

# REVISTA DE DERECHO

AÑO XXII - JULIO - SEPTIEMBRE DE 1954 N.º 89

**DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ**

## **CONSEJO CONSULTIVO:**

**ROLANDO MERINO REYES**  
**ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA**  
**JUAN BIANCHI BIANCHI**  
**QUINTILIANO MONSALVE JARA**  
**MARIO CERDA MEDINA**  
**EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ**

\* \*  
\*

**ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA - CONCEPCION (CHILE)**

**CORTE SUPREMA**

**PETICION DE EXTRADICION  
DE ALIRIO SARMIENTO O JOSE DOBLADO GERENA**

**APELACION**

**EXTRADICION — DELITO — PROCESAMIENTO — CUMPLIMIENTO DE LA PENA — IMPUNIDAD — AUXILIO MUTUO DE LOS ESTADOS — CONVENIOS SOBRE EXTRADICION — DERECHO INTERNACIONAL — TRATADOS — CODIGO DE BUSTAMANTE — DELITO DE ESTAFA — REITERACION DE DELITOS — FALSIFICACION DE CHEQUES — PRINCIPIO DE LA RECIPROCIDAD — CUMPLIMIENTO DE RESOLUCIONES JUDICIALES CHILENAS EN EL EXTRANJERO.**

**DOCTRINA.**— La extradición es el acto mediante el cual, el Estado en cuyo territorio se ha refugiado una persona, lo entrega al Estado donde delinquirió, para su juzgamiento o cumplimiento de la pena, en su caso; y tiene su justificación en el principio del auxilio mutuo que deben prestarse los Estados para evitar la impunidad de los delitos.

No existiendo convenios sobre extradición con la República Argentina, solamente procede resol-

ver peticiones de entrega de presuntos delincuentes, en conformidad a las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Penal de Chile y a los principios del Derecho Internacional, sin perjuicio de invocar, como fuentes de esos principios, los diversos tratados existentes y muy en especial el llamado Código de Bustamante.

El delito de estafa cometido reiteradamente mediante la falsificación de cheques o giros, no pue-

de considerarse una infracción insignificante, que merezca para su autor, el amparo de nuestro país, ya que la legislación chilena sanciona severamente esta clase de hechos.

El principio de la reciprocidad, aplicable a los casos de extradición, no consiste en un mero ofrecimiento de las autoridades del país solicitante, sino al hecho de haberse dado fuerza obligatoria a resoluciones judiciales chilenas en ese país.

El principio de la reciprocidad es un principio bárbaro, sin base ética ni jurídica, oriundo de una época primitiva, porque hace que un Estado sea justo o injusto sólo en virtud de la conducta de otro Estado. Dicho principio puede ser justificado por la política, pero nunca por la Justicia.

---

#### Sentencia de la Excelentísima Corte

Santiago, trece de Septiembre de mil novecientos cincuenta y cuatro.

Vistos:

Reproduciendo la parte expositiva de la sentencia apelada de

#### REVISTA DE DERECHO

19 de Febrero del presente año, escrita a fojas 34, y teniendo, además, presente:

1.º) Que el Juez de Instrucción en lo Criminal de la Capital Federal de la República Argentina, ha solicitado la extradición del ciudadano colombiano Alirio Sarmiento o José Doblado Gerena, a quien procesa por delitos reiterados de estafa ejecutados mediante la venta de giros falsos de dólares norteamericanos. Agrega el juez de la causa, que existen indicios vehementes de culpabilidad en contra del inculcado.

Transcribe el texto del artículo 2.º del Código de Procedimiento en lo Criminal, que faculta al Instructor para librar orden de prisión preventiva, en este caso; y el artículo 172 del Código Penal que sanciona el delito pesquisado con prisión de 1 mes a 6 años.

Solicita, además, el secuestro de la suma de \$ 246.250 moneda nacional, procedente del delito cometido en perjuicio de don Juan José Finochietto; y ofrece la reciprocidad, en casos análogos.

A fojas 39, el Juez Instructor, con el fin de justificar la intervención que en el delito ha tenido Alirio Sarmiento, acompañó, en compulsa, la declaración prestada por Mario Sarmiento en que

## PETICION DE EXTRADICION

339

inculpa directamente a Alirio Sarmiento, como participante, en calidad de co-autor, en el delito;

2.º) Que la extradición es el acto mediante el cual, el Estado, en cuyo territorio se ha refugiado una persona, lo entrega al Estado donde delinquirió, para su juzgamiento o cumplimiento de la pena, en su caso.

La finalidad de este instituto es evitar la impunidad de los delitos, y su justificación se apoya en el principio moderno del auxilio mutuo que deben prestarse los Estados, para la consecución de este fin;

3.º) Que el título jurídico para que pueda operar este instituto lo encontramos en los artículos 637 y 647 N.º 2.º del Código de Procedimiento Penal, que autorizan, para resolver las cuestiones sobre extradición, recurrir en primer lugar a los tratados vigentes; y a falta de éstos a los principios del Derecho Internacional;

4.º) Que entre las Repúblicas de Chile y Argentina, no existen tratados de extradición y, por lo tanto, y para resolver la solicitada a fojas 1, debe acudirse a los preceptos contenidos en el párrafo 2.º del Título VI del Código de Procedimiento Penal y a los

principios del Derecho Internacional; y no a los textos expresos de las diversas convenciones internacionales, porque ninguna de ellas nos liga con la República Argentina, en esta materia;

5.º) Que sin perjuicio de lo precedentemente expuesto, bien se pueden invocar, como fuentes de estos principios, los diversos tratados existentes y en forma muy especial la convención de Derecho Internacional Privado —Código Bustamante—, verificada en La Habana el 20 de Febrero de 1928, al celebrarse la 6.ª Conferencia Internacional Americana, porque, con mejor sistema jurídico que el revelado por otras convenciones, y con más extenso radio de vigencia, puesto que vincula a la mayoría de los países sudamericanos, se ocupa de la extradición, considerándola como parte del Derecho Procesal Internacional. Refleja, además, con exactitud el "comunis jus extraditionis", o sea, los principios generales que dominan ordinariamente esta materia;

6.º) Que, en general, la extradición pasiva está gobernada, en el Código Bustamante, por los siguientes principios y que corresponden a los sustentados por la generalidad de los tratadistas:

## A) EN CUANTO AL SUJETO

I.—No es aceptable la extradición del propio ciudadano (**Código Bustamante: Artículo 345; Florian: "Parte General del Derecho Penal". Traducción de Dihigo y Martínez Giralt. Tomo I, página 278. La Habana. Imprenta La Propagandista. 1929; Garraud: "Traité Théorique et Pratique de Droit Pénal Français". Tomo I, página 451, N.º 217. 3.ª Ed. París. Recueil Sirey. 1913; Cuello Calón: "Derecho Penal". 5.ª Ed. Tomo I, página 212, Barcelona, Bosch, 1940; Martens: "Tratado de Derecho Internacional". Tomo III, página 64. Madrid, La España Moderna s/f.; Liszt: "Tratado de Derecho Penal". Traducción de Jiménez de Asúa. Tomo II, página 122, Madrid, Reus 1916).**

II.—La extradición puede tener lugar, aun cuando el individuo reclamado pertenezca a nacionalidad diversa al Estado requirente; salvo convenios con un tercer Estado (**Pessina: "Elementos de Derecho Penal". Traducción de Cuello Calón. Página 289. Madrid. Reus. 1915).**

## B) EN CUANTO AL DELITO

I.—Principio de la identidad de la norma:

Debe tratarse de un hecho que revista caracteres de delito tanto en el territorio del país requerido, como en el del requirente. (**Código Bustamante: Artículo 352; Florian: Op. cit., página 279; Martens: op. cit., página 45; Liszt: op. cit., página 122).**

A este respecto dice Martens:

"Es preciso que el acto criminal, motivo de las persecuciones, sea considerado de este modo no sólo por las leyes del país donde se cometió, sino también por las del Estado donde el Tribunal ejerce sus funciones (*lex fori*). Unos y otros deben prever y castigar el acto que se imputa al acusado; porque, de no ser así, no se podrá probar, de una parte, que el acto es punible, y de otra, tampoco podrá ser intentada la persecución.

"Además, para calificar el crimen, no es la *lex fori*, sino la *lex loci delicti commissi*, la que debe servir de regla; puesto que, cada crimen está enlazado por medio de vínculos orgánicos, al lugar donde se cometió" (páginas 45-46);

II.—Debe tratarse de un delito actualmente perseguible, en términos de existir orden de aprehensión pendiente. (**Código Bustamante: Artículo 354; Florian: Ibídem).**

## PETICION DE EXTRADICION

341

Por lo tanto, no procede, cuando la persona ha sido juzgada por el mismo delito (**Código Bustamante: Artículo 358**), ni cuando hay prescripción (**Código Bustamante: Artículo 359; Martens: op. cit., página 46**).

Relacionado con este punto, dice Martens:

"Es preciso, también, que el crimen haya estado constantemente bajo la acción de una penalidad. Si el acusado ha sido absuelto, si ha cumplido la pena, si ha obtenido indulto, o ha transcurrido el tiempo necesario para la prescripción, sería absurdo e injusto intentar, contra él, meras presunciones" (Página 46);

III.—No procede contra delitos políticos ni conexos con los políticos (**Código Bustamante: Artículo 355; Florian: Ibidem; Garraud: op. cit., página 457, N.º 218; Jiménez de Asúa: "Tratado de Derecho Penal". Tomo II, página 863, N.º 835. Buenos Aires. Losada. 1950; Martens: op. cit., página 79; Liszt: op. cit., página 122**);

IV.—El delito debió cometerse en el territorio del Estado que pide la extradición (**Código Bustamante: Artículo 351**);

V.—Principio de la especificación:

El delito debe ser taxativamente enumerado por la autoridad reclamante, en su figura jurídica precisa, a fin de evitar procesamientos por delitos distintos (**Código Bustamante: Artículo 365 N.º 3.º**).

### C) EN CUANTO A LA PENA

Debe ser privativa de la libertad y fuera de un mínimo de duración (**Código Bustamante: Artículo 354**).

### D) REQUISITOS FORMALES DE LA SOLICITUD DE EXTRADICION.

Debe cumplir con los requisitos de forma indispensables, tendientes a demostrar la identidad u otras señas que individualicen el reo; copia de antecedentes que acrediten indicios de la participación en el hecho punible; copia de los preceptos legales pertinentes, etc. (**Código Bustamante: Artículo 365**);

7.º) Que, por su parte, el artículo 647 del Código de Procedimiento Penal no hace más que repetir, en forma escueta, algunos de los principios ya enumerados,

puesto que se limita a decir sólo que la investigación relativa a la extradición debe concretarse: 1.º A comprobar la identidad del reo; 2.º A establecer si el delito que se le imputa es de aquéllos que autorizan la extradición, según los tratados vigentes, o a falta de éstos, en conformidad a los principios del Derecho Internacional; y 3.º A acreditar si el sindicado como reo ha cometido o no el delito que se le atribuye;

8.º) Que concurren, en la especie, los requisitos indispensables para que pueda operar la extradición.

En efecto, no se trata de la entrega de un chileno, sino de un individuo de nacionalidad colombiana; pero esta situación no impide la extradición (Letra A, II. fundamento 6.º). Rige en este caso, por no existir tratados sobre este punto con Colombia, el principio "forum delicti commissi", según el cual, es competente para perseguir y juzgar el delito, el Estado en que se halla el lugar donde se cometió (Martens: op. cit., páginas 6 y 47). En el mismo principio se funda el artículo 347 del Código Bustamante. La nacionalidad, en este caso, es secundaria.

Además, el hecho punible, descrito en el exhorto de foja 1, re-

viste, en las legislaciones chilena y argentina, la figura de un delito común —no político—, actualmente perseguible y cometido en el territorio del país requirente.

Por lo que respecta a los requisitos relacionados con la penalidad, con las circunstancias de existir indicios de culpabilidad y lo relativo al ofrecimiento de reciprocidad, que han merecido observaciones, se estudiarán a continuación;

9.º) Que se ha sostenido que el delito de estafa, tiene en la legislación argentina pena de un mes a seis años de prisión (Artículo 172 del Código Penal) y, por merecer, en una parte, pena inferior a un año, no sería procedente la extradición según el artículo 354 del Código Bustamante;

10.º) Que esta alegación debe desestimarse porque, como ya se ha dicho, no rigen literalmente en este caso los preceptos de convención alguna, sino los principios del Derecho Internacional;

11.º) Que es verdad que, a este respecto, en las últimas convenciones internacionales, se ha convenido en autorizar la extradición sólo de los delitos en que la pena excede de cierto límite —un año en el Código Bustamante—; pero

## PETICION DE EXTRADICION

343

esto ha obedecido a un doble objeto: evitar enumeración casuística de delitos y excluir, de la órbita de la extradición, las infracciones de escasa importancia, como, por ejemplo: las contravenciones o faltas.

Así se estableció en la reunión celebrada por el Instituto de Derecho Internacional, en Oxford (1881), en que se adoptó el siguiente acuerdo:

"12.— La extradición, siendo una medida grave, no debe aplicarse más que a las infracciones de cierta importancia..."

Y en este sentido se han orientado casi todos los tratados, y las infracciones que contemplan y que ordinariamente integran la criminalidad común son aquellos delitos que violan tanto la ley escrita como la ley moral, por decirlo así —atentados contra la vida, contra la integridad personal, contra el pudor, contra la propiedad, la falsedad, etc., etc.— (Cuello Calón: Parte General del Derecho Penal, Tomo I, página 215. Op. cit.).

Garraud, abunda en estos mismos conceptos cuando dice: "La extradición sólo puede ser acordada por crímenes o delitos de cierta gravedad, es decir, por hechos castigados en todas partes, pero no por delitos especiales o contravenciones ("Traité Théo-

rique et Pratique de Droit Pénal Français", Tomo I, página 457, N.º 218. 3.ª Edición, Paris, Recueil Sirey. 1913).

Y debe tenerse presente que el delito de estafa figura en casi todos los tratados que han preferido enumerar los delitos materia de extradiciones. Así, por ejemplo, ocurre en los tratados celebrados por España con los siguientes países: Alemania, Argentina, Austria, Bélgica, Cuba, Francia, Gran Bretaña, Grecia, Italia, Países Bajos, Suiza, etc.

Igual cosa en los tratados celebrados por Argentina con los siguientes países: Bélgica, Gran Bretaña, Países Bajos, Suiza, etc.

En algunos de estos tratados, así, por ejemplo, en el celebrado por España con Italia, en el artículo 14 del convenio vigente se expresa que en los delitos de estafa, fraude o abuso de confianza, sólo se concede la extradición cuando la cuantía de este delito exceda de 1.000 francos (Jiménez de Asúa: Op. cit., página 807, nota 95);

12.º) Que es evidente que el delito de estafa, cometido, todavía, reiteradamente, mediante la falsificación de cheques o giros, por sumas cuantiosas, no puede importar una infracción insignificante, que merezca el amparo de

nuestro país; máxime si se considera que, dentro de la legislación argentina, la reiteración llega a hacer inexcusable el delito (Artículo 377 N.º 2.º del Código de Procedimiento en lo Criminal), y que dentro de nuestro propio Código Penal tal infracción tiene una pena de 3 años y 1 día de presidio a 5 años (Artículo 197, inciso 2.º, del Código Penal):

13.º) Que, por otra parte, no puede extrañarnos que el delito de estafa tenga en el Código Penal Argentino una pena de límites tan amplios, porque tal amplitud no es índice que sirve para avaluar la gravedad del delito, sino del arbitrio que la ley penal argentina ha dado a sus jueces, para que determinen la pena de acuerdo con la personalidad del reo (Artículos 40 y 41 del Código Penal Argentino).

Así, por ejemplo, el delito de encubrimiento contemplado en el artículo 277, es reprimido con una pena de 15 días a 2 años; el delito de evasión a que alude el artículo 281, tiene una pena de 1 mes a 4 años; el falso testimonio, en el artículo 275 tiene prisión de un mes a 4 años, etc.

Estos ejemplos tomados al azar, y que se repiten sistemáticamente en la mayoría de los delitos del Código Penal Argentino,

demuestran la ninguna relevancia que puede tener el hecho de merecer la estafa, un mes de prisión en su parte mínima, puesto que también puede llegar a un máximo de seis años, según las circunstancias y demás factores concurrentes, que a veces no se pueden precisar en el comienzo del sumario.

No se trata, pues, de infracción de poca importancia, como aquella a que aluden los principios del Derecho Internacional para excluirlos de la extradición:

14.º) Que corresponde examinar ahora los requisitos formales que debe reunir la solicitud de extradición según los principios del Derecho Internacional, en especial al tenor de lo dispuesto en el artículo 647 del Código de Procedimiento Penal Chileno, y fácil será demostrar, también, su concurrencia.

A) Identidad del reo. (Artículo 647, N.º 1.º del Código de Procedimiento Penal Chileno).

A fojas 7 aparece la fotografía de Alirio Sarmiento o José Doblado Gerena.

B) Determinación del delito imputado. (Artículo 647, N.º 2.º y letra D) del considerando 6.º).

## PETICION DE EXTRADICION

345

En el exhorto de fojas 1 se dice que el delito que motiva la extradición es el de estafa, cometido por Alirio Sarmiento, el que también usa el nombre de José Doblado Gerena.

C) **Modalidad de la acción.** El inculpado habría estafado en forma reiterada a don José Finochietto, mediante la venta de giros falsos, por dólares americanos.

D) **Antecedentes jurídicos y de hecho.** El juez argentino transcribe el texto del artículo 172 del Código Penal que describe y sanciona el delito de estafa, y el del artículo 2.º del Código de Procedimiento en lo Criminal, que autoza al juez para decretar la prisión preventiva, cuando existen "indicios vehementes de culpabilidad".

Es verdad que no se acompañaron al exhorto de fojas 1. antecedentes que hubieren servido al Juez Instructor para apreciar la existencia de tales indicios; pero, posteriormente, fue salvada esta omisión.

En efecto, a fojas 39 se acompañó, por el encargado de diligenciar el exhorto de extradición, una copia debidamente legalizada, de la declaración prestada ante el juez de la causa, por Mario

Sarmiento, en la cual señala a Alirio Sarmiento, como uno de los autores del delito de que se trata.

Si bien, esta comunicación, no fué presentada al Tribunal por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, vía diplomática a que alude el artículo 76 del Código de Procedimiento Civil, esto era innecesario, porque no se trata de la práctica de una diligencia distinta a aquélla que ya estaba en curso y en cuya presentación se dió estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 644 inciso 1.º del Código de Procedimiento Penal.

Por otra parte, el encargado de diligenciar la extradición, a nombre de un Gobierno extranjero, tiene amplias facultades para actuar en estas gestiones, puesto que los artículos 652 inciso 2.º y 654 del Código de Procedimiento Penal le dan intervención y ningún precepto legal le impide presentar las probanzas que crea convenientes en apoyo de la extradición:

15.º) Que no puede desconocerse, pues, que existen antecedentes bastantes para justificar la detención del inculpado, tanto al tenor de lo dispuesto en los artículos 2.º y 364 N.º 1.º del Código de Procedimiento Penal Ar-

gentino, como de acuerdo con nuestro artículo 255 N.º 1.º del Código de Procedimiento Penal.

De consiguiente, se está en presencia no sólo del auto de detención pronunciado por autoridad competente, sino, además, de presunciones bastantes que justifican el arresto; todo lo cual se confirma con los principios del Derecho Internacional en este punto.

Dice Pessina, al resumir este requisito:

"La forma de la extradición, ya cuando existe un tratado previo, ya cuando no se hubiere estipulado aún, es siempre para el recíproco respeto a la soberanía e independencia de los Estados particulares, la de una demanda que lleva consigo una concesión.

"Dicha demanda debe contener una justificación, para lo cual se exige como documento o el auto de prisión, si se trata de un procesado fugitivo, o la sentencia de condena, si se trata de un condenado; en todos los tratados, hoy día en vigor, existe esta disposición" (Op. cit., página 289);

16.º) Que según esta doctrina, bastaría acompañar, a título de documento, la simple constancia de un auto de prisión, o la sentencia de condena, en su caso; pero nuestra ley procesal es más

exigente, y precisa acreditar que el presunto reo ha participado en el delito que se le atribuye (Artículos 647 N.º 3.º y 649 del Código de Procedimiento Penal);

17.º) Que una doctrina muy extendida, sostiene que el Estado requerido no tiene jurisdicción para efectuar un examen intrínseco de los antecedentes relacionados con el delito cometido y con la participación del inculpado en el hecho punible, porque esto importa una invasión de la soberanía extranjera.

Se afirma que la autoridad judicial del Estado requerido, sólo debe someterse a examinar los requisitos externos aparejados.

Pero esta teoría no se conforma con el sistema de la extradición, en cuanto es una institución jurídica;

18.º) Que, en efecto, la autoridad judicial a quien corresponde examinar la identidad del reo, determinar si el delito de que se trata es común o político, o si por alguna causa queda fuera de la órbita de la extradición, etc., realiza un acto de soberanía que le es inherente, para decidir la entrega del sujeto.

Todo esto justifica el examen de las pruebas, ya que, omitiéndolo, se disminuiría la tutela de

## PETICION DE EXTRADICION

347

los derechos del imputado, que bien podría quedar entregado a merced de pruebas ad-hoc.

Y se amolda, entonces, nuestro artículo 647 del Código de Procedimiento Penal, a esta doctrina, al autorizar una breve indagatoria acerca de la identidad del reo, de la existencia del delito y de la participación del inculpaado.

Aún se le puede detener (Artículo 646 del Código de Procedimiento Penal).

El encargado de diligenciar la extradición, puede rendir pruebas (Artículo 649 inciso 1.º del Código de Procedimiento Penal), y es oído en paridad de condiciones con el reo (Artículos 652-654 del Código de Procedimiento Penal).

Todo lo cual está indicando que no puede verse, en estas gestiones, conflictos de soberanías entre Estados.

Con razón ha dicho Lucehim (Revista Penale, I, 346):

"El Estado que ofrece o concede y lleva a cabo la extradición del individuo que ha delinquido en el país extranjero, no desconoce la jurisdicción propia, ni renuncia a ella, puesto que él ha realizado ya, actos que de la misma se derivan, como son los de una instrucción sumaria y la detención provisional o definitiva del culpable".

A todo lo cual, cabría agregar que estas diligencias sumarias, oriundas de la soberanía, son indispensables para que pueda operar o cobrar funciones el instituto jurídico de la extradición.

Y es razonable que el Estado, antes de entregar a un individuo, deba estar seguro de que se realiza un acto de justicia.

Por lo demás, y en lo que atañe a estos trámites inherentes a la extradición previa, cabe recordar que el Estado requerido no está en presencia del "ius puniendi", porque el fundamento de la extradición, como ya se ha dicho, no está en el derecho de castigar, sino en el auxilio internacional, que reclama la conservación del orden jurídico, necesidad común a todos los países del mundo civilizado;

19.º) Que se ha sostenido, por último, en apoyo del rechazo de la extradición, la inexistencia de un ofrecimiento oficial de reciprocidad de parte del Gobierno Argentino; puesto que el Juez Instructor, si bien la ofrece a fojas 1, carece de facultades para ello y la declaración del señor Embajador de dicha República (fojas 58) no es concreta, puesto que se limita sólo a decir "que se ha ofrecido reciprocidad, en casos similares al presente";

20.º) Que en realidad el ofrecimiento de reciprocidad formulado por el juez requirente, en el exhorto de fojas 1, es manifiestamente inane, puesto que no se conforma con lo prescrito en el artículo 652 inciso 1.º del Código de Procedimiento en lo Criminal Argentino, precepto que coloca la extradición pasiva, en ausencia de tratados, en el Poder Ejecutivo.

Sobre este punto, dice un tratadista argentino: "No existiendo tratado, el juicio acerca de la aceptación de la reciprocidad es un juicio político, reservado al Poder Ejecutivo y substraído, por su misma naturaleza, a la resblución judicial.

"Es decir, el simple ofrecimiento de reciprocidad no basta, se requiere que, dándole curso, la Cancillería, tácitamente exprese su criterio acerca de la consecuencia de establecer reciprocidad".

"Ello podría no ocurrir, ya porque se trata de un país no suficientemente civilizado, ya porque sus formas procesales no ofrezcan garantías de justicia, o por razones análogas, que evidentemente no corresponde al juez apreciar" (Soler: "Derecho Penal Argentino", Tomo I, página 161. Buenos Aires. Ed. Ateneo. 1940).

Como se ve, la situación legal es diversa a la nuestra. En Chile,

la extradición —activa o pasiva— es un acto de jurisdicción, que compete al Poder Judicial, y por esto, los jueces pueden formular ofrecimientos de reciprocidad (Artículo 199 del Código de Procedimiento Penal);

21.º) Que por lo que toca a la declaración del señor Embajador, contenida en el oficio de fojas 58, en el cual manifiesta que su Gobierno ha ofrecido reciprocidad en casos similares al presente, es un antecedente bastante para presumir que en la República Argentina se ha dado cumplimiento a resoluciones emanadas de tribunales chilenos;

22.º) Que, con todo, la falta de un ofrecimiento de reciprocidad, no es óbice para desestimar la extradición, en este caso.

Es cierto que a falta de tratados cobra aplicación, entre otros, el llamado "principio de la reciprocidad", que consiste, no en un mero ofrecimiento sino en el hecho de haberse dado a las resoluciones pronunciadas en un país extranjero, la misma fuerza obligatoria que en el propio.

Esta doctrina fluye del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a la materia penal, precepto que, refiriéndose a la fuerza obligatoria de las

## PETICION DE EXTRADICION

349

resoluciones pronunciadas por los tribunales extranjeros, dice:

"Si no existen tratados relativos a esta materia, con la Nación de que procedan las resoluciones, se les dará la misma fuerza que en ella se dé a los fallos pronunciados en Chile".

Y el artículo 244 refuerza con más energía ese concepto anterior, al contemplar la respectiva medida de retorsión:

"Si la resolución procede de un país en que no se dé cumplimiento a los fallos de los tribunales chilenos, no tendrá fuerza en Chile";

23.º) Que, por lo tanto, para que, entre nosotros, pueda aplicarse el principio de la reciprocidad, en términos de negar la extradición, es necesario sólo establecer que las resoluciones de los tribunales chilenos, análogas a la de que se trata, han sido desconocidas en la República Argentina, y sólo en este caso procedería desestimar la extradición.

Pero esto no consta de autos, ni existe antecedente alguno que permita suponerlo.

A la inversa, del mencionado oficio del señor Embajador (fojas 58), se desprende, como ya se ha dicho, una conclusión contraria, según lo expuesto en el considerando 21.º;

24.º) Que de lo expuesto aparece claro que el simple "ofrecimiento de reciprocidad" no tiene, en realidad, la virtud de producir efectos jurídicos; ni desde el punto de vista de nuestra legislación, dado lo expuesto en el fundamento anterior, ni desde el ángulo de las leyes argentinas, según lo demostrado en el considerando 20.º;

25.º) Que, por último y como reflexión final, es del caso recordar que el principio de la reciprocidad está edificado sobre plataformas de escasa consistencia jurídica, porque hace que un Estado sea justo o injusto, sólo en virtud de la conducta de otro Estado.

Y esto, en verdad, no es ético ni es jurídico.

Es un principio bárbaro, oriundo de una época primitiva.

Bien se dijo en el Instituto de Derecho Internacional celebrado en Oxford, ya mencionado.

"La condición de la reciprocidad, en esta materia, puede estar recomendada por la política; pero no la exige la Justicia".

Y en la exposición de motivos del Proyecto de los franceses, de Julio de 1878, cuando estaba en pleno auge la reciprocidad, se leen estas frases lapidarias:

"L'extradition des malfaiteurs est dominée par le principe de la reciprocité. Il est inutile d'en

chercher ailleurs la justification" (Annuaire de l'Institut de Droit International (1881-1882, V-76).

Por las anteriores consideraciones, mérito de las disposiciones legales de los Códigos procesales chilenos y principios del Derecho Internacional que se han invocado, se revoca la sentencia apelada de 19 de Febrero de 1954, escrita a fojas 34, y se declara que ha lugar a la extradición del ciudadano colombiano Alirio Sarmiento o José Doblado Gerena, a que se refiere el exhorto de fojas 1, y pedida por el señor Embajador de la República Argentina, en el oficio de fojas 4.

Por no existir antecedente alguno que permita presumir que el inculpado portaba dinero procedente del delito, se declara innecesario un pronunciamiento respecto al secuestro del dinero a que se alude en el exhorto de fojas 1.

Anótese. Devuélvase y reemplácese el papel.

Redacción del Ministro señor Rafael Fontecilla.

Publíquese.

Rafael Fontecilla. — O. del Real. — Manuel Montero. — Ramiro Méndez. — Domingo J. Godoy — G. Brañas Mac-Grath. — Luis Cousiño M. I.

Dictada por la Excelentísima Corte Suprema, integrada por los señores Ministros titulares, don Rafael Fontecilla Riquelme, don Octavio del Real Daza, don Manuel Montero Moreno y don Ramiro Méndez Brañas, y Abogados integrantes, don Domingo J. Godoy, don Gonzalo Brañas Mac Grath y don Luis Cousiño Mac Iver. — Francisco de la Barra Cruz, Secretario.