciones legales que establezcan la pena correspondiente al delito; y

- Los textos de las disposiciones legales relativas a la prescripción de la acción penal o de la pena correspondiente al delito.

3º. Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona que aún no haya sido condenada, deberá ir acompañada de:

- Una copia del auto de proceder o su equivalente emitido por un juez u otra autoridad judicial del Estado requirente.

- Pruebas fehacientes de que la persona reclamada es la misma a la que se refiere el auto de proceder o su equivalente; y

- Las pruebas que, según las leyes del Estado requerido, constituyan motivos fundados para afirmar que la persona reclamada ha cometido el delito por el que se solicita

la extradición.

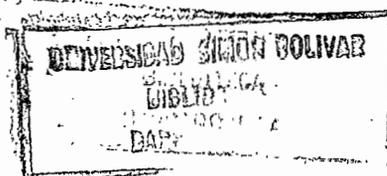
4º. Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona condenada deberá ir acompañada de:

- Una copia de la sentencia condenatoria dictada por un Tribunal del Estado requirente; y
- Pruebas que demuestren que la persona reclamada es la misma a la que se refiere la sentencia condenatoria.

Si la persona hubiere sido declarada responsable, pero no sentenciada, la solicitud de extradición deberá, además, ir acompañada de una prueba de ello y de una copia de la orden de detención.

Si la persona hubiere sido sentenciada, la solicitud de extradición deberá, además, ir acompañada de una copia de la sentencia y una declaración en la que se haga constar la parte de la pena que no se hubiere cumplido.

5º. Todos los documentos que deberá presentar el Estado requirente de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9 y 10 de este tratado, serán traducidos al idioma del Estado requerido.



6º. Los documentos que acompañan la solicitud de extradición serán admitidos como medio de prueba cuando:

- 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.

- En el caso de una solicitud proveniente de la República de Colombia, estén firmado por un juez u otra autoridad judicial y hayan sido certificados por el principal agente diplomático o consular de los Estados Unidos en la República de Colombia.

7º. El Estado requerido estudiará la documentación presentada en apoyo de la solicitud de extradición para determinar si reúne los requisitos legales, antes de someterla a las autoridades judiciales, y proveyó la representación legal para proteger los intereses del Estado requirente ante las autoridades competentes del Estado requerido.

Artículo 10º. Pruebas adicionales:

1º. Si el poder ejecutivo del Estado requerido considera

que las pruebas presentadas en apoyo de la solicitud de extradición de una persona reclamada no son suficientes para satisfacer los requerimientos del presente tratado, dicho Estado solicitará la presentación de las pruebas adicionales que estime necesaria. El Estado requerido podrá establecer una fecha límite para la presentación de las mismas, y podrá conceder una prórroga razonable del plazo a petición del Estado requirente, el cual expresará las razones que lo mueven a ello.

2º. Si la persona reclamada se encuentra privada de la libertad y las pruebas adicionales o la información presentadas no son suficientes o si dichas pruebas o información no se reciben dentro del plazo estipulado por el Estado requerido, será puesta en libertad. No obstante, dicha libertad no impedirá la presentación de una solicitud de extradición posterior por el mismo delito, y la persona reclamada podrá ser detenida nuevamente. A este respecto bastará con que la solicitud subsiguiente se haga mención de los documentos previamente presentados, siempre que estén disponibles al momento de incoarse el nuevo procedimiento de extradición.

Artículo 11º. Detención provisional:

1º. En caso de urgencia, cualquiera de las partes contra-

tantes podrán solicitar, por vía diplomática, la detención provisional de una persona procesada o condenada. La petición deberá contener la identificación de la persona reclamada, una declaración de intención de presentarla solicitud de extradición de la persona reclamada y una declaración de la existencia de una orden de detención o un veredicto o sentencia condenatorios contra dicha persona.

2º. Al recibir dicha solicitud, el Estado requerido tomará las medidas necesarias para asegurar la detención de la persona reclamada.

3º. La detención provisional se dará por terminada sí, dentro de un plazo de sesenta (60) días a partir de la fecha de la aprehensión de la persona reclamada, el poder ejecutivo del Estado no ha recibido la solicitud oficial de extradición y los documentos mencionados en el artículo 9º.

4º. La determinación de la detención provisional con arreglo al párrafo tercero no impedirá la extradición de la persona reclamada si la solicitud de extradición y los documentos de pruebas mencionados en el artículo 9º se entregan en una fecha posterior.

Artículo 12º. Resolución y entrega:

1º. El Estado requerido comunicará al requirente, lo antes posible, su resolución sobre la solicitud de extradición.

2º. El Estado requerido consignará las razones de la denegación total o parcial de la solicitud de extradición.

3º. Si la extradición ha sido concedida, la entrega de la persona reclamada se efectuará dentro del plazo establecido por las leyes del Estado requerido. Las autoridades competentes de las partes contratantes acordarán la fecha y el lugar de la entrega de la persona reclamada.

4º. Si las autoridades competentes han emitido un mandamiento o una orden de extradición contra una persona reclamada y ésta no ha sido retirada del territorio del Estado requerido dentro del plazo establecido por las leyes de dicho Estado, o dentro de sesenta (60) días de comunicada la orden de extradición al Estado requirente si las leyes del Estado requerido no establecen dicho plazo, será puesta en libertad, y, posteriormente, se podrá rehusar su extradición por el mismo delito.

Artículo 13º. Entrega aplazada:

Una vez concedida la extradición de una persona, el Estado requerido podrá aplazar su entrega, cuando la persona esté sometida a un proceso o se halle cumpliendo condena en el territorio del Estado requerido por un delito diferente del que ha dado lugar a la extradición, hasta que concluya el proceso o cumpla la totalidad de la pena que le pueda ser o le haya sido impuesta.

Artículo 14º. Solicitudes de extradición presentadas por varios Estados:

El poder Ejecutivo del Estado requerido, al recibir solicitudes de la otra parte contratante y de un tercer Estado o de otros Estados para la extradición de la misma persona, bien sea por el mismo delito o por distintos delitos, decidirá a cual de los Estados requirentes entregará dicha persona.

Artículo 15º. Regla de especialidad:

1º. La persona extraditada en virtud del presente tratado no será detenida, juzgada o sancionada en el territorio del Estado requirente por un delito distinto de aquel por el cual se ha concedido la extradición, ni será objeto de extradición por dicho Estado a un tercer Estado, a menos que:

- Haya abandonado el territorio del Estado requirente después de su extradición y haya regresado a él voluntariamente.

- No haya abandonado el territorio del Estado requirente dentro de los sesenta (60) días después de tener libertad para hacerlo; o

- El poder ejecutivo del Estado requerido haya consentido su detención, juicio o sanción por otro delito, o su extradición a un tercer Estado siempre que se observen los principios del artículo 4º. de este tratado.

Estas disposiciones no serán aplicables a los delitos cometidos después de la extradición.

2º. Si en el curso del procedimiento se alterare la denominación del delito que motivó la extradición de una persona, ésta podrá ser procesada o sentenciada siempre que:

- El delito, según su nueva denominación legal, esté basada en los mismos hechos que figuran en la solicitud de extradición y sus documentos de apoyo y,

- El acusado pueda ser condenado a una pena privativa de libertad que no exceda la prevista para el delito que

motivó la extradición.

Artículo 16º. Extradición simplificada:

Si las leyes del Estado requerido no prohíben específicamente la extradición de la persona reclamada, y siempre y cuando dicha persona acceda por escrito y de manera irrevocable a su extradición después de haber sido informada personalmente por un juez o Magistrado competente acerca de sus derechos a un procedimiento formal y de la protección que esto le brinda, el Estado requerido podrá conceder su extradición sin que se lleve a cabo el procedimiento formal.

Artículo 17º. Entrega de elementos, instrumentos, objetos y documentos:

1º. En la medida en que lo permitan las leyes del Estado requerido y sin perjuicio de los derechos de terceros, que serán debidamente respetados, todos los elementos, instrumentos, objetos de valor o documentos concernientes al delito, se hayan usado, en la comisión del mismo, o que de cualquier otro modo revistan el carácter de piezas de convicción, podrán ser entregados una vez concedida la extradición, aunque esta no pueda hacerse efectiva debido a la muerte, desaparición o evasión del acusado.

2º. El Estado requerido podrá exigir del Estado requiren-
te como condición para la entrega, garantías satisfacto-
rias de que los elementos, instrumentos, objetos de valor
o documentos serán devueltos al Estado requerido tan pron-
to como sea posible o cuando concluya el proceso penal.

Artículo 18º. Tránsito:

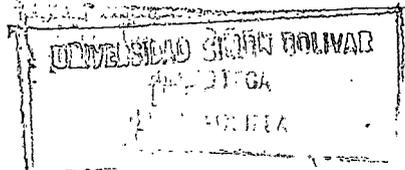
1º. El derecho a transportar por el territorio de una
de las partes contratantes a una persona entregada por
un tercer Estado a la otra parte contratante, será conce-
dido cuando se solicite por vía diplomática, siempre que
no haya razones de orden público que se oponga a ello.

2º. La parte a la que ha sido entregada la persona,
reembolsará a la parte a través de cuyo territorio se
transporta a tal persona, cualquier gasto que ésta última
parte haya hecho con motivo de dicho transporte.

Artículo 19º. Gastos:

Los gastos concernientes a la traducción de documentos
y al transporte de la persona reclamada correrán a cargo
del Estado requirente.

Todos los demás gastos concernientes a la solicitud y



al procedimiento de extradición recaerá sobre el Estado requerido. La parte requerida no presentará a la parte requirente ninguna reclamación pecuniaria derivada del arresto, custodia, interrogación y entrega de las personas reclamadas de acuerdo con las disposiciones de este tratado.

Artículo 20. Alcance de la aplicación:

Este tratado se aplicará a los delitos previstos en el artículo 2º, cometidos antes y después de la fecha en vigor del presente tratado. Sin embargo no se concederá la extradición por hechos realizados antes de dicha fecha, que según las leyes de ambas partes contratantes no constituían delito al momento de su comisión.

Artículo 21. Ratificación, entrada en vigor, denuncia:

1º. El presente tratado estará sujeto a ratificación; los instrumentos de ratificación serán canjeados en Washington tan pronto como sea posible.

2º. El presente tratado entrará en vigor en la fecha de canje de los instrumentos de ratificación.

3º. Al entrar en vigor este tratado quedarán derogadas

la convención de extradición recíproca de delincuentes firmada el 7 de Mayo de 1988 y la convención Adicional de extradición, firmada el 9 de septiembre de 1940, entre la república de Colombia y los Estados Unidos de América; pero si un procedimiento de extradición está pendiente en el Estado requerido en la fecha en que el presente tratado entra en vigor, continuará sujeto a los tratados anteriores.

4º. Cada una de las partes contratantes podrá dar por terminado este tratado en cualquier momento, previa comunicación a la otra parte contratante y la terminación tendrá efectos seis meses después de la fecha de recepción de dicha comunicación.

En fe de lo cual, los abajo firmantes, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos han suscrito el presente tratado.

Hecho en Washington, en duplicado, en los idiomas Español e Inglés, siendo ambos textos igualmente auténticos, el 14 de septiembre de 1979.

Por el Gobierno de la República de Colombia.

Virgilio Barco

Por el Gobierno de los Estados Unidos

Cyrus Vance

5. BREVE HISTORIA DE LA EXISTENCIA DEL TRATADO DE EXTRADICION CON LOS ESTADOS UNIDOS

Durante los años de vigencia del tratado fueron extraditadas 17 personas, 14 de ellas colombianos.

De junio del 82, cuando el tratado ya tenía vida jurídica, al 7 de agosto de ese mismo año, cuando culminó el mandato constitucional de Turbay Ayala, no se inició ningún trámite de extradición. Ese mismo 7 de agosto tomó posesión de la presidencia de la república Belisario Betancour, quien manifestó que, de acuerdo a su pensamiento filosófico, no promovería ninguna extradición.

Más sin embargo, un año después, el gobierno desde el Ministerio de Justicia empezó a enviar a la Corte solicitudes de extradición, con el propósito de que rindiera concepto, para luego retractarse en su propósito.

Así fué como el máximo Tribunal de Justicia fueron enviadas las peticiones de extradición de los presuntos narcotraficantes Lucas Gómez Van Grieken y Jesús Emiro Mejía

Romero. La Corporación rindió concepto favorable, pero cuando el presidente Betancur debía tomar la decisión final se abstuvo y dijo que lo extraditaría.

La Sala Penal de la Corte, en noviembre de 1983, cuando rindió concepto favorable para el envío hacia los Estados Unidos del narcotraficante Carlos Lehder Rivas, se enfrentó con el gobierno y lo censuró de iniciar trámite de extradición para después impedirlos, por lo cual dispuso la disyuntiva; o se cumple el tratado o se denuncia. Dos meses antes de este pronunciamiento, el máximo Tribunal de Justicia había tenido que hacerle frente a la primera demanda contra la ley 27 de 1980 que aprobó el tratado de extradición. En esta oportunidad la Corte se abstuvo de emitir un fallo de fondo, reiterando la vieja doctrina de 1914, en el sentido de que en un acto legislativo sobre convenios es revisado constitucionalmente⁶ por el mismo Congreso cuando le dá su visto bueno.

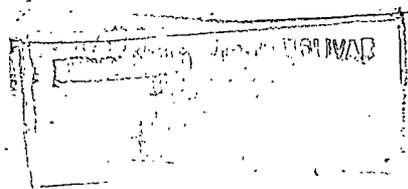
Al año siguiente tuvo que evacuar otras dos demandas contra la ley del Tratado de Extradición, dejándola otra vez inmodificable, pues se volvió a declarar la Corte inhibida. Pero el 30 de Abril de 1984, el gobierno quedó entre la espada y la pared con respecto a la extradición, pues la mafia dejó al lado las contemplaciones y le dió muerte de manera cruel al Ministro de Justicia Rodrigo Lara Bonilla, quien había empezado una lucha frontal contra el narcotráfico. En el entierro del Ministro, el

⁶El Espectador. p. 8A. Domingo 8 de Marzo de 1987.

presidente Betancur se comprometió a efectuar extradiciones de narcotraficantes " Sólo un golpe sangriento obligó a que se cumpliera el tratado de extradición. No obstante, la primera vez que dicho convenio se aplicó fué 5 años después de su celebración, el 5 de Enero de 1985, cuando se enviaron a Estados Unidos a los narcotraficantes Hernán Botero Moreno, y los hermanos Nayib Ricardo y Said Alberto Pabón Jatter y Marco Fidel Cadavid Calle⁷". En junio de ese año la Corte Suprema cambia de doctrina en torno a la revisión de los tratados y dice que solamente puede estudiar su constitucionalidad en el lapso que existe entre la aprobación de la ley y la ratificación entre las naciones firmantes.

Pero la ley 27 de 1980, que incorporó al derecho interno el tratado de extradición, se salvó, porque tal convenio, como se dijo, ya había sido ratificado. En Septiembre de 1985, se hace público que los Magistrados de la Sala Constitucional y de la Penal están amenazados de muerte, por sus decisiones en favor de la extradición. Y no eran mentiras; la institución de la Corte se vió fuertemente golpeada los días 6 y 7 de noviembre de 1985, cuando un comando guerrillero se tomó el Palacio de Justicia, promo-

⁷ El Espectador, p. 8. Domingo 8 de Marzo de 1987.



viendo una guerra con el ejército, que dejó como saldo 11 Magistrados muertos junto con más de 80 civiles.

Un Magistrado más, Dante Fiorillo, murió la noche del 6 consternado por la suerte de sus colegas. La Corte compuesta de 24 miembros, tuvo que celebrar su primera sala plena después del holocausto, únicamente con 10 Magistrado, los otros dos sobrevivientes se reponían en el Hospital Militar de las balas recibidas.

El 12 de Diciembre de 1986 la más alta corporación de Justicia declaró por fuera de la Constitución la Ley 27 de 1980, mediante la cual se incorporó por primera vez a nuestra legislación el acuerdo internacional con Estados Unidos sobre extradición de 1979.

En aquella oportunidad, la Corte, bajo la conducción del Magistrado Jairo Duque Pérez, dijo que la Ley 27 de 1980 había sido sancionada erróneamente por el Ministro delegatario y no por el presidente de la República, quien es el encargado de manejar las relaciones internacionales de Colombia. No obstante, en este fallo, le recomendó al ejecutivo que para subsanar el vicio sobre la sanción sólo era necesario de que la ley volviera a ser firmada pero por el propio primer mandatario. Fué así como el Presidente Virgilio Barco, dos días después volvió a san-

cionar la ley de extradición, pero la bautizó con un nuevo número de radicación; ley 68 de 1986.

De inmediato, surgió una gran polémica, por la actitud del presidente, pues algunos expertos en Derecho consideraron que el Jefe del Estado no volvió volver a sancionar la ley sino promover una nueva junta ante el Congreso de la República. "Cinco días después del nacimiento de la ley 68, fué demandada por vicios de constitucionalidad en la Corte Suprema de Justicia. En el estudio de la Constitucionalidad de la ley 68, o segunda ley de extradición, los 24 integrantes del alto Tribunal se dividieron exactamente en dos: Doce en favor de la exequibilidad y doce en contra de la misma".⁸

La Constitucionalidad de la ley aprobatoria del tratado de 1979 estuvo conducida en la sala constitucional por el Magistrado Fabio Morón Díaz, quien contó con el respaldo de Jairo Duque Pérez. Ante el empate de la sala plena, se optó por acudir a un Conjuez decisorio y fué así como se escogió al jurista liberal Julio Salgado Vasquez, quien se abstuvo de aceptar el ofrecimiento, aludiendo que estaba impedido. Luego fué sorteado el Exministro de Hacienda Hugo Palacio Mejía, pero también se consideró imposibili-

8

Revista Guión, Julio 8 de 1987. p.p.21-22.

tado para fallar la exequibilidad de la Ley 68. Igual conducta asumió el abogado conservador Enrique Gutiérrez Anzola, quien también había sido elegido como con- juez. Si sobre Alfonso Suárez de Castro recayó la respon- sabilidad de definir la situación constitucional de la ley de extradición, votó en favor de la inexecutable, pues encontró fundada la tesis expuesta por el Magistrado Morón Díaz, en el sentido de que el presidente sancionó la Ley 68 sin haberle dado trámite al Congreso de la Re- pública, para que le diera su visto bueno político.

6. **TEXTO DE LA SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD DE LA LEY APROBATORIA DEL TRATADO DE EXTRADICION FIRMADO ENTRE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS .**

6.1. **NORMAS QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACION**

Considera el autor que la ley impugnada viola los artículos 2, 55, 57, 110-7, 120-20 y 135, y en el inciso 128 de la Constitución Nacional, afirmación que sustenta los siguientes argumentos:

1º. Que conforme a la publicación de la ley 27 de 1980, quien la sancionó fué el Doctor Germán Zea Hernández, en su condición de Ministro Delegatario de funciones presidenciales circunstancia de la que deduce el vicio de inconstitucionalidad, pues de acuerdo a la Constitución " el único funcionario que tiene competencia no delegable para dirigir las relaciones diplomáticas y comerciales con los demás Estados y entidades de Derecho Internacional" según lo establece expresamente el ordinal 20 del

artículo 120 de la Constitución, es el presidente titular de la República, pero no un simple Ministro Delegatario o Delegado.

2º. Que según el artículo 135 de la Carta, de las funciones que al Presidente le asigna el artículo 120 ibidem sólo es posible delegar aquellas que le corresponde como suprema autoridad administrativa, y en ningún caso las de carácter político a la que pertenece en el numeral 20, artículo 120 de "dirigir las relaciones internacionales" que es indelegable.

3º. Que en el Decreto 2904 dictado por el Presidente en ejercicio de las atribuciones le da el artículo 128 de la Constitución Nacional y por el cual delegó algunas de sus funciones constitucionales en el Ministro de Gobierno Doctor Germán Zea Hernández, durante su ausencia del país, no quedó comprendida la del artículo 120-20, sobre dirección de relaciones internacionales y sanción de leyes sobre tratados; por esta razón el Ministro Delegatario carecía de competencia para sancionar la ley 27 de 1980 "la cual tenía que ver nada menos que con relaciones diplomáticas con los Estados Unidos de América y no podía ser firmada sino cuando regresara el presidente titular".

4º. Por el mismo motivo concluye diciendo el autor, se

han violado: los artículos 118-7 y 128 inciso 4º. El primero " porque el deber de sancionar las leyes que tiene el gobierno debe cumplirse con arreglo a la Constitución y no contra ella; y el segundo porque en el Decreto no había sido delegada la función del ordinal 20 del artículo 120 que el Ministro Delegatario ejerció indebidamente"; además los artículos 2 y 57 ibidem sobre "Soberanía Nacional en representación del presidente titular y no de un Ministro " y " gobierno con funciones políticas en cabeza del presidente titular y no de un Ministro".

6.2. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

Mediante la vista N° 941 del 12 de Septiembre de 1985 que el Procurador rindió en el proceso originario y que en esta actuación ha remitido en fotocopia autenticada, hace conocer a la Corte el concepto que le merece la demanda incoada por el autor Javier Hernando Hernández. Una síntesis del cual es la siguiente:

1º. Inicia el análisis de la demanda con una rotunda afirmación de la competencia de la Corte para conocer de la acción de inexequibilidad de la ley 27 de 1980 " ya que la competencia de ella en materia de control constitucional es íntegra o total, es decir que se refiere sin excepción de ninguna naturaleza a todas las leyes, según

lo prevee el Artículo 214 de la Constitución". Plantea de este modo el jefe del Ministerio Público el ya debatido asunto de la competencia de la corporación para conocer sobre el fondo de las demandas de inconstitucionalidad contra leyes aprobatorias de tratados internacionales y no sólo por el aspecto formal en que el demandante ubica el debate.

Aludiendo a la tesis de la inhibición por incompetencia de la Corte para conocer de las demandas contra leyes aprobatorias de tratado, sostiene que ella conduce necesariamente a la posibilidad de reformar la constitución por medio de tratados públicos, en contravención abierta con el artículo.

2º. En donde se consagra que la soberanía reside en la nación y debe ejercerse en los términos de la Carta, y va también contra lo previsto en el artículo 218 según en la cual la Constitución no puede ser reformada o revisada por medio de leyes que se aprueben en tratados públicos, sino únicamente mediante un acto legislativo cuyo procedimiento está señalado rigurosamente en el citado canón constitucional, y cuyo trámite está sometido al control constitucional a la Corte Suprema de Justicia.

Apoyado en la precedente consideración reitera en concep-

to sostenido en los anteriores procesos constitucionales contra la ley 27, de la competencia absoluta e intemporal de la Corte para conocer de esta clase de demandas, tanto material como formal porque según los artículos 276 numeral 18 y 81 de la Constitución Política, todos los poderes públicos deben cumplir sin excepción alguna sus funciones en los términos que la Constitución establece... y " la Corte no puede sustraerse a su función de guarda integral de la Constitución negando su competencia permanente y plena que es la tesis que venía predominando desde 1914 hasta el último fallo de Junio 6 de 1985 en el que se pasó a la Doctrina de la competencia temporal..."

Antes de analizar en concreto los vicios de forma que el autor deduce contra la ley, la agencia fiscal en que para la decisión sub-judice ya se ha logrado un avance notable con la reciente tesis de la competencia temporal de la Corte consignada en la Sentencia de 6 de Junio de 1985, lo que indudablemente le permitirá a la Corporación asumir su plena competencia y por ende, entrar en el estudio de la impugnación formal de la ley 27 acusada. Son estas sus palabras.

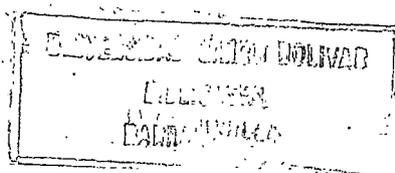
" Por otro lado al haber triunfado en el último fallo inhibitorio sobre la ley 27 de 1980, de Junio 6 de 1985

(demandante Epifanio Rojas Arias). La doctrina o tesis de la competencia temporal o intermedia, sobre la tradicional de la competencia inhibición absoluta donde por lo menos ya la Corte reconoce para sí y no para el Congreso la competencia de control de constitucionalidad de esas leyes, la cual pasa entonces de mano de la jurisdicción política a mano de la jurisdicción constitucional resulta más claro y despejado ahora el camino hacia el pronunciamiento de fondo, por parte de la Corte Suprema de Justicia con relación a dicha ley 27 de 1980 debido a que lo que en esta oportunidad se demanda ya no es la inconstitucionalidad material derivada de la aprobación del tratado por parte de esa ley, sino la inconstitucionalidad formal previa a la debida incorporación del tratado a ella y por lo mismo cronológicamente anterior a su perfeccionamiento".

Sobre la razón de la demanda que en esta ocasión se apoya en vicio de procedimiento de la ley 27 de 1980 y que en su opinión genera la inconstitucionalidad, advierte el procurador que " no hay razón o circunstancia alguna en la Corte que le permitan seguir declarándose inhibida para conocer de la demanda presentada ante ninguna de las tres tesis o posiciones que hoy campean en la Corte sobre esta materia", porque según sus propias palabras " en este caso el pronunciamiento de fondo es ineludi-

ble". Llega a esta conclusión previo estudio de los argumentos que esgrimió la Corte para sustentar cada una de dichas tesis así:

- Frente a la tesis de la competencia temporal según la cual por ser el tratado un acto jurídico complejo en cuya virtud no nace a la vida del derecho internacional sino cuando se agoten todos los ciclos que lo integran incluido el legislativo en el caso sub-examine el tratado no se ha completado o integrado aún y por ende la ley que se impugna, conserva su identidad o autonomía. De esto infiere el Procurador, que lo está juzgando en esta ocasión es la ley sola " antes de su formación o perfeccionamiento y consiguientemente antes del perfeccionamiento del pretendido y frustrado acto jurídico complejo llamado tratado ley, o ley tratado, el cual por sustracción de materia no existe y por no existir, no implica ruptura unilateral indebida de las relaciones internacionales, porque estas en realidad no nacieron nunca, no se produjeron nunca, y no se produjeron porque la ley siempre anduvo desprendida del tratado, porque la ley era la madre, no dió el tratado y este sin aquella no vale, no existe y esta sin aquel no es un acto jurídico complejo sino único y esta no existe porque no nació y si nació, viciada, malformada, no apta lo que es lo mismo y debe entonces ser declarada inexequible".



- Frente a la tesis de la incompetencia absoluta, que es la que tradicionalmente viene acogiendo la Corte desde el fallo de 1914, también es competente la corporación para pronunciarse sobre el mérito de la presente acción ya que como lo sostienen los que salvaron el voto en el fallo de la tesis de la competencia temporal hoy vigente, la falta de competencia solo surge " cuando la acusación se fundamenta en la inexequibilidad desde el punto de vista material de las cláusulas del tratado" de lo cual deduce el Señor Procurador que " cuando la acusación se fundamenta ya no en inexequibilidad desde el punto de vista material de las cláusulas del tratado sino desde el punto de vista formal de la indebida conformación de la ley que pretendió darle validez al tratado mismo, el fallo de la Corte no estaría desconociendo la tesis tradicional, ya revaluada".

6.3. DE LO PRECEDENTEMENTE SENTADO CONCLUYE

Cualesquiera que sean o hayan sido hasta ahora desde 1914 las razones o circunstancias en que se hayan apoyado las tres tesis que actualmente se ventilan en la Corte, tomada de sus propios textos más recientes (Fallo de Junio de 1985), sobre competencia de ella en materias de demanda contra leyes que aprueban tratados públicos, cualesquiera que sean, de todos modos, las tres doctrinas con-

vergen ahora al mismo punto de identidad: El de cuando la demanda se presenta por inexecutable derivada de vicio de forma por razones formales de vicios de inconstitucionalidad y no por razones materiales se juzga la sola ley, desprendida del tratado y por lo tanto, la Corte es competente para decidir de fondo, de méritos".

Los alegados vicios de forma de la ley o " inconstitucionalidad previa al perfeccionamiento del tratado" según la denominación que le dá el Agente del Ministerio Público, los hace consistir el Procurador, coincidiendo con la impugnación, en la indebida sanción de la ley pues este requisito no se cumplió como era indispensable por el Presidente titular de la República, Doctor Julio César Turbay Ayala, sino por el Ministerio de Gobierno, Doctor Germán Zea Hernández en quien el Presidente titular delegó las funciones presidenciales de que tratan los ordinales 5º. 6º. y 7º del artículo 118 y 40 del artículo 119 y 2º. 3º 5º y 6º del artículo 120 de la Constitución Nacional, pero la necesaria e indispensable a que se refiere el número 20 del artículo 120 para que el Ministerio Delegatario pudiera válidamente sancionar la ley 27 de 1980, aprobatoria del tratado de extradición acordado entre la República de Colombia y los Estados Unidos.

Considerando el asunto desde el precedente enfoque el

Procurador anota que " quien ha debido sancionar la ley 27 de 1980, era únicamente el presidente titular de la República", quien a la fecha de la sanción y por su especial calidad era el único que dirigía las relaciones diplomáticas con los demás Estados "; por lo tanto, al haber firmado o sancionado la ley el Ministro Delegatario, sin expresa facultad " decidió por cuenta suya y no con arreglo a la Constitución, sino en afrenta contra la Constitución, pues asumió sin estar investido para ello, la función de supremo director de las Relaciones Internacionales y de la Soberanía e inviolabilidad del territorio nacional".

Por todo lo anterior, la sanción de la ley por el Ministro de Gobierno fué " un acto de malformación irreparable que impidió del todo y para siempre que pudiera algún día completarse el proceso de perfeccionamiento del tratado-ley o de la ley-tratado y que impidió por lo tanto y para siempre seguir sosteniendo la insostenible o insubsanable y que, por el debido respeto y la debida confianza que le merece al país la Honorable Corte Suprema de Justicia, dará lugar a que la Ley 27 de 1980, ella sola, desprendida del tratado, sea declarada inexecutable sin que se rompan las conciencias jurídicas internacionales".

En la precedente argumentación toma fundamento la violación del ordinal 4º del artículo 81 de la Constitución

ya que el proyecto de ley de 1980 " no obtuvo la sanción del gobierno" en razón de que el trámite exigido por la norma fundamental para la culminación completa de la ley se rompió, establecido de quien la sanción a nombre del gobierno, en forma indebida y violando los artículos 118 ordinal 70, 120 ordinal 9 y 20 , 128 y 135, fué el Ministro de Gobierno Delegatario pero no el Presidente titular de la República".

Concluye así el Procurador en su vista:

" Dentro del ámbito de mi tarea solicito entonces a la Honorable Corte Suprema de Justicia, que declare inexecutable la ley 27 de noviembre de 1980 " por medio de la cual se aprueba el tratado de extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América" firmado en Washington el 14 de septiembre de 1979, por haber sido expedida en contravención con el trámite procedimental que para su debida formación y culminación exige la Constitución ya que por nacer mal formada no se completó su paso hacia el perfeccionamiento Internacional de la ley tratado, malformación o vicio que dió lugar a que se violará los artículos 2º, 81, 118 ordinal 7º. 120 ordinales 9 , 20, 128 y 135 de la Constitución Política de la República de Colombia.

6.4. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Primera: A pesar de que el Procurador insiste en la competencia de la Corporación para decidir sobre el fondo de demandas de inexequibilidad de leyes aprobatorias de Tratados Internacionales en el caso presente contra la ley 27 de 1980 que aprobó el tratado de extradición celebrado por Colombia y los Estados Unidos de América la Corte definirá su competencia para conocer de la acusación contra esta ley por su aspecto formal pues la pretensión deducida por el actor así lo plantea y el propio agente del Ministerio Público en el pedimento con que termina su concepto, concreta a ese mismo aspecto la competencia de la Corte.

Segunda: En el fallo de 6 de Junio de 1985, proferido por la Corte para decidir sobre la demanda de inconstitucionalidad de los artículos 1º y 2º de la Ley 27 de 1980 acusados ante ella por el ciudadano Epifanio Rojas Arias, previo análisis de la complejidad del proceso de formación del tratado y de los actos que lo integran de los cuales la ley que lo aprueba es apenas uno de ellos, llega la Corporación a la Conclusión de que el convenio internacional sólo nace a la vida jurídica "además de la ley aprobatoria, se haya producido el canje de ratificaciones o el depósito de los instrumentos de ratificación" y que

antes de este requisito esos acuerdos son imperfectos, no producen efectos internacionales por ser pactos que se hayan en proceso de formación" lo cual significa que las leyes aprobatorias de ello si bien no alcanza aún, en ese período, a producir efectos entre los Estados celebrantes si obstenta el carácter común de norma de Derecho Público Interno, hasta ese momento iguales a las demás que expide el Congreso, y sujeta por tanto como éstas a juicio de Constitucionalidad que compete a la Corte sin que ello implique agravio alguno al compromiso internacional, sencillamente porque él sólo no existe en razón que el acto que lo contiene y lo produce todavía se está perfeccionando ".

Se desprende de lo anterior que la Ley es separable del tratado y pierde esta calidad cuando aprueba la Convención Internacional: La naturaleza de mandato sigue subsistiendo pues es una manifestación de la voluntad popular vertida por el órgano representativo de ésta y por los procedimientos y trámites que señala la Constitución; el Congreso al emitir la obra en ejercicio de una función que le es propia según el artículo 76-18 de la Carta, pendiente a formalizar el " consentimiento" necesario para la perfección del acuerdo o pacto internacional. La tesis que se esboza y con apoyo en la cual existen "actos separados del tratado", permite juzgar la Constitu-

cionalidad de la Ley que lo aprueba por los Tribunales del respectivo país según su propia legislación y como más adelante se precisará, claro está, que se verifique el canje de ratificaciones del tratado.

Una atenta consideración de la sentencia en lo que atañe la naturaleza COMPLEJA del Tratado Público que expresamente le reconoce a éste, permite sostener que la incompetencia de la Corte para conocer de su impugnación constitucional, sólo se configura o surge cuando el tratado adquirido entidad de tal, esto es, cuando " ha trascendido al derecho público interno " por haberse cumplido o agotado la totalidad de los requisitos necesarios para su existencia incluido en éstos el legislativo que se concreta en la ley que lo aprueba. Por tanto, si este requisito integrador de aquel acto no se ha realizado o su existencia es meramente aparente acatado en su integridad las formalidades esenciales que el derecho nacional exigen para su nacimiento; el Acto Final no nace ni logra sustraer del orden interno la ley aprobatoria del convenio y fundida a éste hacer desaparecer como acto separado para incorporarse con los demás elementos constitucionales del tratado, en el acto complejo llamado a producir sus efectos en la órbita del Derecho Internacional. El acto de que se trata requiere que cada uno de sus segmentos integrados se ciñan a los requisitos que le son propios



ya la Corporación en fallo del 23 de Octubre de 1975 había dicho: " recuérdese que la convención internacional es compleja, formada por operaciones distintas y sucesivas que se juntan para formar un solo acto. Cada pieza integrante del convenio internacional es indispensable, de modo que cuando una de ellas falta, la operación jurídica final deja de nacer".

Si la ley es pues apenas uno de los requisitos para que el tratado adquiera eficacia y unida a los otros actos que la conforman entra a formar parte inescindible del acuerdo internacional, los vicios sustanciales que afecten su proceso genético " y sean de tal entidad porque no permiten considerarla como existente por su vulnerabilidad constitucional, necesariamente se proyectan o inciden en el acto complejo y no permiten que éste adquiera existencia en el orden normativo interno o interno doméstico. En este supuesto la ley lejos de ser manifiestación de la voluntad soberana del legislador, es un mero " conato" de tal expresión y por lo tanto mantiene su autonomía o separación del pacto internacional al que puntaba y puede ser juzgada (de inconstitucionalidad) frente al derecho interno sin que ello implique intervención de la Corte en un terreno que pertenece a la órbita del derecho internacional; sin que se pronuncie sobre el tratado que por ese motivo no ha nacido a la vida del derecho

interno. La doctrina nacional acepta la revisión constitucional de la ley que aprueba el tratado cuando se expida con vicios sustanciales en su trámite; así lo sostiene el Doctor Eduardo Fernández Botero exmagistrado de esta Corporación.

Dice: La Ley que aprueba un tratado aunque es elemento de un acto jurídico complejo, puede ser declarada inconstitucional por la Corte, pero sin relación alguna con el texto del tratado. Vale decir que en nuestro sentir, sólo sería declarada inconstitucional la ley aprobatoria cuando ella se expide con vicios sustanciales de trámite como cuando no recibe los debates o votaciones exigidas por la Constitución. También podría ser inexecutable el Decreto Ley en que el ejecutivo aprobase un tratado si para ello se creyese revestido de autorizaciones extraordinarias y no las tuviera, o fuera insuficientes, o estuviesen vencidas. " Y, en ambos casos quedaría el tratado en camino de ser aprobado reconstruyendo el procedimiento y no se afectaría las facultades negociadoras del ejecutivo ni se afectaría la práctica diplomática ni la seguridad de las negociaciones entre las potencias" (estudios sobre la Constitución Política de Colombia editorial Lito Textos, 1974, p,667-668).

El divorcio o separación que se predica de la Ley con

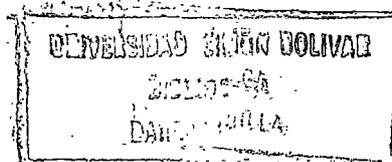
respecto al tratado para efectos de su impugnación por vicios formales a diferencia del ataque que se haga sustancialmente, no tiene límite en el tiempo, ni subsiste hasta que el tratado sea cangeado; por el contrario el vicio constitucional que afecta a la Ley es verificable por la Corte en cualquier momento, y de él purga o redime por el hecho de entrar en vigencia, pues esta vigencia es precaria por la irregularidad de que adolece. Es principio general admitido en el Derecho Internacional, que para la validez de un acto unilateral o bilateral de un Estado es menester que tal acto sea proferido conforme a las normas sobre competencia contenidas en el Derecho Interno de país o países de que se trate de lo cual es obligado concluir que solo los Tribunales Nacionales puede verificar o decidir sobre su ajuste al derecho interno; la sumisión a la ley doméstica tiene órbitas territoriales y personal que no puede traspasarse sin desconocer la Soberanía del Estado. Así se logra el mínimo control de ese acto que recaería sólo sobre el poder legal de quien lo expidió quedando por fuera la oportunidad, mérito o conveniencia, aspectos que no son cuestionables y en cuyo análisis invadiría la Corte órbitas que le están vedadas.

Tercera: Para que la Ley pueda ser tenida como parte integradora del Tratado e inseparable de éste, es menester

que se ajuste adecúe a los requisitos constitucionales necesarios para su existencia pues un acto que sólo aparentemente ostente la calidad de Ley por haberse expedido sin el cumplimiento íntegro de este requisito o formalidades, no es apto para cooperar en la formación del Acto Complejo y por ende, su impugnación o juzgamiento constitucional no afecta ni se proyecta en el ente Contractual Internacional que por el mismo motivo, no nace - aún a la vida del derecho ni trasciende al ordenamiento interno. Analizando el asunto desde ángulo visual es indudable que la competencia que asume la Corte para conocer la demanda de inexequibilidad contra la ley aprobatoria del tratado, por vicios formales en los que el actor ubica el petitum, no se opone ni rectifica la tesis de la competencia temporal sostenida en su fallo de 6 de Junio del año retro-próximo, ni tampoco contraría a la tradicional de la incompetencia intemporal aún sostenida por algunos Honorables Magistrados, ya que la Corporación ha sido enfática en considerar que para que el Acto Complejo denominado " Tratado Público" se sustraiga a la jurisdicción de ella y del derecho fundamental interno, es menester que se integre por actos o segmentos regulares; sólo así el juzgamiento de la ley implica el del tratado mismo por estar incluida en su propio cuerpo. Cosa diferente sucede cuando la Ley, no se ciñe a los requisitos sustanciales para su existencia, pues entonces si su texto no

se integra al Acuerdo y éste por consiguiente carece de vigencia. Es obligada inferencia de lo planteado, que ese conato de la ley estaría subordinado a la jurisdicción Constitucional de la Corte y que su impugnación y eventual inexecutable dejarían incólume la atribución presidencial del artículo 120-29 por no haberse agotado el proceso de perfeccionamiento de tratado y por no ser aún perfecto el concierto de voluntades entre las dos partes que lo estipularon. Ello no implica un rompimiento unilateral de un acto, cuyo consentimiento en lo que concierne a una de las partes no se ha completado aún con el acto legal que exige su ratificación.

Cuarta: Abocar el examen de la demanda incoada en este proceso por tachas formadas de la ley acusada, no es asunto novedoso para la Corte, pues esta Corporación en sentencia de su Sala Plena de Mayo 5 de 1978, 3 de Noviembre de 1981 y 13 de Mayo de 1982, declaró la inexecutable de los Actos Legislativos números 2 de 1977, 1 de 1979 y artículo 3º del Acto Legislativo 1 de 1981, por vicios formales ya que considera y sigue considerando, que la normas que establecen formalidades o procedimientos especiales para su expedición son de obligatorio cumplimiento y dan origen al control constitucional de esos actos, ya que " no dejan duda sobre la imperatividad de los procedimientos que prescriben". El criterio que tuvo la Cor-



te en lo referidos, es el de que la violación de los Procedimientos Constitucionales es grave para el orden jurídico y las normas de la Constitución que los consagra busca proteger la identidad misma del Estado, ordenar su funcionamiento básico, lo cual como es lógico incide en la protección de los derechos de los asociados.

Apoyada en las anteriores consideraciones la Corte afirma su competencia para conocer sobre el fondo de la demanda incoada por el Señor Javier Hernando Hernández, contra la Ley 27 de 1980 por " vicio inconstitucional de procedimiento en su sanción o firma." Se pasa pues a examinar la impugnación que hace el actor a la Ley pluricitada.

Quinta: En orden a definir la consistencia del único cargo de inconstitucionalidad que ahora se plantea tanto por el Señor Hernando Hernández como por el Señor Procurador General de la Nación, contra el proceso de formación de la Ley 27 de 1980, es pertinente hacer algunas precisiones en torno a las instituciones de la delegación de que tratan 128 y 135 de la Constitución, así como también, con respecto a las funciones que conciernen al designado a la Presidencia cuando es llamado a reemplazar al Presidente de la República por sus faltas absolutas o temporales. La consagración Constitucional de la institución del Ministro Delegatario se impuso como solución a la

anómala situación que se presentaba cuando el Presidente de la República se desplazaba al exterior en ejercicio de sus funciones, conservando las prerrogativas y atribuciones propias de su investidura como Jefe del Estado y era reemplazado por el Designado de la Presidencia, quien en esta calidad cumplía iguales atribuciones a las del Presidente Titular, originándose así la coexistencia o contemporaneidad de dos titulares del mismo órgano con funciones iguales, lo cual rompía la unidad en la dirección del Estado.

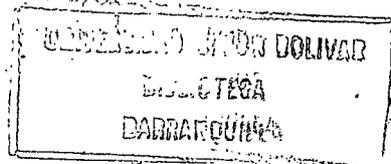
Su creación obedeció pues, como lo dijo el Consejo de Estados:

" A una larga cadena de dificultades constitucionales teóricas y prácticas que surgían cada vez que el Presidente de la República viajaba a tierra extranjera en "ejercicio de funciones presidenciales". No se sabía a que norma acudir: si el artículo 135, este resultaba demasiado estrecho por que sólo autoriza delegación de funciones administrativas y exige una Ley; si al 124, resultaba inadecuado, ora porque la salida del Presidente no es falta, ora porque el designado quedaba con todas las facultades del Presidente, y ora porque entonces, contrariando el sistema unipersonal de la Presidencia que tenía la Constitución, aparecerían dos Presidentes simultáneos uno dentro y otro afuera".

Los inconvenientes señalados quedaron superados con el artículo 5º del Acto Legislativo Nº 1 de 1977 que subrogó el artículo 128 de la Constitución del Presidente en los que no se produce la vacancia del cargo, la delegación de funciones en uno de sus Ministros dice así el correspondiente inciso.

"Cuando el Presidente de la República se traslada a territorio extranjero en ejercicio del cargo, el Ministro a quien corresponda según el orden de precedencia legal, ejercerá bajo su propia responsabilidad, las funciones constitucionales que el Presidente le delegue. El Ministro Delegatario pertenecerá al mismo partido político del Presidente".

Obsérvese que el propio constituyente califica a ese Ministro de "Ministro Delegatario", lo cual significa indudablemente, que no adquiere la calidad del Presidente, o, para decirlo con las palabras de quien precisamente desempeñó esas funciones en el Gobierno del Doctor Turbay Ayala y en tal calidad sancionó la Ley que es materia de confrontación Constitucional " el status de Ministro de Gobierno no se altera por el hecho de ejercer determinadas funciones presidenciales, porque él sigue siendo Ministro y así queda claramente establecido en la Constitución de la República" (declaración del Doctor Germán Zea Her-



nández en los procesos acumulados N° 1134, 1142 que se tramitaron en el Consejo de Estado).

El Ministro Delegatario cumple funciones subalternas del Presidente de quien sigue subordinado políticamente, sin que jamás adquiera la preeminencia presidencial que sí puede llegar a adquirir el Designado en el evento en que asuma el encargo de sustituir al presidente por falta temporal o definitiva de éste. En síntesis, el Ministro-Delegatario de funciones presidenciales, a diferencia del Designado, es apenas un sustituto del Presidente en las funciones constitucionales que a éste incumben y que, siendo Delegable realmente le han sido transferidas por el Presidente Titular mediante el correspondiente Acto de delegación. El apoyo de esta institución en norma constitucional distinta del artículo 135 y bajo presupuestos y modalidades diferentes a las de este texto, impide identificar las dos clases de delegación. En efecto, la delegación prevista en el artículo 128 de la Constitución que supone la ausencia del Presidente del territorio del Estado por un viaje al exterior, en el ejercicio del cargo, tiene entre otras las características siguientes:

Sólo puede recaer en un Ministro que pertenezca al mismo partido político del Presidente según el orden de precedencia que dá la Ley; tiene un límite definido en el

tiempo y en el espacio por la ausencia del Presidente Titular del país toda vez que las atribuciones delegadas solo pueden ser ejercidas mientras el Presidente esté ausente; la determinación de estas funciones, distintas a las que aluden el artículo 135 de la Constitución Nacional incumbe al Presidente y comprende únicamente aquellas que no sean inherentes a su investidura propia del Jefe del Estado, las cuales por ser inseparables de esta calidad, solo pueden ser ejercidas por el Presidente de la República, aún estando ausentes del territorio nacional. Siguiendo esta diretriz, es dable sostener que el Presidente no puede desprenderse en favor de su Ministro Delegatario, de todas las funciones constitucionales que la Carta le señala, pues ello equivaldría a aceptar contra el espíritu de la Reforma Constitución del 77 y contra el mismo inciso tercero del artículo 128 de la Carta, que queda a su arbitrio la creación de un nuevo jefe de Estado y por tanto puede así restaurar el "dualismo-presidencial", convirtiendo en permanente una institución de funcionamiento excepcional, cuando el "Presidente es el todo de las funciones y el Ministro apenas la parte", como con gran precisión lo anota el Consejo de Estado en sentencia de la Sala plena de lo Contencioso Administrativo del 16 de Octubre de 1985 en los procesos acumulados arriba detallados.

A pesar de la aparente amplitud y discrecionalidad absoluta

que le reconoce el inciso 3º del artículo 128 de la Constitución al Presidente para señalar o transferir al Ministro Delegatario las funciones Constitucionales de que es titular y que en su sentir deban ser ejercidas por éste en el desempeño de tan transitorio encargo es innegable que no se puede despojar de las que tiene como Jefe de Estado, como es igualmente claro, que aún estando ausente del país puede reasumir las que inicialmente delegó y cuyo ejercicio directamente por él desde el exterior no esté condicionado por su regreso al territorio nacional sin que en este supuesto, sea necesario un acto especial de revocación pues se remite, la titularidad del mando se encarga sólo en su persona y no en la de Ministro Delegatario a quien únicamente se le confirieron determinadas funciones pero carece en absoluto propiamente de la titularidad de ellas. La delegación de funciones previstas en el artículo 135 tiene un fundamento diferente, basado en el criterio lógico de que el Presidente por sí solo no puede cumplir la totalidad de los cometidos que le asigna la Constitución como Suprema autoridad Administrativa y requiere por lo tanto, la colaboración permanente en el ámbito nacional y local, con quienes comparten la realización de dichas tareas. Un modo de distribución del trabajo entre el Presidente y los Ministro Jefe de Departamentos Administrativos y gobernadores es precisamente la Delegación de funciones previstas en el Artículo

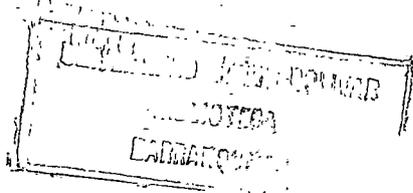
135 de la Constitución, la cual versa solamente sobre las funciones administrativas que le otorga la Constitución en el Artículo 120; ésta opera dentro de una línea jerárquica de superior a inferior sin desprendimiento de la competencia misma, ya que siempre existe la posibilidad para el presidente delegante de revisar, modificar o revocar los actos de la gente en quien recae la delegación " reasumiendo la responsabilidad consiguiente".

A esta clase de delegación corresponde también la prevista en el artículo 181 Constitucional para los gobernadores en relación con la dirección y coordinación de los servicios nacionales; allí no se requiere de mandato legal que la autorice. Para que pueda realizarse válidamente la transferencia de funciones de que trata el artículo 135, de la Carta es preciso que la ley señale las funciones de carácter ~~administrativo~~ que pueden ser delegadas y que un acto ~~del presidente~~ concreto en uno de los delegatarios autorizados, la delegación, la cual puede conferirse por tiempo definido sin perjuicio de ser reasumidas por aquel. Es evidente, tanto por razones de orden circunstancial como material, que el Presidente de la República en el caso sub-análisis hizo uso de la atribución que le confiere el artículo 128 del estatuto superior, toda vez que el Decreto 2904 de 1980 fué dotado invocando dicha atribución y además aparece claramente motivado

en la invitación que le había sido formulada en su condición de Jefe de Estado por el presidente de la República Dominicana. La delegación contemplada en el artículo 128 de la Carta Fundamental, que fué la utilizada por el Presidente Turbay Ayala en el Decreto 2404 del 80, es diferente de la prevista en el artículo 135 ibidem; de ambas es decir que no comprenden las atribuciones o funciones políticas que el Artículo 120 y otros textos de la Constitución le confieren al Presidente de la República como Jefe del Estado; y la del artículo 135 que debe versar únicamente sobre las materias administrativas que ese texto consagra; así lo establece el mismo artículo al disponer que esas funciones son las que corresponden al presidente " como suprema autoridad administrativa".

Las funciones delegadas por el Presidente titular al Ministro Delegatario cuando se den los supuestos del inciso 4º del artículo 128 de la Constitución Nacional, son las " Constitucionales " que a él corresponde esto es decir, que pueden ser las administrativas como las políticas o unas y otras indistintamente según lo exijan las circunstancias; pero deben quedar en cabeza del presidente las que ha menester para conservar su status de Jefe del Estado en la misión a cumplir, mientras dure su ausencia del territorio nacional, y además todas aquellas inherentes a la naturaleza de Jefe de Gobierno.

Quinta. Una fugaz consideración de las distintas funciones que la Carta fundamental le asigna al Presidente de la República, permite concluir que las contempladas por ejemplo en los artículos 121 y 122 para declarar el Estado de sitio y el de emergencia económica y dictar los decretos legislativos que tan excepcionales circunstancias exigen, son intransferibles al Ministerio Delegatorio ya que ellas están radicadas en cabeza únicamente del Presidente de la República como Jefe del Estado; la exigencia Constitucional de que estos decretos sean dictados por el Presidente y lleve la firma de todos los Ministros, es suficiente para concluir que no pueden ser dictados por el Ministro Delegatorio pues por no haber perdido éste su carácter de Ministro, según quedó precedentemente demostrado, resultaría expedidos por quien no es presidente de la República. Igualmente, las facultades para nombrar y separar libremente Ministros y Gobernadores son indelegables ya que su ejercicio por el Ministro Delegatorio lo convertiría en superior de sus pares; y también por su excepcional trascendencia tanto en el orden interno como externo las atribuciones que el Presidente tiene de declarar la guerra y dirigir sus operaciones, y dirigir además las relaciones diplomáticas con los demás Estados y entidades de Derecho Internacional, al igual que conceder indultos por delitos políticos.



Es claro que las funciones precedentes, que la Corte considere indelegable, no son exclusiva ya que pueden aparecer otras en la Carta Fundamental las cuales, como las arribamente indicadas, no pueden ser transferidas por el Presidente titular al Ministro Delegatario, en ejercicio de la especial facultad que aquel le concede en numeral 3º del artículo 128.

6.5. COMENTARIOS SOBRE LA SENTENCIA DE INEXEQUIBILIDAD DE LA LEY 27 DE 1980 APROBATORIA DEL TRATADO DE EXTRADICION ENTRE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS

La Ley 27 de Noviembre 3 de 1980, por medio de la cual se aprobó el tratado de extradición entre Colombia y los Estados Unidos de América, fué declarada inexecutable por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de Diciembre 12 de 1986. La Sala Plena consideró que ésta adolecía de un vicio de forma: Haber sido sancionada por un Ministro Delegatario, y no por el Presidente de la República de ese entonces, como ordena la Constitución Nacional cuando se trata de leyes aprobatorias de Tratados Internacionales.

Según la Corte afirma tener competencia por cuanto la acusación de la Ley 27 se presentó por su aspecto formal. La Corte haciendo un análisis sobre sí la Ley podía separar-

se del tratado, llegó de acuerdo con su estudio que sí podía separarse, lo que permite juzgar la Constitucionalidad de la Ley. La Ley que aprueba un tratado aunque es elemento de un acto jurídico complejo puede ser declarada inconstitucional por la Corte, pero sin relación alguna con el texto del tratado, o sea que sólo sería la Ley aprobatoria cuando se expide con vicio. " Ratificó la Corte el fallo del 6 de Junio de 1985 en el sentido de que antes del canje de ratificaciones los acuerdos son imperfectos y no producen efectos internacionales lo cual significa que las leyes aprobatorias de ellos, si bien no alcanzan aún en este período a producir efectos entre los Estados celebrante, si ostentan el carácter común de norma de derecho público interno, hasta ese momento iguales a los demás que expide el Congreso, y sujetos, por tanto como éstos, al juicio de Constitucionalidad sin que ello implique agravio alguno al compromiso internacional sencillamente porque él aún no existe en razón de que el acto que lo contiene y lo produce todavía no está perfeccionado".⁹

Los alegados vicios de forma de la Ley se debieron a la indebida sanción, pues este requisito no se cumplió como era indispensable por el Presidente, sino por el Ministro

⁹ MONROY CABRA, Marco Gerardo. Régimen Jurídico de la Extradición. Editorial Temis, 1987. p.110.

Delegatario, delegándole únicamente las funciones presidenciales de que tratan los ordinales 5º 6º y 7º del artículo 118; y 4º del artículo 119 y 2º 3º 5º 6º y 7º del artículo 120 de la Constitución Nacional, pero no la indispensable a que se refiere el número 20 del artículo 120 para que el Ministro Delegatario pudiera válidamente sancionar la Ley 27 de 1980. Sin embargo el aspecto fundamental sobre el cual quiso hacer claridad la Corte con respecto a la delegación es el relacionado con el contenido mismo de las atribuciones susceptibles de delegación. Es precisa la Corte al afirmar que la Delegación del Artículo 135 de la Constitución Nacional, se diferencia de la Delegación del 128 del mismo estatuto, en el sentido de que la primera norma sólo autoriza al presidente para delegar las funciones administrativas contenidas en el artículo 120 y en otros textos constitucionales. El artículo 120 ibidem es más amplio, ya que autoriza al Presidente Titular para transferir al Ministro Delegatario, imponiéndole de acuerdo a nuestra Carta límites a la naturaleza de las materias susceptibles de Delegación. Es indudable que el Presidente no puede delegar materia alguna que afecte su " Status " de jefe del Estado en la misión que él ha salido a cumplir en el exterior, pues sí así fuere, se caerían nuevamente en la antigua controversia de la duplicidad en la cabeza del ejecutivo, tan pregonada cuando en caso de viaje al exterior quedaba encargado de la presidencia el designado.

7. ACCION DE INEXEQUIBILIDAD CONTRA LA LEY 68 DE 1986 " POR MEDIO DE LA CUAL SE APRUEBA EL TRATADO DE EXTRADICION ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA"

7.1. ANTECEDENTES

Ante esta Corporación el ciudadano Miguel Moreno Gómez, presentó demanda de inexequibilidad contra la ley 68 de diciembre 14 de 1986. Admitida la demanda, se corrió traslado al señor Procurador General de la Nación quien emitió el concepto de rigor. Procede ahora a la Corte a resolver el asunto.

7.2. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

1º. El actor considera como normas violadas los artículos 118, numeral 7º de la Constitución " porque el Presidente de la República sancionó una ley cuya existencia había desaparecido". Además, " la interpretación que el Gobierno Nacional tiene sobre el sentido y el alcance del fallo de la Honorable Corte es equivocada porque la Corporación

hizo fué sencillamente declarar la inexequibilidad, como un conjunto de normas y no declaró lá pugna con la Constitución de una parte del proceso formativo de esa misma ley".

Igualmente manifiesta el actor que el Presidente de la República sancionó nuevamente y promulgó una ley que para el orden jurídico no existía, en quebranto del numeral 2º del artículo 120 de la Carta, ya que se trató "de una ley que aunque tenía formalmente porque nunca existió, porque la Corte con su sentencia la había hecho desaparecer del orden jurídico nacional".

7.3. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación considera que la ley 68 de 1986 es inexequible y solicita a la Corte Suprema de Justicia que así lo declare. Los fundamentos de su solicitud son los siguientes:

1º. En primer lugar sostiene que en la formación de la ley objeto de examen no se cumplieron los requisitos señalados en el artículo 81 de la Constitución Nacional, salvo la sanción, pues la norma carece de proyecto, de los debates y de las aprobaciones en cada cámara como lo exige la Carta. Para el concepto fiscal el proceso

de formación de las leyes es unitario, complejo e inescindible aunque se compone de diversos actos o etapas de rigurosa ejecución, de tal suerte que la falta de alguno de ellos vicia de manera irreparable a la ley porque la Constitución no prevé la forma de subsanar las omisiones cometidas en él, una vez ésta se encuentra publicada.

Así mismo, manifiesta que la sanción del Gobierno y la promulgación del texto como ley, aunque es la última etapa en su formación, de conformidad con los artículos 81 y 85 de la Carta, es uno de los requisitos esenciales de ese proceso no menos importante que los primeros ya que estos artículos constitucionales no hacen ninguna diferencia entre las obligaciones formales allí consagradas.

2º. Sobre los alcances de la declaratoria de inexecutable que profiere la Corte, sostiene que estos dependen de como fué concebida la acción pública de inconstitucionalidad y de su estructuración en nuestro ordenamiento, esta acción persigue un fin de carácter eminente jurídico que consiste en eliminar del orden normativo de una decisión política materializada en ley o en decreto precisamente porque contraría una o varias disposiciones constitucionales.

La acción que consagra el artículo 214 de la Constitución

fué estructurada y concebida para la defensa de la Constitución y no busca corregir sino hacer perder la vigencia de la norma afectada por el vicio; así, la decisión de la Corte, cuando se le confía la guarda de la integridad de la Constitución es de naturaleza definitiva, preclusiva e inmutable, pues tiene carácter de cosa juzgada absoluta. Sostiene además el Procurador que " en apoyo de lo anterior bastaría observar la consecuencia que conforme al artículo 90 de la Carta se impone cuando la Corte decide definitivamente sobre la exequibilidad o inexecutable de los proyectos que el Ejecutivo objeta por violentar la integridad de la Constitución". Como en este evento se dispone archivar el proyecto no está prevista la reconstrucción del trámite o la repetición de los actos formalmente viciados o la corrección del contenido en cuanto aparezca contrario a la Carta con mayor razón será insubsanable el vicio cuando su declaratoria sea consecuencia de una acción ciudadana.

La sentencia de la Corte proferida el 12 de Diciembre de 1986, declaró la inexecutable de la Ley 27 de 1980, tuvo su origen en un defecto de forma consistente en no haberse ejecutado la sanción de la ley con arreglo a la Constitución como lo exige el artículo 118-7 porque falta uno de los requisitos señalados en el proceso de su formación como lo señala el artículo 81 de la Carta. El

efecto de esta declaratoria no es parcial sino que cubre a toda la ley 27 de 1980 y su consecuencia no puede ser otra que el hacerla desaparecer como ley, por lo que, en relación con el asunto materia de este proceso " es apenas natural y lógico que el Presidente de la República tampoco pueda sancionar un proyecto que no ha cumplido los requisitos previstos en el artículo 81 de la Carta..."

7.4. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

7.4.1. Competencia. Ha dicho la Corte, en su más reciente jurisprudencia, que es competente para conocer de las demandas de inexecutable en cualquier tiempo, contra las leyes aprobatorias de tratados internacionales cuando se refieran a los vicios de trámite en la formación de la ley, que es lo que ocurre en el caso de autos. (Sentencia de 12 de Diciembre de 1986).

Como la presente demanda se reduce a acusar la Ley 68 de 1986 por vicio de forma, se procede al estudio correspondiente.

Violación de los artículos 118, numeral 7º y 110, numeral 2º de la Constitución Nacional.

Dice el actor que la Ley 68 de 1986 corresponde en su

formación o trámite legislativo al mismo de la Ley 27 de 1980 que fué declarada inexecutable en sentencia del 12 de Diciembre de 1986 por al Corte Suprema de Justicia " en cuanto no fué constitucionalmente sancionada por el Presidente de la República", porque los proyectos de ley número 76 de 1979 del Senado y número 168 1979 de la Cámara, son o constituyèn en ambos casos el soporte que permitió la sanción de las dos leyes. Agrega que el Presidente de la República al sancionar la Ley 68 de 1986 tomó en cuenta la ley que había desaparecido como consecuencia de la sentencia de inexecutable, que comprende toda la etapa de formación de la misma por lo que la nueva sanción de la ley a la que simplemente se le cambió el número de 27 de 1980 pasó a ser 68 de 1986, es también inconstitucional y así debe declararlo la Corte.

7.4.2. El trámite de la Ley 68 de 1986. En la Ley 68 de 1986, el Presidente de la República sancionó y promulgó el proyecto de la ley que había sido sancionado y promulgado como ley de la República por el Ministro de Gobierno, Delegatario de funciones presidenciales, el 3 de Noviembre de 1980 y que lleva el número 27 de 1980..

Se concluye de lo anterior que el proyecto de ley que se sancionó como Ley N° 68 de 1986 es el mismo que se tramitó y aprobó en ambas cámaras legislativas y que se sancionó y promulgó el 3 de Noviembre de 1980 como Ley

27 de 1980 fue declarada inexecutable por esta Corte en el fallo de 12 de Diciembre de 1986.

7.4.3. El proceso de formación de las leyes. Es preciso tener en cuenta el texto del artículo 81 de la Constitución Nacional que dice así en su parte pertinente:

"Artículo 81. Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes:

1º. Haber sido publicado oficialmente por el Congreso antes de darle curso en la Comisión respectiva.

2º. Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara, salvo lo dispuesto en el artículo 80.

3º. Haber sido aprobado en cada Cámara, en segundo debate.

4º. Haber obtenido la sanción del gobierno.

De todo lo cual se concluye que la sanción es un elemento o requisito esencial que integra la voluntad legislativa, en los términos del artículo 81 de la Carta. La sanción constitucional corresponde al proceso de formación de

la Ley por mandato de la norma suprema, por lo cual si resulta viciada no puede revestirse a proyecto el expediente legislativo cuando ese vicio es declarado por sentencia de inexecutable de la Corte. La inexecutable de la Ley apareja no sólo la desaparición de ella del ordenamiento jurídico, en este caso por un vicio en su sanción constitucional, sino que afecta también todo el proceso formativo de la Ley, por falta de un requisito esencial en tal proceso, como evidentemente lo señala el citado artículo 81. En este caso de la sanción constitucional, el constituyente asignó al Presidente de la República una función colegisladora, en el propio proceso formativo de la Ley, como en tantos otros casos en que se produce la colaboración armónica entre la rama legislativa y ejecutiva. De modo que por este aspecto prospera el cargo de inexecutable, en cuanto que es cierto que la sentencia del 12 de Diciembre de 1986 recayó sobre la totalidad de la Ley 27 de 1980, por vicio de forma en su sanción y no solamente sobre este último ciclo del proceso formativo de la Ley que le hubiera permitido al Presidente de la República revivir con una nueva sanción la Ley declarada inexecutable.

7.4.4. Alcance del fallo de inexecutable. Es sabido que no existe un texto expreso de la Constitución que defina los alcances del fallo de inexecutable de la

Corte Suprema de Justicia, por lo cual ha sido tarea de la Doctrina y de la Jurisprudencia Nacionales el señalamiento de tales efectos jurídicos. Es sabido así mismo, que existen varias posiciones doctrinarias sobre el particular, y que tanto la Corte como el Consejo de Estado en notables jurisprudencias, han examinado esta delicada cuestión.

En la sentencia de 12 de Diciembre de 1986, la Corte pronunció la siguiente decisión:

" Declarar INEXEQUIBLE la Ley 27 de Noviembre 3 de 1980 por la cual se aprobó el Tratado de Extradición entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, firmada en Washington el 14 de Septiembre de 1979, en cuanto no fué constitucionalmente sancionada por el Presidente de la República".

Tal inexequibilidad se fundó en el vicio de forma consistente en que no se llevó a cabo la sanción de la Ley con arreglo a la Constitución, en los términos previstos en el artículo 118-7.

Dicha inexequibilidad comprende el texto de la Ley 27 de 1980, y no solo una de las partes la sanción en forma tal que dicha Ley desapareció del ordenamiento jurídico.

Entonces en los términos de este fallo si " la Corte no puede examinar la "validez" de una norma en que todavía no vale, por hallarse apenas en vía de formación o de perfeccionamiento", fluye como conclusión lógica que el Presidente de la República no puede sancionar constitucionalmente un proyecto de Ley que no ha cumplido los requisitos de formación ordenados por el 81 de la Carta.

En efecto la Corte, en su sentencia de 12 de Diciembre de 1986, declaró inexecutable la Ley 27 de 1980, como una unidad jurídica inescindible, y no una parte de ella, por un vicio de forma. No importa que en su parte motiva haya dicho que " es necesario que el proyecto pase al Presidente para que se cumplan los trámites que aún falta para que sea Ley de la República", considerando que llevó al gobierno a estimar que con una nueva sanción revivía la Ley. La sugerencia, que puede desprenderse del párrafo transcrito, no implicaba una orden que el Juez constitucional le diera al Ejecutivo, sino que meramente formó parte de la motivación de la sentencia, y no tuvo alcance distinto del que la Corte le da al término motivar, según el cual esta expresión significa " dar, manifestar, expresar o aplicar la causa que tuvo para decidir " (Sentencia de Julio 28 de 1977); pero sin que esta motivación forme parte de la decisión de la sentencia (parte dispositiva), por ser simple elemento de convicción que, como la misma

corporación lo ha dicho, pudiendo ser erróneo en ocasiones, no afecta sin embargo la decisión misma".

De todo lo cual es dable concluir que tal sugerencia no obliga al Juez hacia el futuro, motivo por el cual si se convence de que es errónea " debe tener la suficiente entereza moral para recoger el error y modificar el criterio interpretativo", según la declaró la sala unitaria de esta corporación en decisión del 21 de Abril de 1955, con ponencia del Magistrado Doctor Nestor Pineda Pineda. Abundando en este criterio la Corte tiene establecido de antigua data que " toda sentencia tiene una parte motiva y una resolutive que forman una unidad. En la que la segunda no es ni puede ser una consecuencia de la primera. La parte resolutive es la que vincula o mejor, la que produce efectos en el mundo jurídico; por eso todo motivo que no vaya enderezado a la decisión, excede del Ministerio encomendado al juzgador en tal virtud, en un fallo que debe exponer todo lo necesario para la resolución final, pero nada más que lo necesario o conducente.

7.5. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, sala plena, previo estudio de la Sala Constitucional, oído el concepto del Señor Procurador General de la Nación

y de acuerdo con él.

RESUELVE

Declarar INEXEQUIBLE la Ley 68 de 1986 por vicios en su formación o trámite.

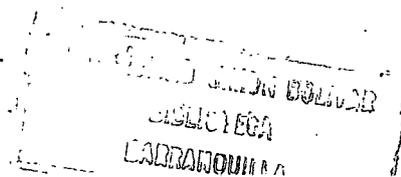
Cópiese, publíquese, comuníquese al Gobierno Nacional, insertese en la Gaceta Judicial y archívese el expediente.

7.6. COMENTARIOS A LA INEXEQUIBILIDAD DE LA LEY 68 DE 1986 POR MEDIO DE LA CUAL SE APRUEBA EL TRATADO DE EXTRADICION ENTRE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA

El Presidente de la República, una vez más sancionada la Ley aprobatoria correspondióle el número 68 de Diciembre 14 de 1986 que reproduce el texto del Tratado de Extradición. Esta nueva Ley fué hallada inconstitucional en Providencia de Junio 25 de 1987. En esta oportunidad la Corte argumentó que al ser declarada inexecutable la Ley 27 de 1980 se entendía que era en su totalidad. Es decir, que para que tuviera validez judicial la Ley 68 de 1986, no era suficiente la sanción presidencial sino que era necesario el trámite legislativo previo, el cual fué admitido. La Sala de Casación Penal,

considera que son aplicables la Ley 66 de Mayo 25 de 1888 (Aprobación de la convención de recíproca extradición de reo entre la República y los Estados Unidos de América) y su convención adicional (aprobada por la Ley 8A de Marzo 8 de 1943). Sin embargo no ha habido pronunciamiento oficial de los Gobiernos de Estados Unidos y Colombia sobre la vigencia de estas convenciones.

La inexecutable de la Ley 68 se debió, de acuerdo a las consideraciones de la Corte, porque no tuvo trámite en el Congreso de la República. Es decir, se había violado el artículo 81 y siguientes de la Carta: no se sometió el proyecto de la Ley al Congreso, no se discutió en las Comisiones permanentes de Cámara y Senado, simplemente tenía la sanción presidencial de acuerdo con la recomendación que había hecho el mismo Tribunal en la Sentencia de 12 de Diciembre de 1986. Con base en ello, el Procurador Carlos Mauro Hoyos, solicitó la Declaratoria de Inconstitucionalidad días después de conocida la Sentencia.



8. COMPETENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA PARA EL CONTROL DE LEYES APROBATORIAS DE TRATADOS INTERNACIONALES

La Corte venía sustentado en reiterados fallos la incompetencia absoluta del Control de la constitucionalidad material de leyes aprobatorias de Tratados Internacionales, pero el fallo inhibitorio de Junio 6 de 1985 sobre la Ley 27 de 1980 en el que la Corte Suprema de Justicia Colombia sentó la Doctrina de la Competencia Temporal. La Jurisprudencia Colombiana ratificó el principio que ya había sido expuesto en anteriores fallos, según el cual el Tratado Internacional es considerado como un acto complejo integrado por una serie de actos separables cuya validez intrínseca es presupuesto necesario para la existencia misma del tratado como acto internacional. Como se puede notar la Ley hace parte del tratado, por lo tanto se puede separar, su validez como norma interna no trasciende al ámbito internacional mientras no se produzca el canje de ratificaciones. Siempre y cuando esto no suceda, la Corte puede asumir el control constitucional de la Ley sin que haya desequilibrio en cuanto al tratado, porque el rompimiento unilateral de las par-

tes no afecta el acuerdo bilateral, lógico que ya el acuerdo no ha alcanzado aún vida jurídica.

" La Ley aprobatoria es un tratado, como texto legal debe ajustarse a los cánones constitucionales para su nacimiento y formación. Su carácter de acto separable del tratado mismo hace que aún después de cumplirse el canje de ratificaciones o el depósito de instrumentos de ratificación, la Corte pueda declarar su inconstitucionalidad por vicios en su formación, ya que dicho caso, lo que en realidad sucede, ha dicho la Corte Suprema, es que la voluntad del Estado no se ha manifestado y por tanto " si este requisito integrador de aquel acto no se ha realizado, o su existencia es meramente aparente por no haberse acatado en su integridad las formalidades esenciales que el Derecho Nacional exige para su nacimiento, el acto final no hace ni lograr sustraer del orden interno la Ley aprobatoria del convenio y fundida hacerla desaparecer como separable para incorporarse junto con los demás elementos constitucionales del tratado, en el acto complejo llamado a producir sus efectos en la órbita de derecho internacional".¹⁰

Como era de esperarse todos los comentarios sobre el fallo de la Corte para el control de Leyes aprobatorias de Tratados Internacionales no eran favorables, he aquí alguno

¹⁰ ALVAREZ J. Luis Fernando. Revista de Derecho Público y Ciencias Políticas. Año 1. Volumen 1. Nº. 1. Enero -Abril 1987.editorial Dike. p.p. 75-76.

que criticó la Constitucional del Tratado:

" No es posible separar la Ley del Tratado, ya que la Ley se limita exclusivamente a separar el texto de aquel sin disponer nada distinto. Además la única de terminar el tratado era a través de la convención de Viena porque el tratado estaba vigente. Estando el tratado vigente, es uno e inseparable y se rige por el Derecho Internacional. El fallo de 6 de Junio de 1985 ratificado por la Corte, de acuerdo a su decisión no estamos de acuerdo, pues así no se haya ratificado el tratado es perfecto. Esto significa que estando perfeccionando el tratado no se puede frustrar su objeto ya que su observancia es una obligación que asumen los Estados según el artículo 18 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, de la cual Colombia es Estado aparte. Seguimos creyendo que el Derecho Internacional prevalece sobre el interno. Por lo tanto la Corte no tiene competencia para declarar inconstitucional, porque ello equivaldría a darle atribución al manejo de las relaciones internacionales. Considera discutible que la atribución del numeral 7º del artículo 118 de la Constitución es indelegable. En efecto, no existe prohibición Constitucional de delegar el numeral 18 del artículo 120 de la Carta, no puede extenderse hasta exigir que sea sólo el Presidente el que firme las leyes aprobatorias de Tratados Públicos. Es evidente que si

el Presidente puede designar plenipotenciario para la negociación y firma del tratado, no se explica, no puede delegar la sanción o firma de una Ley que el Congreso ha aprobado y que se limita a incorporar al Derecho Nacional sin que pueda cambiarlo o modificarlo".¹¹

11

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Régimen Jurídico de la Extradición Editorial Temis, 1987. p.p. 111-113.

9. TRATADO DE EXTRADICION ENTRE COLOMBIA Y LOS ESTADOS
UNIDOS DE AMERICA QUE ACTUALMENTE SE ENCUENTRA VIGENTE

Según la última Jurisprudencia de la Corte referente al Tratado de Extradición transcribimos su texto.

" Conviene advertir que conforme a tradicional y pacífico entendimiento, una vez producido la inexecutable de una Ley, revive la que preexistía; por eso se dijo que recobraba vigencia el Tratado de 1888 con su adición de 1940. No es que quiera con esta deducción imponer una voluntad unilateral a la otra parte signataria del Tratado la Sala de Casación Penal sólo advertía, en el ámbito de la normativa jurídica colombiana, las consecuencias del requerido fallo de inconstitucionalidad, que para ese entonces, borraba por lo menos la sanción y se impedía por tanto, la aprobación legal del nuevo Tratado. A ese otro país le quedaba el derecho de asentir a esta nueva situación, o sea el restablecimiento del Tratado de 1888 mientras se restauraba el de 1979, por sus canales ordinarios de legalidad o desinteresarse de esta posibilidad. Colombia, pues debía presentar una honorable alternativa

de cumplimiento la palabra internacionalmente empeñada. Obvio resulta que un país tiene un tratado acordado y celebra otro de sustitución, lo menos que espera y puede exigir, de desaparecer este último por avatares legislativos o judiciales relacionados con uno de los signatarios del acuerdo, es que se respete el anterior mientras se aporten soluciones para que la Convención afectada recobre y alcance su deseada y buscada perfección. En otras palabras si la desaparición de un viejo tratado se hace a expensas y se subordina a la aprobación de uno nuevo de no llegar éste a su aprobación o ésta de caer institucionalmente por cualquier motivo, el primero no ha perdido su vigencia y exhibe todo su incólume valor.

En síntesis:

1º. El Tratado de 1979, no está vigente.

2º. Solicitudes de extradición antes y después del 12 de Diciembre de 1986, y para la fecha, no pueden regirse por este acuerdo internacional.

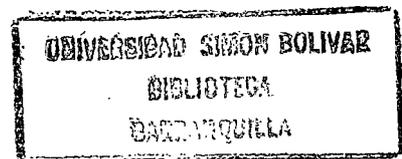
3º. Ha recobrado vigencia el Tratado de 1888 y su adición de 1840.

4º. En esta resurgida situación (Tratado de 1888 y adi-

ción de 1940), no se contempló la intervención de la Corte Suprema de Justicia, mediante su Sala de Casación Penal, ni se concilia una interpretación que lleve a establecerla, porque otorgándose al Presidente de la República una omnimoda atribución en cuanto a conocer o negar la extradición de nacionales. No es dable dar aplicación a normas del Código de Procedimiento Penal, dispuesta para cuando no existe tratado, acuerdo, convención o usos internacionales aplicables, que restringen esa discrecionalidad del ejecutivo. Pues en el caso de una opinión adversa éste se vería constreñido a obedecerla; y

5º. El procedimiento administrativo contempla también una esmerada regulación del derecho de defensa y de audiencia del extraditable, suficientes para garantizar los resguardos a que tenga derecho.

De ahí, entonces, que la Sala de Casación Penal, insiste en afirmar que en el estado actual del acuerdo de extradición con los Estados Unidos de América, no debe solicitarse su opinión, gozando el gobierno de plena autonomía para cumplir con las solicitudes que al respecto se le formulen y que estén en consonancia con el Tratado de 1888 y su adición de 1940. Pudiendo libérrimamente, incluso consultando razones de conveniencia, extraditar a los



nacionales o negar su procedencia"¹².

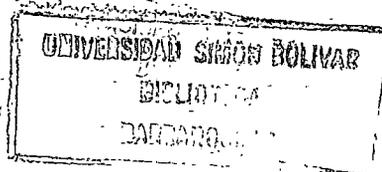
¹²CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de casación penal. Concepto de Junio 3 de 1987.

10. LA EXTRADICION Y EL RESPETO INTEGRAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

"El tratado de extradición suscrito en Washington por Colombia y los Estados Unidos el 14 de Septiembre de 1979, responde a la común necesidad de combatir el delito y a la evidencia de que el infractor no encuentre refugio en el extranjero sino que se entregue al país donde se produjo el quebranto por la cantidad de circunstancias que se presentan hoy; por ejemplo, la facilidad de las comunicaciones el turismo, etcétera, hacen difícil la tarea de justicia, por lo tanto se hace necesario de una manera de hermandad entre los estados prestar una colaboración recíproca.

El tratado de extradición desde un punto de vista objetivo, sin sometimiento, en igualdad de condiciones, no sólo en beneficio sino indispensable para controlar el crimen organizado.

Partiendo de estos supuestos los tratados de extradición que celebran los diferentes estados en el mundo, contri-



buyen a la paz y al exterminio del delito; pero el tratado que comentamos se hizo teniendo en cuenta los intereses de un solo Estado, violando los pactos internacionales sobre derechos humanos, en este tratado se viola reiteradamente los principios atinentes a las relaciones entre los gobernantes y los gobernados fijados en la Constitución son permanentes e irrefragables, no son permutables ni canjeables, por que son parte de la estructura del Estado. Esas normas son, principalmente, las del título III de la Constitución que es la vértebra central de la carta política que no rige con los artículos referentes a las libertad provisional o libertad de personas 16,23 y 26.

El artículo 7 del pacto de San José de Costa Rica, suscrito en esta ciudad el 22 de Noviembre de 1969, aprobado por la ley 16 de 1972 y vigente desde el 18 de Junio de 1978.

Este documento como el de Nueva York, garantiza métodos regulares para obtener y para recurrir a una segunda instancia, pero acentúa que sólo debe dictarse de acuerdo con la Constitución política de los Estados o por las leyes dictadas conforme a ellas" también sufre quebranto el artículo 29 del pacto de Costa Rica, que condiciona su interpretación y la forma como se deben cumplir las inmunidades reconocidas en él.

Otro grave menoscabo procede del artículo 8 del tratado de extradición porque desconoce la jurisdicción colombiana sobre quienes han delinquido dentro del territorio nacional.

Los pactos de derechos humanos disponen que el detenido o preso debe ser llevado sin demora ante los funcionarios judiciales. El artículo 11 del tratado se le oponía abiertamente, porque según la interpretación y la práctica seguida, reemplaza al juez por un empleado administrativo como el Ministerio de Justicia.

En el aspecto propiamente humano y político de la entrega de nacionales cabe notar, en primer término en énfasis del ejecutivo nuestro país para concederse mencionada petición de los E.E.U.U. como un endoso de la justicia colombiana considerada incapaz de cumplir la misión.

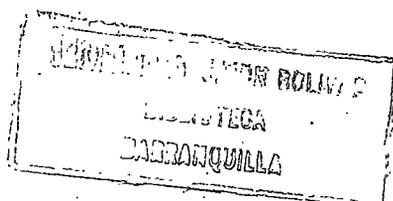
Trayendo a colación una frase de García Márquez, citado por Alfredo Vasquez Carrizosa, "el gobierno de Colombia no podrá entregar a los colombianos para que los castigue la madrastra.

Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho Internacional general (Jus Congus) son nulos, si en el momento de su celebración con una norma de dere-

cho Internacional general. Para los efectos de la presente convención (Convención de Viena 1969), una norma imperativa de derecho Internacional general, es una norma aceptada y reconocida por la comunidad Internacional de Estados en su conjunto, como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificado por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

Es necesario anotar que el C. de P. P. en su artículo 122 numeral 3º señala entre las funciones del ministerio.

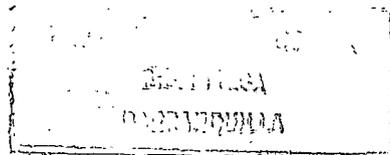
Sobre este particular repetimos, es preciso señalar, que en relación a la extradición se ha entrado a proteger a las personas privadas de su libertad para efectos de los trámites y concesión de la citada institución. Aún más el artículo 454 y siguientes del citado código entra de paso a proteger los derechos y las garantías debida a toda persona privada de su libertad y es la cortapiza - a la arbitrariedad que sobre el caso ejerza cualquier autoridad.



CONCLUSIONES

Al iniciar la investigación, más exactamente en la introducción, se hizo alusión a la limitación del trabajo y se comentó que la intención no era hacer un enjuiciamiento del tratado de extradición, sino con respecto a la ley de su aprobación. Pero he creído necesario dejar constancia sobre mi punto de vista, con respecto al tratado, ya que ha sido materia sustancial de la investigación.

Delitos tales como el tráfico de estupefacientes, la falsificación de monedas y documentos, la piratería y muchos atentados contra el orden económico han adquirido dimensiones que superan las fronteras nacionales de investigación y juzgamiento, por esto nace el Tratado de Extradición como una respuesta contra el delito del narcotráfico y otros más. Pero el comentado tratado fué elaborado de manera poco menos que sincera, sin que se conociera públicamente, como debió suceder, cada uno de los pasos que se estaban marcando al respecto. Al parecer se trataba de un mandato indiscutible para los colombianos, un Tratado Internacional amañado a la eternidad unilateral de



una de las partes, que sabotea el pacto del café, cierra la posibilidad de las flores y de las manufacturas, disminuye su propio presupuesto interior para el combate de la droga y pretende que Colombia, en lugar de aumentar recursos para combatir la pobreza absoluta siga en una guerra cuidándole los dólares y dejando crecer la ambivalencia de la desesperación nacional.

Los primeros inconvenientes que se presentaron eran si la Corte tenía competencia para el control jurisdiccional sobre los Tratados Internacionales; la Doctrina y la Jurisprudencia oscilaban entre los principios de incompetencia absoluta, de competencia temporal o de incompetencia intemporal, presentando cada una de éstas tres posibilidades distintas connotaciones, según se trate de vicios formales o materiales e independientemente de la argumentación esgrimida en las distintas oportunidades todo parece indicar que la jurisprudencia nacional evoluciona en sentido de apertura. Es decir, que frente a los planteamientos de incompetencia absoluta esgrimido desde 1914, en 1985 se abrió paso a la Doctrina Temporal o intermedia para el control de la constitucionalidad de las leyes aprobatorias de tratados siempre y cuando no se hubiere perfeccionado el acto jurídico internacional. Desde 1986 se hizo énfasis, en el sentido de que la Corte posee una competencia total e indefinida para el control

de leyes aprobatorias de tratado, siempre y cuando se trate de discutir su validez por motivo de vicios sustanciales en su formación.

La Ley 27 de 1980, por medio de la cual se aprobó el tratado de extradición, fué declarada inexecutable por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de Diciembre 12 de 1986. Considerando la Corte que esta Ley adolecía de un vicio de forma; haber sido sancionado por un Ministro Delegatario, y no por el Presidente de la República como lo ordena la Constitución Nacional cuando se trata de leyes aprobatorias de Tratados Internacionales y el Jefe del Estado volvió a sancionar la Ley aprobatoria, el 14 de Diciembre de 1986, es decir dos días después de la inexecutable de la Ley 27, tocándole número 68, esta nueva Ley hallada inconstitucional porque no era suficiente la sanción presidencial sino que era necesario el trámite legislativo previo, el cual se omitió.

Luego de la deficiencia de nuestra ley en un asunto tan delicado como éste. Sucedió que juzgaban a personas sin las garantías procesales necesarias y sin tener en cuenta los mínimos derechos humanos, eran condenados a penas inventadas sin ningún razonamiento criminológico, por tiempo indefinido.

BIBLIOGRAFIA

ÁLVAREZ, Luis Fernando. Revista de Derecho Público y Ciencias Políticas. Año 1, Vol. 1, #9. Enero-Abril. Editorial Dike, 1987.

ARENAS, Antonio Vicente. Compendio de Derecho Penal. Editorial Temis, 1982.

CARRASQUILLA, Juan Fernando. Derecho Penal, parte general. 2ª Edición, Editorial Temis, 1986.

COPETE LIZARALDE, Alvaro, HOLGUIN HOLGUIN, Carlos, PAREJO GONZALEZ, Enrique, VASQUEZ CARRIZOSA, Alfredo. Régimen Jurídico de la Extradición. Ediciones Rosaristas, 1986.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Penal. Concepto de Junio 3 de 1987.

ESTRADA VELEZ, Federico. Derecho Penal Fundamental. 2ª Edición, Vol. 1, Editorial Temis, 1986.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. Régimen Jurídico de la Extradición, Editorial Temis, 1987.

Revista Guión. Julio 8 de 1987.

RINCON, Fabio. La extradición. Editorial Marcha. 1985.

Sentencia de Inexequibilidad de la Ley 27 de 1980.

Sentencia de Inexequibilidad de la Ley 68 de 1986.

ZARATE, Luis Carlos. La Extradición en Colombia. Jurídicas
Wilches. Bogotá, 1987.

El Espectador p. 8A. Domingo 8 de Marzo de 1987.

El Espectador p.5A . Viernes 20 de Febrero de 1987.

El Espectador p. 9A. Domingo 31 de Mayo de 1987.

El Espectador 8A. Jueves 4 de Junio de 1987.

El Espectador p. 1A. Jueves. 19 de Febrero de 1987.

El Espectador p. 1A. Viernes 26 de Junio de 1987.

El Heraldó Viernes 26 de Junio de 1987. p.6A.

El Tiempo . p.8. Viernes 26 de Junio de 1987.