

PENILLA RODRÍGUEZ, ALEJANDRO, "Vigencia de los términos del trámite de extradición en Colombia en presencia del estado de excepción decretado a raíz de la pandemia de Covid 19", *Nuevo Foro Penal*, 94, (2020).

Vigencia de los términos del trámite de extradición en Colombia en presencia del estado de excepción decretado a raíz de la pandemia de Covid 19

Validity of the statutory terms of the extradition proceeding in Colombia during the national state of emergency due to the Covid 19 pandemic

ALEJANDRO PENILLA RODRÍGUEZ¹

Tesis conceptual: Los términos del trámite de extradición no quedan suspendidos por el estado de emergencia declarado a raíz de la pandemia de COVID-19. Incluso cuando los Decretos Legislativos, hablen de reanudación de términos procesales en la extradición.

1. Sobre la extradición en Colombia

1.1. Definición de extradición

La extradición y el proceso con el que se adelanta están consagrados en los artículos 490 y subsiguientes del Código de Procedimiento Penal colombiano (Ley

1 Abogado especialista en Derecho Penal y Criminología de la Universidad Externado de Colombia; magíster en Derecho Penal Económico Internacional de la Universidad de Granada (España); docente de la cátedra de Derecho Penal y coordinador del área penal del Consultorio Jurídico de la Pontificia Universidad Javeriana de Cali; litigante y asesor. Santiago de Cali (Colombia), correo-e: alejandro.penilla@javerianacali.edu.co.

906 de 2004). La Corte Constitucional ha definido así su naturaleza administrativa:

La extradición fue concebida por el constituyente como un mecanismo de cooperación internacional para combatir el crimen y erradicar la impunidad; ella está sometida a un procedimiento especial que concluye con la expedición de un acto administrativo de carácter complejo, pues para su preparación y ejecución concurren varios órganos del Estado pertenecientes tanto a la Rama Ejecutiva como a la Rama Judicial del poder público.

Según el artículo 35 de la Constitución Política, la extradición se solicita, concede u ofrece de conformidad con los tratados públicos y a falta de éstos se atenderá a lo dispuesto en la ley interna. Es decir, los preceptos impugnados tienen carácter supletorio en relación con los tratados de extradición suscritos por Colombia².

Y al respecto el Código de Procedimiento Penal señala:

Artículo 490. *La extradición.* La extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto con la ley.

Además, la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por los delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana.

La extradición no procederá por delitos políticos.

No procederá la extradición de colombianos por nacimiento cuando se trate de hechos cometidos con anterioridad al 17 de diciembre de 1997.

Lo cierto es que de las definiciones debe extraerse solo lo conceptual, pues la discusión respecto de si se trata de una u otra naturaleza no es un factor decisivo para la tesis conceptual propuesta. El problema que se propone no está vinculado con la naturaleza jurídica del trámite de extradición sino con el hecho de que los decretos legislativos proferidos durante el estado de emergencia derivados de la pandemia del COVID 19 no suspenden sus términos. La razón expuesta justifica que nuestra hipótesis es sobre una discusión procesal y no conceptual.

2 Corte Constitucional. Sentencia C-243 de 2009, M. P.: Jorge Iván Palacio Palacio.

1.2. ¿Cómo se tramita la extradición?

1.2.1. Bases normativas necesarias para comprender la estructura del trámite

El trámite de extradición comienza con su concesión u ofrecimiento ante el presidente de la República³. Es claro que, a pesar de que la decisión de concederla u ofrecerla es facultativa del gobierno, la norma⁴ exige que se notifique previamente a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y esta rinda concepto, el cual tiene que ser favorable para que la presidencia pueda actuar al respecto. Además, el artículo 493 de Ley 906 de 2004 exige que se cumplan varios requisitos objetivos:

[...] 1. Que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.

2. Que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente.

No siendo las anteriores precisiones normativas lo suficientemente confusas, el Código de Procedimiento Penal exige:

Artículo 494. *Condiciones para el ofrecimiento o concesión.* El gobierno podrá subordinar el ofrecimiento o la concesión de la extradición a las condiciones que considere oportunas. En todo caso deberá exigir que el solicitado no vaya a ser juzgado por un hecho anterior diverso del que motiva la extradición, ni sometido a sanciones distintas de las que se le hubieren impuesto en la condena.

Si según la legislación del Estado requirente, al delito que motiva la extradición corresponde la pena de muerte, la entrega sólo se hará bajo la condición de la conmutación de tal pena, e igualmente, a condición de que al extraditado no se le someta a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni a las penas de destierro, prisión perpetua o confiscación.

3 Cfr. artículo 491 de la Ley 906 de 2004.

4 Cfr. artículo 492, ibíd.

1.2.2. El trámite de extradición es una simbiosis entre función judicial y administrativa y el proceso propiamente dicho da cuenta de ello

Aunado a los anteriores requisitos, tanto objetivos como subjetivos, la solicitud debe ir acompañada de algunos documentos anexos. Principalmente se solicita la decisión penal y los actos que motivaron el trámite, así como todo lo que permita identificar a la o las personas a extraditar, y una copia auténtica de las normas penales aplicadas⁵. Una vez condensados y cumplidos los anteriores requisitos, se remite el trámite al Ministerio de Relaciones Exteriores⁶ y se solicita al Ministerio de Justicia y del Derecho que rinda un concepto respecto de las normas que se deben aplicar, que pueden ser las propias del Código Penal colombiano, las de las convenciones acordadas o aquellas del *ius cogens*, y que compruebe que los documentos estén completos, pues de faltar alguno el Ministerio de Relaciones Exteriores debe completar el expediente del trámite⁷.

Una vez completados los conceptos y verificada la documentación se envía el expediente a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. En ese momento la Corporación inicia realmente el proceso que culmina con la emisión del concepto de viabilidad o de inviabilidad del proceso de extradición. El trámite que se debe cumplir ante la Sala Penal antes de emitir el concepto incluye citar a la persona vinculada o a su abogado, y otorgarles diez días para que soliciten las pruebas que crean necesarias⁸. Por diez días más, aproximadamente⁹, la Sala abre el periodo

5 Cfr. artículo 495, *ibíd.*

6 Cfr. artículo 496, *ibíd.*

7 Cfr. artículos 496 a 498, *ibíd.*

8 En cuanto a las normas que rigen la práctica probatoria en la extradición, cfr. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 29 de febrero de 2012, M. P.: José Leonidas Bustos Martínez. Rad. 37.763: “[Respecto de las pruebas] que puede solicitar la defensa en el trámite de extradición según lo estipulado en el cpp se hace indispensable, establecer algunas consideraciones. La Corte Suprema de Justicia al analizar el objeto de la prueba siempre ha planteado como criterio delimitador [...] lo acordado con el país que pide la extradición. Lo anterior es porque cada tratado estipula qué pruebas debe aportar la Corporación en su estudio. Frente a un recurso de reposición donde se impugna la negación del decreto de unas pruebas. La Sala Penal niega el recurso, porque las pruebas solicitadas son inconexas con el concepto que debe edificar la defensa. Afirma la Corte que las pruebas deben ajustarse a los Convenios Internacionales que rigen la extradición entre Colombia y Argentina”.

9 Se recurre a esta expresión porque la norma es confusa cuando dice: “el término de la distancia”. Lo anterior es importante porque el Código señala que el periodo de pruebas será por diez días, más el término de la distancia.

de pruebas. Adicionalmente, la Corte puede solicitar de oficio las pruebas que crea indispensables para emitir el concepto. Una vez clausurado el periodo de pruebas se abre por cinco días el de alegatos. Nuevamente el Código peca aquí de confusión en la redacción de la norma. Se da a entender que dentro de los veinte días siguientes la Corte debe pronunciarse sobre la viabilidad del trámite para informar al Ejecutivo.

1.2.3. El contenido de la decisión de la Corte versa sobre los aspectos objetivos del trámite

La decisión de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia gira en torno a cinco aspectos objetivos del derecho: i) inicialmente debe verificar la validez formal de la documentación, pues como se dijo en el numeral anterior, la documentación aportada debe contener la plena identidad del extraditable¹⁰; ii) en idéntico sentido, el concepto que profiere la Corte debe demostrar plenamente la identidad del solicitado, lo cual se realiza mediante el estudio de la documentación; iii) debe referirse a la equivalencia de la sentencia extranjera; iv) a prevención debe establecer que no se viola la garantía de prohibición de doble incriminación, y v) excepcionalmente es procedente aplicar tratados públicos, de modo que se debe pronunciar respecto de si resultan o no aplicables para el asunto sometido a estudio¹¹.

Cuando la decisión es negativa el concepto emitido por la Sala de Casación Penal tiene efectos vinculantes para el gobierno nacional. Si el concepto es favorable el Ejecutivo puede actuar de acuerdo con las conveniencias nacionales. Lo anterior está reglado en el segundo inciso del artículo 501 y, además, debe interpretarse en consonancia con la regla del artículo 493 del Código de Procedimiento¹².

1.2.4. El término del Ejecutivo para pronunciarse de fondo y la eventual entrega de la persona vinculada al trámite

Una vez recibido de la Sala de Casación Penal el expediente, la presidencia tiene quince días para pronunciarse. La concesión o negativa de la extradición se comunica mediante una resolución que tiene la naturaleza jurídica de un acto

10 Cfr. artículo 495, numeral 4, Ley 906 de 2004.

11 Los fundamentos de la resolución que concede o niega la extradición están contenidos en el artículo 502 del Código de Procedimiento Penal colombiano.

12 “Artículo 492. *Extradición facultativa*. La oferta o concesión de la extradición es facultativa del gobierno; pero requiere concepto previo y favorable de la Corte Suprema de Justicia”.

administrativo¹³. La naturaleza administrativa del trámite y, en consecuencia, que el Ejecutivo se pronuncie mediante actos administrativos, es la razón por la que no proceden los recursos ordinarios del Código de Procedimiento contra la decisión de extradición, de forma que el medio de control que procede es la nulidad o la nulidad y el restablecimiento del derecho¹⁴.

1.2.4.1. Modalidad simplificada de extradición¹⁵

Esta es una variación del procedimiento explicado en el numeral anterior. Si el extraditable, o su defensor, y previo visto bueno del Ministerio Público, se *allanan* a ella, en los siguientes veinte días a la remisión de la aplicación la Sala deberá pronunciarse sobre la concesión o no de la extradición. Los efectos de esta modificación legislativa también se pueden aplicar en el trámite de extradición de la Ley 600 de 2000.

1.2.5. Los requisitos para solicitar en extradición a una persona que ha sido condenada en Colombia y se encuentra fuera del territorio nacional

El supuesto de este numeral corresponde a la hipótesis del artículo 512 del CPP que afirma que es posible pedir en extradición a una persona formalmente vinculada a un proceso penal en Colombia. Sucinta y puntualmente presentamos los supuestos en los que procede, y nuestra interpretación.

Se establece un requisito objetivo que si no se cumple no se puede extraditar: el delito por el cual se profiere sentencia condenatoria debe tener una pena privativa de la libertad que no puede ser inferior a dos años de prisión¹⁶.

13 “Artículo 503. *Resolución que niega o concede la extradición*. Recibido el expediente con el concepto de la Corte Suprema de Justicia, habrá un término de quince (15) días para dictar la resolución en que se conceda o se niegue la extradición solicitada”.

14 Sobre los medios de control de la extradición, cfr. Consejo de Estado,. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera,. Subsección C. Sentencia del 31 de mayo de 2019, C. P.: Jaime Enrique Rodríguez Navas, rad. 42.196.: “[...] Cualquier reproche jurisdiccional sobre las condiciones, omisiones o extralimitaciones contenidas en el acto de autorización de extradición debe surtirse mediante la acción de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho, en virtud de la presunción de legalidad que lo cobija”.

15 La Ley 1453 de 2011 adicionó un inciso 5.º al artículo 500 de la Ley 906 de 2004.

16 Se puede afirmar con certeza que si se han concedido subrogados punitivos que sustituyan la pena privativa de la libertad, la extradición no es procedente.

El requisito anterior (que, como ya se dijo es indispensable) es procedente cuando a una persona se le resolvió su situación jurídica con medida de aseguramiento¹⁷, o cuando exista resolución de acusación en firme (Ley 600/00), o sentencia condenatoria en firme¹⁸. De forma que, cumplido el primer requisito del *quantum* de la condena, y alguno de los supuestos acusatorios, la extradición es procedente.

Superadas esas etapas, los funcionarios del Ministerio de Justicia que conocieron en primera instancia, o en segunda instancia mediante el derecho, deben solicitar la extradición y remitir toda la documentación que consideren conducente. Se nos hace evidente que bastará con cumplir con la exigencia del artículo 495 del CPP¹⁹, pues de manera innecesaria el Código²⁰ afirma que: “La solicitud podrá elevarla el funcionario de segunda instancia cuando sea él quien ha formulado la medida”. Advertimos redundante la aclaración, porque en el primer inciso del artículo 512 ya se dijo que

[...] el funcionario que conociere del proceso en primera o única instancia, pedirá al Ministerio del Interior y de Justicia que se solicite la extradición del procesado o condenado, para lo cual remitirá copia de la providencia respectiva y demás documentos que considere conducentes.

Una vez *perfeccionado*²¹ el contenido documental del expediente, el Ministerio de Justicia lo envía al de Relaciones Exteriores para que –por vía diplomática– concrete la extradición²².

17 El término “resolución que resuelva la situación jurídica” fue pensado para cobijar también los procesos que se tramitan con la Ley 600 de 2000. No obstante lo anterior, es una expresión aplicable a cualquiera de los sistemas de incriminación colombianos en los que se pueda disponer una medida de aseguramiento, independiente de su jurisdicción o vigencia en el tiempo.

18 Cfr. *infra*, conclusión n.º 3.

19 Como se explicó en el apartado 1.2.2. “El trámite de extradición es una simbiosis entre función judicial y administrativa; el proceso propiamente dicho, da cuenta de ello”.

20 En el artículo 512 sobre “los requisitos para solicitarla”.

21 Cfr. Ley 906 de 2004. “Artículo 513. Si al expediente le hacen falta *documentos importantes*, estos serán solicitados mediante nota al funcionario que remitió el expediente al Ministerio de Justicia y del Derecho”.

22 A este punto se refiere el artículo 514 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004).

2. Los límites temporales en los que se debe dar el proceso de extradición son perentorios y no están suspendidos por el estado de emergencia ocasionado por el covid 19

2.1. Las causales de libertad en la extradición

Hablar de términos en el trámite de extradición colombiano es hablar de causales de libertad. En ese sentido, el artículo 511 del procedimiento penal establece cuáles son las causales de libertad *incondicional*. Por una parte, se conceden sesenta días contados a partir de la captura de la persona vinculada para que se formalice la petición de extradición. También habrá lugar a la libertad cuando transcurridos treinta días desde que fue puesto a disposición por Colombia el Estado solicitante no ha materializado el traslado de la persona. Si vencido el término el Estado requirente nuevamente formaliza la petición de extradición, habrá lugar a ordenar otra vez la captura de la persona de interés.

2.2. La interpretación de los términos debe garantizar el derecho a la libertad del vinculado

2.2.1. El derecho a la libertad rige el trámite de extradición en Colombia

Los términos del artículo 511 del CPP se deben interpretar siguiendo el método constitucional. Así mismo, se deben aplicar como criterios auxiliares el principio de supremacía constitucional y el derecho humano a la libertad, pues son indispensables a la hora de interpretar las disposiciones sobre libertad, por una parte, porque aseguran que toda interpretación sea favorable a la libertad del solicitado en extradición, y por otra, porque la libertad es un derecho humano de aplicación prevalente sobre cualquier otro. En atención a la anterior afirmación, las normas en las que se pueda ver lesionado el derecho a la libertad se deben interpretar a la luz de los derechos fundamentales, por ejemplo, por el método constitucional de interpretación²³.

23 Sobre este concepto cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-054 de 2016, M. P.: Luis Ernesto Vargas Silva: “[...] Esta justificación, como es sencillo observar, contrasta con los fundamentos del constitucionalismo contemporáneo, que impone a la Carta Política y en particular a los derechos fundamentales, como límite y parámetro obligatorio de la función legislativa. No obstante, advierte la Corte que el vínculo entre el origen de los métodos de interpretación y el contractualismo liberal no resta utilidad a aquellos en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho. Esto debido a que de acuerdo con el principio de interpretación conforme, explicado en el fundamento jurídico 6.2 de esta sentencia, las normas legales, entre ellas las previstas en el Código Civil y que definen

El artículo 2.º del CPP explica con amplitud la libertad como derecho²⁴. En efecto, como principio rector del derecho procesal penal es una manifestación de la libertad como derecho fundamental y como derecho humano. Como derecho fundamental lo encontramos no solamente en el artículo 12 de la Constitución Nacional:

Artículo 12. *Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.*

Y como derecho humano, en la Declaración Universal de los Derechos se establece:

Artículo 3.º. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

El derecho a la libertad surge previo a la Constitución. En efecto, junto al derecho a la vida es la máxima por excelencia de los tratados internacionales sobre derechos humanos. No es caprichoso que hagamos referencia a los tratados internacionales por cuanto el artículo 3.º del Código de Procedimiento Penal establece la prelación de estos incluso durante los estados de excepción. Al respecto dice la norma:

Artículo 3.º. *Prelación de los tratados internacionales.* En la actuación prevalecerá lo establecido en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia que traten sobre derechos humanos y que prohíban su limitación durante los estados de excepción, por formar bloque de constitucionalidad.

De la anterior transcripción hay que resaltar que los tratados internacionales sobre derechos humanos se deben aplicar de manera prevalente, incluso mientras subsistan estados de excepción. Las garantías procesales que pueden estar asociadas, entre otros, al derecho de la libertad no se pueden suspender. Incluso, si el estado de derecho nacional se ha violentado y se ha declarado la excepción del estado de derecho.

dichos métodos hermenéuticos, deben ser armonizadas con los derechos, principios y valores constitucionales. Esto significa que las referidas fórmulas de interpretación serán conformes con la Carta Política en cuanto garanticen la eficacia de las facetas jerárquica, directiva e integradora del principio de supremacía constitucional...”; cfr. también Manuel Atienza, *Interpretación Constitucional*, Bogotá, Editorial Universidad Libre, 2016.

24 “Artículo 2.º. *Libertad.* Toda persona tiene derecho a que se respete su libertad. Nadie podrá ser molestado en su persona ni privado de su libertad sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, emitido con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley [...]”.

2.2.1.1.El estado de emergencia del Decreto Legislativo 417 de 2020 es un estado de excepción y se adecúa a la hipótesis del artículo 3.º de la Ley 906 de 2004

De la lectura de la anterior norma se extrae que se trata de una protección a los derechos fundamentales, especialmente cuando hay estados de excepción vigentes²⁵. El estado de emergencia es un estado de excepción, lo cual lo sustentamos afirmando que la relación entre los estados de excepción y el estado de emergencia declarado mediante el Decreto 417 de 2020^[26] es de género a especie. El género corresponde a los estados de excepción que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, surgen cuando se traspone ese grado de desobediencia, permisible e inevitable, de forma que

[...] la convivencia se torna difícil y hasta imposible, especialmente cuando son las normas reguladoras de conductas sin las cuales la coexistencia no es pensable, las que están comprometidas. Cuando tal ocurre, el desorden ha sustituido al orden. ¿Cuándo exactamente ocurre tal fenómeno? No es posible determinarlo con entera certeza. Pueden surgir discrepancias. Es, entonces, cuando se requiere el criterio autorizado y prevalente del órgano de la comunidad que ha de verificar, con fuerza vinculante, que el fenómeno se ha producido o su advenimiento es inminente. Justamente, para esas situaciones se han creado los Estados de excepción. Los Estados de excepción o de turbación del orden exigen, entonces, normas que se adecuen a la nueva situación. Se trata de normas generalmente más drásticas, vale decir, de un poder disuasivo mayor y más restrictivas de la libertad jurídica²⁷.

Siguiendo la anterior argumentación, la especie corresponde al tipo de estado de excepción, y al respecto, de acuerdo con la doctrina especializada, la Constitución Política de 1991 ha tipificado tres estados²⁸:

25 Sobre los estados de excepción, cfr. los artículos 212 y siguientes de la Constitución Política de Colombia. Sobre el estado de emergencia cfr. "Artículo 215. Cuando sobrevengan hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública, podrá el presidente, con la firma de todos los ministros, declarar el Estado de Emergencia por períodos hasta de treinta días en cada caso, que sumados no podrán exceder de noventa días en el año calendario [...]".

26 "Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional".

27 Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994, M. P.: Carlos Gaviria Díaz.

28 Cfr. *ibíd.*: "La declaración de los estados de excepción sólo puede tener ocurrencia cuando se presenten una o varias de las circunstancias que consagra la Constitución, y como último recurso del Estado, frente a situaciones graves e inminentes que pongan en peligro la estabilidad institucional, la seguridad y soberanía del Estado, la convivencia ciudadana, o la perturbación o amenaza igualmente

La Constitución del 91 prevé tres institutos de excepción: la guerra exterior, la conmoción interior y la emergencia económica, social o ecológica. Se puede observar que se pasó de dos a tres institutos de emergencia, teniendo en cuenta que el anterior “estado de sitio” se declaraba cuando ocurriesen hechos que amenazaran la integridad de la República, como el conflicto armado internacional, y también en los casos de las perturbaciones internas del orden público, mientras que en la nueva redacción constitucional dan origen a dos estados de excepción²⁹.

Respecto de la relación género-especie las anteriores fuentes nos permiten concluir que los estados de excepción son aquellos que turban el estado de derecho. Y es claro que el orden se puede ver turbado por varias circunstancias que, al ser de distinta naturaleza, requieren diferentes medidas. Es por lo anterior que en el capítulo 6.º, “De los estados de excepción”, la Constitución cobija varios supuestos de hecho denominados estados de determinada situación, reconociendo que a pesar de que su naturaleza y medidas son diferentes, siguen siendo estados de excepción.

2.2.1.2. La violación del derecho fundamental a la libertad como consecuencia de la interpretación de los términos de libertad cuando no se observan desde el bloque de constitucionalidad

La exposición de la norma, la interpretación doctrinal y el sustento jurisprudencial apuntan a concluir que los términos se deben interpretar con base en los lineamientos internacionales relacionados con la libertad. Así las cosas, el mínimo de garantías está dado, de una parte, por el ordenamiento interno, y de otra, por el hecho de que se debe aplicar la interpretación más favorable de los términos³⁰. En la práctica la anterior

grave e inminente del orden económico, social o ecológico del país, o la grave calamidad pública, las cuales no pueden ser controladas mediante las medidas que consagra la Constitución y la ley para periodos de normalidad, o éstas resultan ciertamente insuficientes”.

29 PEDRO PABLO VANEGAS GIL, “La Constitución colombiana y los estados de excepción: veinte años después”, en *Revista Derecho del Estado*, N° 27, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2011, pp. 261-290.

30 Cfr. el principio de favorabilidad en Ley 599 de 2000: “Artículo 6.º. *Legalidad*. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. La preexistencia de la norma también se aplica para el reenvío en materia de tipos penales en blanco. La ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Ello también rige para los condenados. La analogía sólo se aplicará en materias permisivas”.

afirmación supone que cualquier interpretación de los términos procesales debe ser favorable al vinculado (propender por su libertad), puesto que en los trámites de extradición es palmaria la posible afectación del derecho a la libertad. Dicho lo anterior, se concluye que se deben aplicar todos los mecanismos que garanticen mínimos y máximos. Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado:

Si bien los procesos de extradición son mecanismos de cooperación internacional entre Estados en materia penal, la Corte reitera que en los mismos deben observarse las obligaciones internacionales de los Estados en materia de derechos humanos, en la medida en que sus decisiones pueden afectar los derechos de las personas. En particular, en los procedimientos de extradición deben respetarse determinadas garantías mínimas del debido proceso, teniendo en cuenta los aspectos políticos y jurídicos de dichos procesos³¹.

Como garantía fundamental procesal, la CIDH ha insistido en la aplicación del *plazo razonable*.

Este Tribunal ha señalado que el “plazo razonable” al que se refiere el artículo 8.1 de la Convención se debe apreciar en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte una decisión definitiva, incluyendo los recursos de instancia que pudieran eventualmente presentarse³².

El criterio de *plazo razonable* desarrollado por la CIDH incluye el análisis de distintos aspectos que se condensan en la aplicación de un test de proporcionalidad y razonabilidad cuyo resultado debe indicar si la dilación en el proceso de extradición es justa o no:

A fin de determinar la razonabilidad del plazo que ha durado dicho proceso, la Corte procederá a analizar, a la luz de los hechos del presente caso, los cuatro elementos que la jurisprudencia ha establecido para determinar la razonabilidad del plazo: i) complejidad del asunto; ii) actividad procesal del interesado; iii) conducta de las autoridades judiciales, y iv) afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso³³.

31 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia del 30 de julio de 2015, caso Wong Ho Wing vs. Perú.

32 *Ibíd.*, Sentencia del 12 de noviembre de 1997, Serie C, N° 3, párr. 71, caso Suárez Rosero vs. Ecuador.

33 *Ibíd.*, Sentencia del 29 de enero de 1997, Fondo, reparación y condena en costas, Serie C, N° 192,

Es claro que la CIDH parte del supuesto de que el país da inicio al trámite; sin embargo, lo relevante de nuestra conclusión es que si el país no da inicio al trámite dentro de los términos dispuestos, se viola el término razonable. La violación está en no permitir la solución de la situación jurídica del vinculado. Si los términos se suspenden, no se podrá concretar ninguno de los posibles resultados en este momento procesal. O se concreta el trámite de extradición o se ordena la libertad. Si se exceden los términos del Código sin resolver la situación jurídica del vinculado: se debe ordenar la libertad inmediata. No hacerlo, es una muestra flagrante de la elongación injustificada de un término, que a la postre cercena el derecho a la libertad de la persona. Entendiendo que todo asunto en el que se ponga en riesgo la libertad, es un asunto complejo.

De la última conclusión surge nuestra nueva tesis jurídica a sustentar:

2.2.1.3. La omisión de no dar inicio o continuidad al proceso de extradición se debe interpretar como una violación a la garantía de plazo razonable, por lo que proceden la favorabilidad y la libertad como remedios procesales a aplicar

Con vehemencia afirmamos que las omisiones legislativas o los hechos que limiten el derecho de libertad se deben interpretar siempre de manera favorable al procesado. Interpretar favorablemente quiere decir que invariablemente se debe preferir la opción que tienda a la libertad. Si es necesario decidir respecto de un hecho que afecta el derecho a la libertad, y no hay claridad en cuanto a su aplicación, se debe preferir la libertad. Habiendo establecido lo anterior, se afirma que cuando el Estado no inicia el trámite de extradición se debe resolver como sigue: se entiende que el acto positivo del Estado sería cumplir con el inicio del trámite de solicitud; el actuar del Estado cuyo resultado es reprochable y, en consecuencia, jurídicamente desvalorado, es la omisión; afirmado lo anterior, el término se debe contar a partir del momento en que el Estado debió haber actuado; en consecuencia, nos encontramos con dos términos para garantizar la libertad: treinta días cuando se pone a disposición del Estado requirente y nunca se efectuó el traslado, y sesenta días desde la captura, cuando no se ha formalizado la petición de extradición.

La anterior solución proviene única y exclusivamente de una interpretación constitucional pues, como se ha reiterado, la oscuridad interpretativa en normas de términos que afecten la libertad del vinculado se resolverá favorablemente para él. En este caso, resolver favorablemente es afirmar que la omisión del Estado no es excusa

para afectar su libertad. De hecho, si se analizan uno a uno los requisitos de la CIDH se concluye que existe una violación al *término* o *plazo razonable* cuando la decisión resulta en prolongar la privación de la libertad, de donde se deduce que seguramente no hubo una interpretación constitucional, pues si se hubiera interpretado desde la Constitución se hubiera garantizado y preferido la libertad sobre su privación. En consecuencia, cuando el Estado omite su deber de iniciar un trámite, el término se cuenta hacia la libertad y no se suspende mientras se espera que el Estado cumpla. En aplicación favorable y en uso de la supremacía constitucional, los términos del artículo 511 son aplicables por analogía favorable a la hipótesis demostrada.

2.3. En contravía de lo que disponen los decretos legislativos, los términos de los trámites de extradición no están suspendidos, pues la suspensión de términos es violatoria, entre otros, del derecho de libertad y del principio de prelación de los tratados internacionales

En vigencia del estado de excepción del Decreto Legislativo N° 417 de 2020 no se pueden suspender los términos de libertad en el trámite de extradición. Sin embargo, en desarrollo del estado de excepción el Ejecutivo promulgó, entre otros, los decretos legislativos 487 de marzo de 2020³⁴ y 595 de abril del mismo año³⁵, en el primero de los cuales dispuso sobre los términos del trámite de extradición:

Artículo 1.º. *Suspensión de términos.* Suspender a partir la fecha y por un término de 30 días calendario, los términos del trámite de extradición previstos en la Ley 600 de 2000 y en la Ley 906 de 2004 y demás normas previstas en el ordenamiento jurídico, plazo que podrá ser prorrogado en caso de que persistan los motivos que llevaron a tomar esta decisión.

Y en el segundo, respecto de la prórroga:

Artículo 1. *Prórroga de la suspensión de términos.* Prorrogar a partir de la

34 Decreto legislativo N° 487 del 27 de marzo de 2020, "Por el cual se dictan medidas especiales relacionadas con el sector Justicia y del Derecho en materia de extradición, con ocasión del 'estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica' declarada en todo el territorio nacional, derivada de la Pandemia covid-19".

35 Decreto legislativo N° 595 del 25 de abril de 2020, "Por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 487 del 27 de marzo de 2020 'Por el cual se dictan medidas especiales relacionadas con el sector Justicia y del Derecho en materia de extradición, con ocasión del 'estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica' declarada en todo el territorio nacional, derivada de la Pandemia covid-19'".

fecha y hasta la finalización de la Emergencia Sanitaria decretada por el Ministerio de Salud y Protección Social, la suspensión de los términos del trámite de extradición previstos en la Ley 600 de 2000 y en la Ley 906 de 2004 y demás normas previstas en el ordenamiento jurídico.

Parágrafo. La prórroga de la suspensión aquí prevista incluirá los términos que hayan empezado a correr respecto de notificaciones, recursos o solicitudes de revocatoria directa contra la resolución en que se concede o se niegue la extradición.

Artículo 2. *Excepciones a la suspensión de términos.* La suspensión de términos no cobijará los términos establecidos en el artículo 484 de la Ley 906 de 2004 y su reglamentación vigente; ni la facultad para cancelar las órdenes de captura y decretar libertades cuando éstas se generen, por desistimiento del pedido de extradición, o con ocasión del concepto desfavorable que emite la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, o con ocasión al reconocimiento de la condición de refugiado, o a la revocatoria de la decisión que conceda la extradición.

En concordancia con lo anterior, también estará exceptuada de la suspensión de términos la actuación de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, cuando el concepto a que hacen referencia los artículos 519 de la Ley 600 del 2000 y 501 de la Ley 906 de 2004, sea negativo.

Parágrafo. En los casos en que el país requirente pueda otorgar las condiciones necesarias para el traslado y asegure la implementación de las medidas para preservar la salud de la persona requerida con ocasión de la pandemia COVID-19, los términos de que trata el primer inciso de los artículos 530 de la Ley 600 de 2000 y 511 de la Ley 906 de 2004, no quedarán cobijados por la medida de suspensión.

Anticipamos que estas dos normas son inefectivas en razón a su inconstitucionalidad. Recapitulemos lo dicho: por una parte, desde la interpretación normativa de los términos se estableció como característica que esta se debe sujetar al método constitucional. Y, como auxiliar de la interpretación se estableció la necesidad de recurrir a la supremacía de la Constitución y el derecho a la libertad. El resultado es la interpretación favorable a los términos de libertad, independientemente del contenido del supuesto de hecho que se resuelva; por otra

parte, no se puede pregonar la suspensión de los términos del trámite de extradición en razón de los estados de excepción. Para reafirmar nuestra tesis transcribimos el contenido del principio invocado:

Artículo 3.º. *Prelación de los tratados internacionales*. En la actuación prevalecerá lo establecido en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia que traten sobre derechos humanos y que prohíban su limitación durante los estados de excepción, por formar bloque de constitucionalidad.

La anterior es una excepción a la excepción. Básicamente lo que hace esa excepción es establecer una cláusula de protección a derechos y garantías fundamentales. La protección surge cuando se establece *a priori* que si hay estados de excepción se le da prelación al bloque de constitucionalidad. Lo anterior se traduce en que, por cuanto se trata de un derecho fundamental, los términos de libertad no se pueden suspender en virtud de un estado de excepción. En consecuencia, los artículos primeros de los dos decretos citados son evidentemente ineficaces porque contradicen derechos y garantías fundamentales mínimos. Además del anterior argumento, el ordenamiento produjo una norma más favorable que es de aplicación prevalente y que se debe preferir frente a los decretos legislativos. Se trata de lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11546³⁶, en el cual se afirma que los términos del trámite de extradición están vigentes:

Artículo 6. *Excepciones a la suspensión de términos en materia penal*. Se exceptúan de la suspensión de términos prevista en el artículo 1.º del presente acuerdo las siguientes actuaciones en materia penal:

[...] 6.2. La función de conocimiento en materia penal atenderá:

[...] e. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia además continuará atendiendo los trámites que impliquen la libertad inmediata de los procesados en asuntos de casación, extradición, impugnación especial, revisión, definición de competencia, segunda instancia y casos próximos a prescribir, privilegiando el uso de medios electrónicos [...].

En similar sentido al anterior, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia³⁷ afirmó que:

36 Acuerdo pcsja20-11546, proferido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura el 25 de abril de 2020.

37 Acuerdo no. 18, proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia el 1º de abril

Artículo 4. La suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura y la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, no abarca aquellos asuntos que impliquen la libertad inmediata del procesado o requerido en extradición, ni los casos en que esté próxima la prescripción.

En los trámites de extradición, los eventuales conceptos desfavorables proferidos por la Sala, se notificarán a través de comunicaciones electrónicas enviadas por la Presidencia de la Sala, al Fiscal General de la Nación con copia a la Dirección de Asuntos Internacionales de la misma entidad, a la Ministra de Justicia y del Derecho y a la Dirección de Asuntos Internacionales de esa misma cartera ministerial. [...]

Las anteriores manifestaciones normativa son el ejemplo perfecto de la favorabilidad que se pregona en el principio de legalidad. Recordemos que en este principio se difunde que *la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará, sin excepción, de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Ello también rige para los condenados*³⁸. En consecuencia, de la existencia de ese principio se desprende que la disposición del Consejo Superior de la Judicatura se debe preferir a los decretos legislativos: la primera razón, en virtud de la favorabilidad del principio de legalidad del Código Penal; la segunda, por la excepción a la excepción del artículo 3.º del procedimiento penal, y la tercera, y en términos generales, por la aplicación por excelencia de los métodos y criterios auxiliares de interpretación que resguardan los derechos y garantías fundamentales.

3. Conclusiones

Cualquier afirmación que se ofrezca debe siempre ajustarse a las máximas de la Constitución. La supremacía de la norma de normas³⁹ no es solo una afirmación sino una garantía material. De modo que, frente a los términos del trámite de extradición en vigencia del estado de excepción por Covid 19, hemos llegado a las siguientes conclusiones:

1. Los términos de los trámites de extradición no quedan suspendidos en virtud de los estados de excepción adoptados a raíz de la pandemia de

de 2020.

38 Cfr. Artículo 6.º de la Ley 599 de 2000.

39 Cfr. Constitución Política de Colombia de 1991. "Artículo 4.º. *La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales*".

covid 19, por cuanto el principio de legalidad penal señala que se deben aplicar las normas más favorables. La suspensión de términos resuelta en los decretos legislativos 487 y 595 afecta de manera negativa el derecho de la libertad; en cambio, los artículos 6.º y 6.2 del Acuerdo del Consejo Superior de la Judicatura favorece la continuidad del conteo del término en el trámite de extradición, lo que a su vez cuenta a favor de materializar la libertad. Esta primera conclusión establece un criterio a partir de la legislación vigente en el estado de excepción.

2. Además de encontrar un argumento legislativo, el procedimiento penal también plantea una afirmación consistente dirigida a consolidar nuestra hipótesis: en Colombia no se pueden suspender los términos en un estado de excepción, y menos cuando estos son favorables. Y aun si se suspendieran se aplica todo lo favorable en materia de libertad y términos del bloque de constitucional. Todo lo anterior, porque el principio de prelación de los tratados internacionales señala que: “En la actuación prevalecerá lo establecido en los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia que traten sobre derechos humanos y que prohíban su limitación durante los estados de excepción, por formar bloque de constitucionalidad”. De modo que, frente a la limitación establecida por los decretos legislativos, se deben preferir los mínimos de garantías del bloque de constitucionalidad, en consonancia con los artículos 6.º y 6.2 del Acuerdo del C.S. de la J.
3. Las normas favorables se aplican en sentido amplio. La referencia: la sentencia condenatoria del artículo 512 de procedimiento penal debe interpretarse como una sentencia en firme, tratándose de Ley 906 de 2004. Lo anterior, debido a que una decisión que aún no se encuentra ejecutoriada, pues en su contra se pueden proponer recursos, no certifica un mínimo de garantías, de modo que se hace indispensable aplicar la interpretación favorable. Todo esto para afirmar que si contra una decisión procede interponer un recurso ordinario o extraordinario no se cumple con la exigencia del artículo 512 para solicitar la extradición. Si se hiciera esa afirmación se contrariarían las garantías procesales y los derechos fundamentales que de manera ininterrumpida se le protegen al vinculado al proceso de extradición.
4. Se hace evidente, de las anteriores consideraciones que: la suspensión de términos de los trámites de extradición, son inconstitucionales. A

pesar de encontrarse dentro de la vigencia de un estado de excepción, el ordenamiento prevé que en esos casos tampoco es procedente la suspensión de términos. Junto con lo anterior y la interpretación constitucional, extraemos además estas conclusiones:

- 4.1. Bajo ninguna situación se puede afirmar que los términos de extradición se pueden suspender, incluso durante un estado de excepción. Así que la protección constitucional de la ininterrupción de los términos del trámite de extradición irradia todos sus procedimientos. Es decir, se trata de una medida de protección constitucional, favorable a los procesados, de carácter genérica. De modo que, lo general se predica de todos los aspectos vinculados al trámite de extradición. Además de los argumentos anteriores, nuestra tesis encuentra sustento adicional en el Código de Procedimiento Penal. El ordenamiento se blinda de la suspensión de sus términos como garantía constitucional, y de manera expresa lo prohíbe. Esto, mediante la cláusula del artículo 3º del CPP.
- 4.2. Aun cuando los Decretos Legislativos expedidos por el Ejecutivo reiteren que se reanudan los términos de los procesos de extradición. Lo cierto es que estos nunca estuvieron suspendidos. Tal como se viene argumentando con suficiencia desde las máximas constitucionales de: supremacía, legalidad, favorabilidad, debido proceso, primacía de los tratados internacionales y el derecho a la libertad.
5. Como último argumento, afirmamos que: se cumple con todos los criterios exigidos por la CIDH para afirmar razonablemente que se quebranta la garantía de plazo razonable con la suspensión de términos. Hipotéticamente, los vinculados a los trámites de extradición, se verían en la imposibilidad de exigir y materializar su derecho a la libertad. Debido a la presunta suspensión inconstitucional de los términos, estos se prolongaron injustificadamente. Para el vinculado al trámite que ya ha agotado los términos dispuestos por la ley para obtener su libertad. La importancia de la garantía pregonada es que: permite que el conteo de los términos de libertad no se interrumpa. En consecuencia, se garantiza la libertad de la persona asociada al trámite, a pesar de la existencia de un estado de excepción.

Bibliografía

- ATIENZA, MANUEL, *Interpretación Constitucional*, 1.^a ed., Bogotá, Editorial de la Universidad Libre, 2016.
- VANEGAS GIL, PEDRO PABLO, "La Constitución colombiana y los estados de excepción: veinte años después", en *Revista Derecho del Estado*, N° 27, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2011.

Jurisprudencia

- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección "C". Sentencia del 31 de mayo de 2019, C. P.: Jaime Enrique Rodríguez Navas, rad. 42.196.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia del 12 de noviembre de 1997, Fondo, Serie C, N° 3, párr. 71, caso Suárez Rosero vs. Ecuador.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia del 29 de enero de 1997, Fondo, Serie C, N° 192, párr. 155, caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia del 30 de julio de 2015, caso Wong Ho Wing vs. Perú.
- Corte Constitucional. Sentencia C-112 de 2019, M. P.: José Fernando Reyes Cuartas.
- Corte Constitucional. Sentencia C-054 de 2016, M. P.: Luís Ernesto Vargas Silva.
- Corte Constitucional. Sentencia C-243 de 2009, M. P.: Jorge Iván Palacio Palacio.
- Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994, M. P.: Carlos Gaviria Díaz.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto del 29 de febrero de 2012, M. P.: José Leonidas Bustos Martínez. Rad. 37.763.

Legislación

- Consejo Superior de la Judicatura Acuerdo PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020.
- Decreto Legislativo N° 487 del 27 de marzo de 2020.
- Decreto Legislativo N° 595 del 25 de abril de 2020.