

Proceso No 21925

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 037

Bogotá, D. C., cinco (5) de mayo de dos mil cuatro (2004).

V I S T O S

Corresponde a la Corte conceptuar sobre la solicitud de extradición del ciudadano colombiano JUAN CARLOS RODRÍGUEZ VERGARA, elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

L A S O L I C I T U D

1. Mediante oficio N° OO669 del 22 de enero de 2004, el Ministerio de Justicia y del Derecho comunicó a esta Sala de la Corte que el Gobierno de los Estados Unidos de América, por conducto de su Embajada en Colombia y mediante Nota Verbal número 2287 del 23 de diciembre de 2003, solicitó en extradición al ciudadano colombiano Juan Carlos Rodríguez Vergara, capturado el 6 de noviembre de esta última anualidad, en cumplimiento de la resolución del 4 de noviembre anterior, expedida por la Fiscalía General de la Nación.
2. La normatividad que rige al presente trámite es la contemplada en el Capítulo III, Título

I, Libro V del Código de Procedimiento Penal, en la medida que no existe en el momento convenio aplicable que regule el asunto, como así lo conceptuó el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores.

3. Los acontecimientos fácticos objeto de la investigación e imputación de los cargos formulados en su contra, motivo de la solicitud de extradición, fueron sintetizados en la Nota Verbal N° 2287 del 23 de diciembre de 2003 de la siguiente manera:

“Los hechos de este caso indican que Gabriel Afanador - Solano, Gustavo Martelo - Smith, Guillermo Enrique Segrera - De La - Espriella, Marco Aurelio Gómez - Hurtado, Ruperto Arturo Roldán - Torres, Freddy Alonso Witt - Rodríguez, Gabriel Eduardo Afanador - Marín, Juan Carlos Rodríguez - Vergara, Edgardo Antonio Visbal - Narváez, Claudia Patricia Puello - Hernández, Jorge Mario De Jesús Fernández - Borge, Carlos Alejandro Coneo - Contreras, Fabián José Coneo - Contreras, Igor Federico Manotas - López, Jorge Iván Señor - Vanhouten, Rafael Ignacio Lopera - García. Raúl González - Herrera, Winston Moreno - Ibarguen, Alfonso Álvarez - De - Hoyos, Arley García - Herazo, y Justiniano Bello - Vecino son miembros de una organización delictiva (la organización Afanador - Solano) la cual transporta cantidades múltiples de kilogramos de cocaína desde Colombia a los Estados Unidos, específicamente Miami, Florida. La organización de tráfico de narcóticos ha estado traficando cocaína desde por lo menos agosto de 2002 y continúa haciéndolo hasta la fecha. La evidencia que sustenta a la resolución de acusación incluye comunicaciones interceptadas con autorización judicial, declaraciones de testigos, narcóticos incautados, y otras técnicas investigativas. En marzo de 2003, el Servicio de Guardacostas de Colombia abordó la embarcación colombiana Valentina e incautó aproximadamente 480 kilogramos de cocaína escondida en bolsas de granos de café. La Valentina estaba transportando la cocaína para la organización Afanador - Solano. En septiembre de 2003, una embarcación pesquera de la organización Afanador - Solano entregó a otra embarcación pesquera encubierta

aproximadamente 370 kilogramos de cocaína para su distribución final en los Estados Unidos.

“Juan Carlos Rodríguez - Vergara es un miembro de la organización de narcóticos de gran confianza. Rodríguez - Vergara participa como miembro de la tripulación de embarcaciones que llevaban narcóticos y se encarga de entregar la cocaína en el mar y en su destino final. Se interceptaron varias conversaciones telefónicas en las que Rodríguez - Vergara y otros miembros de la organización discutían los despachos de narcóticos que iban a hacerse el 21 de febrero de 2003 y nuevamente en marzo de 2003. Adicionalmente, fue miembro de la tripulación de la embarcación colombiana Valentina, la cual fue abordada por el Servicio de Guardacostas de Colombia y se le incautaron aproximadamente 480 kilogramos de cocaína. Varias conversaciones telefónicas fueron interceptadas entre Rodríguez - Vergara y otros miembros de la organización mientras que el Servicio de Guardacostas de Colombia se iba acercando a la Valentina. Durante tales conversaciones, Rodríguez - Vergara recibió instrucciones de ‘encargarse de’ o sobornar a los oficiales.

“Todas las acciones adelantadas por el acusado en este caso fueron realizadas con posterioridad al 17 de diciembre de 1997”.

4. La documentación remitida por el Gobierno de los Estados Unidos de América y que sustenta la solicitud de extradición de Juan Carlos Rodríguez Vergara, es la siguiente:

4.1. Copia de la Acusación N° 03-20802CR- LENARD dictada bajo sello el 26 de septiembre de 2003, por medio del cual, el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Sur de Florida, acusó, entre otros, a Juan Carlos Rodríguez Vergara de los siguientes cargos:

“Cargo 1. Concierto para importar cinco kilogramos o más de cocaína, en violación del Título 21, Secciones 952 (a), 963 y 960 (b) (1) (B) del Código de los Estados Unidos;

“Cargo 2. Concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de cocaína, en violación del Título 21, Secciones 841 (a) (1), 846 y 841 (b) (1) (A) (ii) del Código de los Estados Unidos; y

“Cargos 3, 4, 5. Intento de importar en los Estados Unidos cinco kilogramos o más de cocaína, en violación del Título 21, Secciones 952 (a), 963 y 960 (b) (1) (B) del Código de los Estados Unidos.

4.2. También se allegó copia de las declaraciones juradas de Joseph A. Cooley, Fiscal Federal Adjunto de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida, y de Christopher Ciccione, Agente Especial del Departamento de Aduanas e Inmigración de los Estados Unidos, las que respaldan la acusación contra Juan Carlos Rodríguez Vergara.

El primero de los nombrados, esto es, Joseph A. Cooley, incorpora en su declaración la descripción y vigencia de los tipos penales imputados en el pliego de cargos y una síntesis del acontecer fáctico y procesal.

Por su parte, el agente Christopher Ciccione relata, de manera pormenorizada, los hechos objeto de juzgamiento ante el citado Tribunal y la participación del solicitado en extradición en los mismos.

4.3. Se informó que el requerido, Juan Carlos Rodríguez Vergara, nació el 3 de marzo de 1967 en Colombia, en Cartagena Bolívar, y que es portador de la cédula colombiana N° 73.125.032.

PERIODO PROBATORIO

Las partes no solicitaron ningún elemento de juicio ni la Sala consideró necesario decretar de oficio.

ALEGATO DEL DEFENSOR

Luego de conceptualizar sobre las limitaciones de orden constitucional y legal para conceptualizar favorablemente al pedido de extradición, citando para el efecto jurisprudencia de la Corte Constitucional, aduce que de acuerdo con el artículo 35 de la Constitución Política, no se puede extraditar a los nacionales por nacimiento cuando los hechos hayan tenido ocurrencia en Colombia, constituyéndose en uno de los presupuestos que la Sala debe verificar, tal como lo ha sostenido la citada Corporación.

Además, asevera que también el Estado requirente, conforme al artículo 513 del Código de Procedimiento Penal, debe probar documentalmente dicho presupuesto. Añade que su incumplimiento conlleva a que se emita un concepto negativo, puesto que esta prerrogativa está vinculada a dos presupuestos como son la validez formal de la documentación presentada y el principio de la doble incriminación.

A continuación cita a unos doctrinantes y dice que la Sala debe cumplir un papel histórico en los trámites de extradición, pues a los nacionales colombianos se les vulnera sus derechos en los Estados Unidos de América.

Asevera que sobre el principio de territorialidad la Corte, en concepto del 16 de mayo de 2001, estudio el punto y concluyó que la conducta atribuida al solicitado fue cometida en Colombia y no en el exterior, razón por la cual emitió concepto desfavorable.

Afirma que la Nota Verbal es clara en sostener que la organización transportaba la droga desde Colombia hacia los Estados Unidos de América. Ahora bien, aclara que en la documentación no obra prueba, en grado de certeza, para predicar que su defendido pertenecía a la empresa criminal a que se hace referencia.

Así mismo, anota que de la Nota Verbal y de la declaración del Agente Ciccione se avizora

que la incautación de la droga se hizo por parte de las autoridades colombianas. Además, continúa, estima que no existe en los documentos enviados por el Gobierno de los Estados Unidos de América que su defendido participó en los hechos del 21 de febrero y del 3 de septiembre de 2003.

Después de transcribir una porción de la versión del Agente Ciccione y de referirse a la imputación fáctica atribuida a su representado, insiste que los hechos ocurrieron en Colombia, es decir, que se cometieron en nuestro ámbito territorial.

Enfatiza que los hechos delictuales imputados a Rodríguez Vergara se agotaron en Colombia, máxime cuando “no existe elemento de juicio para sostener que hubo acuerdo delictivo de éste con GABRIEL AFANADOR SOLANO, o con su hijo GABRIEL EDUARDO, o con el ‘UC’ O el ‘CI’ para exportar la droga, sino solamente para entregarla aquí en Colombia; no existe en la solicitud y la documentación anexa referencia concreta sobre concierto delictivo entre RODRÍGUEZ VERGARA y las personas aludidas, aspectos que inhiben el supuesto de aplicación del artículo 35 de la Carta”.

A continuación, nuevamente insiste en que las conductas punibles imputadas a su defendido ocurrieron en Colombia, razón por la cual está siendo sometido a juicio por el Juzgado Especializado de Cartagena. De igual manera, recalca que el acuerdo para transportar droga al exterior fue celebrado por personas distintas a su defendido; en otras palabras, “no existe elemento de juicio que permita insinuar lo contrario ni tampoco el gobierno americano lo ha expresado así en los documentos respectivos. Por consiguiente, el juicio de imputación objetiva queda descalificado en lo que respecta a la intervención de mi asistido en los convenios de carácter internacional encaminados a exportar narcóticos...”.

Reconoce que su defendido sí participó en los hechos del 12 de marzo de 2003, los que se

cometieron en Colombia, habida cuenta que “la contribución que se intentaba prestar -transportar la droga hasta determinado sitio en el mar, donde sería recibida por otra embarcación- tanto para la realización del acto como para el logro del resultado final fue ejecutada en territorio nacional...”. En su criterio esa participación se quedó en el plano de la “eventualidad y su fuente en un contrato de servicios”.

Manifiesta que la documentación tampoco dice si su defendido tuvo contacto directo o indirecto con el agente encubierto.

Considera que su defendido es absolutamente ajeno a los hechos del 21 de febrero y el 3 de septiembre de 2003, puesto que no “hay un sólo dato indicador de que él pudiese estar relacionado con las personas involucradas en esos acontecimientos”.

Acota que el haber participado en los hechos del 12 de marzo de 2003 no es suficiente para predicar que su defendido era miembro de una organización criminal dedicada a la exportación de narcóticos, “y a partir de esa calificación de ‘socio’, sostener que delinquiró en el exterior y no en Colombia, o que, habiéndolo hecho aquí, sus acciones tengan repercusiones allende las fronteras”.

A más de lo anterior, dice que el acuerdo que celebró su defendido para participar en los hechos del 12 de marzo de 2003, “tuvo cabal realización aquí y también aquí se produjeron sus consecuencias jurídicas. De los documentos del país extranjero no se colige que el acuerdo mencionado comprendiera actividades que implicara rebasar los límites geográficos del territorio nacional...”.

En el acápite que llamó “Improcedencia de la extradición por inexistencia del requisito legal de la doble incriminación, luego de referirse a un doctrinante, de citar unos conceptos emitidos por la Corte y de relacionar los cargos atribuidos a su defendido por la autoridades extranjeras, asevera que el concierto para delinquir en Colombia es un tipo penal autónomo que se consuma con el simple acuerdo de voluntades, situación

que no acontece en el “extranjero”, puesto que en el Estado requirente está diseñado como dispositivo amplificador del tipo.

Por lo expuesto, anota que no se satisface el principio de la doble incriminación cuando los actos considerados como asociación delictiva no encajan de manera perfecta y equívoca en el concierto para delinquir, máxime cuando los documentos enviados por el Estado requirente no prueban, como lo exige el artículo 513, inciso 2°, del Código de Procedimiento Penal, la “existencia del acuerdo menester para estimar consumado el concierto para delinquir en Colombia”. Y no se afirmó “la continuidad o permanencia del acuerdo de voluntades constitutivo del concierto para delinquir”.

En consecuencia, asevera que no se dio cumplimiento a lo reglado en el artículo 520 del Código de Procedimiento Penal, es decir, señalar con exactitud las circunstancias de modo, tiempo y lugar “que dan realidad a un acuerdo de voluntades para cometer delitos indeterminados”. En efecto, advierte que en la petición de extradición no se concretó este presupuesto, habida cuenta que el Estado requirente simplemente se “limitó a declarar la existencia de una organización criminal (conjunto de personas concertadas) y a ubicar en ella al señor RODRÍGUEZ VERGARA, sin mencionar datos concretos de modo, tiempo y lugar que mostraran la existencia del acuerdo como un fenómeno del mundo exterior...”.

Afirma que es claro que hubo un acuerdo de voluntades celebrado en el país extranjero para despachar diversas cantidades de droga desde Colombia hacia los Estados Unidos “y ello, per se, es constitutivo de concierto para delinquir; pero, en la formación de ese pacto no intervino RODRÍGUEZ VERGARA; por lo tanto, él es ajeno a esa concertación, en su génesis y desenvolvimiento posterior”.

Reitera que en la documentación no existe constancia que entre su defendido y otras personas hubiesen pactado en el exterior el envío de drogas y, menos, que se haya

concertado alguna relación de cualquier orden que lleve a inferir “una adhesión de aquél con los acuerdos internacionales de comercialización de narcóticos atribuibles a la familia de Afanador y a los agentes provocadores”.

Por consiguiente, advierte que los actos atribuidos a su representado están desprovistos “de las características esenciales que identifican un fenómeno, podrían mostrarlo autor o partícipe de narcotráfico, pero no concertado con la organización AFANADOR SOLANO”.

Así mismo, dice que los citados documentos no “aluden” al requisito de la continuidad y permanencia del acuerdo de voluntades. Expresa que en la formulación de los hechos relacionados con la asociación delictiva se refieren a los ocurridos entre agosto y octubre de 2003 “y ello podría significar, aunque no se diga expresamente, la consolidación de tal condición estructural del tipo...”.

Por lo expuesto, asevera que por razón de este punible no se configura el principio de la doble incriminación, máxime cuando el Estado requirente no demostró que su defendido acordó haber participado en la empresa criminal.

Respecto “a las tres (3) tentativas”, manifiesta que sí están consagradas en nuestra legislación en el artículo 376 del Código Penal. Sin embargo, aduce que el problema está en el dispositivo amplificador del tipo, toda vez que, en su criterio, en el Estado requirente es admisible, “aquí no ocurre lo mismo; el tipo penal nuestro descarta la tentativa, y esa ha sido la orientación doctrinal y jurisprudencial sobre el tema”.

Reitera que el punible consagrado en el artículo 376 del Código Penal no admite la tentativa, puesto que es un tipo compuesto cuyos 13 verbos rectores “comprenden cualquier manifestación de tráfico, resultando imposible, jurídicamente hablando, consolidar una tentativa”.

En esas condiciones, estima que frente a ese punible no se da el presupuesto de la doble incriminación.

Pasando a otro tema, admite que si bien la Corte ha dicho que la existencia de procesos en Colombia por los mismos hechos en que se funda el pedido de extradición es del resorte del Gobierno Nacional, de todos modos dice que esta Corporación si debe pronunciarse, pues caso contrario sería una violación al debido proceso, “vamos a pedirlo en este memorial; claro está, también sabemos que, nuestra solicitud va a denegarse con los mismos argumentos utilizados en casos anteriores a su estudio ; ya veremos!”.

Dice que al artículo 565 del Código de Procedimiento Penal anterior se encuentra vigente, motivo por el cual si se está juzgando una determinada conducta o ya se produjo el correspondiente fallo de mérito, es obvio que por razón de esos mismos hechos no se puede extraditar, en virtud de los instrumentos internacionales y en la legislación interna.

Manifiesta que la razón de esa prohibición está sustentada en la conexión íntima entre los artículos 9° y 35 de la Constitución Política y 565 del Código de Procedimiento Penal, “al condicionar la extradición de colombianos por nacimiento solamente por delitos cometidos fuera del territorio nacional, o sea, en el extranjero, está honrando la soberanía del Estado colombiano para juzgar, con exclusividad, las conductas punibles que, a la luz de los criterios fijados por el artículo 14 del C.P., se hayan cometido en nuestro país; de ahí que, si existe proceso, o ya éste culminó con sentencia ejecutoriada, ello significa que los hechos objeto del mismo fueron realizados en Colombia, siendo imposible para otro Estado juzgarlos”.

Así, asevera que la Corte está en la obligación de dar cumplimiento a lo reglado en el artículo 565 del Código de Procedimiento Penal, es decir, no conceptuar favorablemente

al pedido de extradición en los eventos en precedencia analizados.

Después de explicar, desde su personal óptica, cuál es el trámite que se debe surtir en la Corte, insiste que la Corporación no puede dejar que dicha prohibición legal de extradición la tome el Gobierno Nacional, para lo cual se apoya en expresiones semánticas que contienen varias normas procesales referentes a la extradición.

A continuación pasa a referirse a unas decisiones de la Corte Constitucional y afirma que su defendido fue capturado el 12 de marzo de 2003, que la Fiscalía Tercera Especializada de Cartagena y una de Bogotá adelantó la instrucción y que el Juzgado Penal del Circuito de la primera ciudad citada lo juzga por los mismos hechos por los cuales es solicitado en extradición.

ALEGATO DEL PROCURADOR SEGUNDO

DELEGADO PARA LA CASACIÓN PENAL

Luego de relacionar el trámite y los documentos allegados a este diligenciamiento, dice que, en lo relativo a la validez formal de los instrumentos, el Estado solicitante aportó, debidamente traducidas y autenticadas, la pieza acusatoria, en la que se reseña el lugar y la fecha del lugar donde ocurrieron los hechos y las conductas punibles atribuidas, las normas penales y las declaraciones apoyo a la solicitud de extradición, motivo por el cual se cumple cabalmente con este requisito.

En lo que atañe a la demostración plena del requerido, asevera que en los documentos allegados a través de la vía diplomática se precisó la persona contra quien se formuló la acusación referida, sujeto que “responde al nombre de Juan Carlos Rodríguez Vergara, ciudadano de Colombia, nacido el 3 de marzo de 1967 en Cartagena (Bolívar) y portador de la cédula de ciudadanía N° 73. 125. 032 datos que coinciden plenamente con los de la persona a quien se le sigue este trámite”.

Respecto al postulado de la doble incriminación, sostiene que los cargos primero y segundo encuentran adecuación típica en el artículo 340 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 8° de la Ley 733 de 2002, bajo la denominación de concierto para delinquir para cometer delitos de narcotráfico, cuya pena privativa de la libertad no es inferior a 4 años.

En torno a los demás cargos (tres, cuatro y cinco), dice que la “imputación es idéntica, sólo diferenciándose en cuanto a la fecha presunta de su comisión, y que corresponden al intento de importación hacia territorio de los Estados Unidos de cocaína que supera los cinco kilogramos, también se debe inferir que se satisface el requisito, porque, en primer lugar, el delito de tráfico de estupefacientes está reprimido en nuestro ordenamiento interno...”, así como la tentativa, acudiendo al artículo 27 del Código Penal “...En segundo lugar, también se satisface el requisito del mínimo de la pena exigida, pues en tal caso interesa el efecto del dispositivo amplificador precisamente sobre ese factor correspondiente a la conducta punible atribuida, que se erige en el siguiente presupuesto...”, habida cuenta que “... la mitad de ese parcial es de cuatro años, lo que arrojaría una pena definitiva a imponer, de acuerdo con nuestra legislación, de cuatro años, el cual es superior al requisito”.

De otro lado, en lo que respecta a la equivalencia de la providencia dictada en el país solicitante, manifiesta que ninguna objeción le merece, por cuanto la pieza acusatoria dictada en el extranjero guarda equivalencia con nuestra resolución de acusación, según el artículo 308 del Código de Procedimiento Penal.

Finalmente, luego de informar que el Gobierno Nacional debe condicionar la entrega del requerido en el sentido de que se le respetarán su derechos y garantías, las que reseña, sugiere a la Sala emitir concepto favorable al pedido de extradición.

CONCEPTO DE LA CORTE

Acotación previa

1. El defensor del solicitado en extradición, entre otras cosas, pide a la Sala que emita concepto desfavorable, por cuanto los hechos que se le atribuyen ocurrieron en Colombia. De igual manera, teniendo en cuenta el postulado de territorialidad, asevera que le corresponde a nuestras autoridades judiciales investigar y juzgar a su procurado. Así mismo, dice que en el expediente no obra elemento de juicio que lleve a concluir que su defendido formó parte de la organización criminal a que se hace referencia en la acusación extranjera, salvo los hechos del 12 de marzo de 2003. Finalmente, manifiesta que la Corte sí tiene que pronunciarse en cuanto a la viabilidad o no de la extradición de la persona que está siendo procesada en nuestro país por los mismos hechos por los cuales es solicitada por el Estado foráneo.

2. Frente a dichas peticiones considera la Sala oportuno reiterar que en el trámite de extradición que se surte en esta Corporación no tienen cabida “cuestionamientos relativos a la validez o mérito de la prueba recaudada por las autoridades extranjeras sobre la ocurrencia del hecho, el lugar de su realización, la forma de participación o el grado de responsabilidad del encausado; la normatividad que prohíbe y sanciona el hecho delictivo; la calificación jurídica correspondiente; la competencia del órgano jurisdicente; la validez del trámite en el cual se le acusa; o la pena que le correspondería purgar para el caso de ser declarado penalmente responsable; pues tales aspectos corresponden a la órbita exclusiva y excluyente de las autoridades del país que eleva la solicitud, y su postulación o controversia debe hacerse al interior del respectivo proceso con recurso a los instrumentos dialécticos que prevea la legislación del Estado que formula el pedido”.¹

En esas condiciones, las peticiones elevadas por el defensor serán negadas, pues no resulta atinado solicitar, al interior del trámite que se adelanta en la Corte, que emita concepto desfavorable a la petición de extradición, por cuanto los hechos ocurrieron en

Colombia y que en el expediente no obra medio de prueba que indique la participación de Rodríguez Vergara en los mismos, pues tales aspectos no son del resorte de la Sala sino de los tribunales extranjeros.

A más de lo anterior, recuérdese que si bien es cierto que el artículo 35 de la Carta Fundamental exija como condición para conceder u ofrecer la entrega de los colombianos por nacimiento que los delitos atribuidos hayan sido realizados en el exterior, “de todos modos la Sala tiene establecido que dicho requisito constitucional lo verifica en el momento en que rinde concepto, teniendo en cuenta para el efecto la información suministrada por el país requirente en la demanda de extradición y en los documentos anexos, cuyo contenido de conformidad con los requisitos formales previstos en el artículo 551 del Código de procedimiento Penal basta, habida cuenta que entre ellos se requiere copia de la transcripción auténtica de la sentencia, la resolución de acusación o su equivalente, y la indicación exacta de los actos que determinaron la solicitud de extradición y del lugar y la fecha en que fueron ejecutados.

“Solo en el evento en que la información demuestre que los hechos fueron cometidos totalmente en territorio colombiano, la Sala conceptuará de manera adversa a la reclamación, así converjan los elementos contenidos en el artículo 558 (hoy 520) del Código de Procedimiento Penal, si la documentación denota que concurre alguna de las excepciones al principio de territorialidad, por ser viable constitucionalmente, el concepto será favorable en la medida que los elementos del concepto sean demostrados con las pruebas remitidas; dado que siendo ellos (los principios de extraterritorialidad), principios de derecho internacional cuya observancia en el ordenamiento jurídico interno es imperiosa por mandato del artículo 90 de la Carta; y atendiendo a que la Corte Constitucional ya estableció que su aplicación en el ámbito internacional opera en doble sentido, esto es, que permita aplicación de la ley penal colombiana a personas que hayan realizado total o parcialmente actos delictivos en el exterior, y a su vez compele a aceptar la jurisdicción del país extranjero, para hechos ocurridos así sea parcialmente en

nuestro territorio.

“Postura que es simétrica con la naturaleza mixta del trámite de extradición, en el cual la Corte se limita a verificar si formal y objetivamente los elementos del concepto son demostrado con la documentación enviada, sin que esté habilitada para cuestionar o valorar el contenido de las pruebas y menos entrar a averiguar si realmente los hechos tuvieron realización en el extranjero, asunto que corresponde definir a las autoridades judiciales del país requirente, en el proceso que con toda autoridad adelanta en contra del requerido en extradición.

“Cosa distinta ocurre, como se dijo en la providencia combatida, cuando la Fiscalía General de la Nación, cumpliendo con la función jurisdiccional que el artículo 250 de la Carta Política la entrega para investigar los delitos presuntamente cometido así sea parcialmente en nuestro territorio, adelanta las pesquisas pertinentes en un proceso con el lleno de las formalidades previstas en la Constitución y en la ley; en cuyo caso la trascendencia que pueda tener dentro del trámite de extradición, con vista en la aplicación o no del artículo 565 del Código de Procedimiento Penal, será determinada por el Presidente de la República, quien como máximo director de las relaciones internacionales, le incumbe decidir si concede, difiere o niega la entrega del reclamado”.²

En el evento que ocupa la atención de la Sala, y como lo acepta el defensor, la organización dedicada al tráfico de drogas por el cual es solicitado en extradición Rodríguez Vergara, de acuerdo con la documentación allegada a través de la vía diplomática, operaba no solo en Colombia sino en los Estados Unidos de América. Por ello, el que se hubiese realizado las incautaciones de la droga en Colombia, no significa que el delito hubiese tenido ocurrencia totalmente en nuestro territorio, pues el estupefaciente era llevado para ser comercializado en el Estado requirente.

Finalmente, que el ciudadano Juan Carlos Rodríguez Vergara esté siendo procesado en Colombia por los mismos hechos que motivan el pedido de extradición, es un asunto que no es del resorte de la Sala, pues, como se adujo en precedencia, es al Gobierno Nacional, en cabeza del señor Presidente de la República, quien como máximo director de las relaciones internacionales, le incumbe decidir si concede, difiere o niega la entrega del reclamado.

Contestadas las inquietudes del defensor, procederá la Sala a emitir el correspondiente concepto, así:

1. VALIDEZ FORMAL DE LOS DOCUMENTOS APORTADOS.

Se advierte que la documentación presentada como soporte de la petición de extradición de Juan Carlos Rodríguez Vergara, cumple con las exigencias legales contempladas en los Códigos de Procedimiento Penal y Civil para tenerla como apta para fundar el concepto que debe emitir la Sala.

Los documentos, debidamente autenticados y traducidos, se allegaron por vía diplomática, dentro de los que obran la copia de la Acusación N° 03-20802 CR-LENARD del 26 de septiembre de 2003 dictada por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Sur de Florida, la que fue firmada por el Presidente del Jurado, por Abogado de los Estados Unidos, Marcos Daniel Jiménez, y por el Asistente del Abogado de los Estados Unidos, documento cuya autenticidad de su contenido fue certificada con la firma y el sello pertenecientes al Secretario de dicho Tribunal.

A su vez, obran las declaraciones de Joseph A. Cooley, Asistente del Fiscal Federal Adjunto de los Estados Unidos, y de Christopher Ciccione, Agente Especial del Departamento de Aduanas e Inmigración de los Estados Unidos, rendidas el 3 de diciembre de 2003, respectivamente, ante el Juez Magistrado de los Estados Unidos, cuyos contenidos y traducción al español, junto con el resto de la documentación que las

acompaña, fueron certificados por Mary D. Rodríguez, Directora Asociada de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, en los siguientes términos: “que adjunto al presente se encuentran la declaración jurada del Fiscal Federal Adjunto, Joseph Cooley de la oficina del Fiscal Federal del Distrito del Sur de la Florida, juramentada el 3 de diciembre de 2003 ante el Juez Magistrado de los Estados Unidos William C. Turnoff, y la declaración jurada del Agente Especial Christopher Ciccione, del Departamento de Aduanas e Inmigración de los Estados Unidos, juramentada el 3 de diciembre de 2003 ante el Juez Turnoff, Estos Afidávits fueron proporcionados por el Fiscal Federal y el Agente Especial en apoyo de la solicitud para la extradición formal de Colombia a los Estados Unidos de Juan Carlos Rodríguez Vergara”.

Así mismo aparece que la documentación anexa hace referencia a la orden de captura, a la resolución de acusación y a las normas aplicables al caso, es decir, el Título 18, Secciones 3282 (delitos no punibles con la pena de muerte) y del Título 21, Secciones 812 (clasificación de sustancias controladas), 841 (actos prohibidos), 846 (tentativa y asociación delictiva), 952 (importación de sustancias controladas), 960 (actos prohibidos) y 963 (tentativa y asociación delictiva).

A su vez, la firma y el cargo de Mary D. Rodríguez fueron certificados por el señor John Ashcroft, Procurador de los Estados Unidos de América, quien según su propia afirmación escrita, ordenó que se estampara el sello del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, siendo atestada la firma de aquél por el Director Adjunto de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, y el sello del Departamento de Estado fue ordenado por el Secretario de Estado, Colin L. Powell, de cuyo nombre dio fe el Asistente de Autenticaciones de la misma oficina.

Finalmente, dichos documentos fueron presentados para su autenticación ante la Cónsul de Colombia en Washington D. C., señora María Clara Faciolince, como así lo constató y

lo avaló la Oficina de Legalizaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, cumpliéndose con lo establecido por el artículo 259 del C. de P. Civil, modificado por el 1°, numeral 118 del D. E. 2282 de 1989 que dice: “Los documentos públicos otorgados en país extranjero por funcionario de éste o con su intervención, deberán presentarse debidamente autenticados por el cónsul o agente diplomático de la República, y en su defecto por el de una nación amiga, lo cual hace presumir que se otorgaron conforme a la ley del respectivo país. La firma del cónsul o agente diplomático se abonará por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, y si se trata de agentes consulares de un país amigo, se autenticará previamente por el funcionario competente del mismo y los de éste por el cónsul colombiano”, disposición aplicable al caso en virtud del principio de integración previsto en los artículos 23 y 513, último inciso, del Código de Procedimiento Penal.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que la solicitud de extradición de Juan Carlos Rodríguez Vergara se hizo por la vía diplomática y que en la expedición y trámite de los mencionados documentos, así como en su traducción, se cumplieron todos los ritos formales de legalización prescritos por las normas de los Estados Unidos de América, la Corte los tendrá como aptos para servir de prueba en este asunto.

Por consiguiente, en este supuesto se cumple el primer presupuesto.

2. LA IDENTIFICACIÓN PLENA DEL SOLICITADO EN EXTRADICIÓN.

No hay duda que Juan Carlos Rodríguez Vergara, a quien se refiere este trámite, es la persona solicitada en extradición por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

En efecto, de la documentación remitida por vía diplomática por el Gobierno de los Estados Unidos de América, se colige claramente que se trata Juan Carlos Rodríguez Vergara. Así mismo, basta observar que el número de cédula de ciudadanía que suministró la Embajada de los Estados Unidos de América, a través de la Nota Verbal número 2287 del 23 de

diciembre 2003 coincide con el que aparece en el acta de los derechos del capturado y en el memorial poder (73.125.032). Además, ni el solicitado ni su defensor han puesto en tela de juicio que no se trata de la misma persona. Finalmente, se sabe que Rodríguez Vergara es nacido en Cartagena el 3 de marzo de 1967 y que es portador de la cédula de ciudadanía número 73.125.032.

En consecuencia, es evidente que la persona detenida es Juan Carlos Rodríguez Vergara de nacionalidad colombiana y es el ciudadano requerido en extradición por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

3. EL PRINCIPIO DE LA DOBLE INCRIMINACIÓN

De conformidad con el numeral 1° del artículo 511 del Código de Procedimiento Penal, para que la extradición se pueda conceder se requiere que el hecho que la motiva esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.

Teniendo en cuenta la Acusación N° 03-20802Cr-LENARD del 26 de septiembre de 2003, por medio del cual, el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Sur de Florida, acusó a Juan Carlos Rodríguez Vergara, se sabe que se le convocó a juicio por los siguientes delitos:

“El Gran Jurado acusa que:

“ALEGACIÓN DE CARGO 1

“Comenzando en o hacia agosto de 2002, siendo la fecha exacta desconocida al Gran Jurado, y continuando hasta aproximadamente la fecha de este auto de acusación, en el

Condado de Dade, en Miami, en el Distrito del Sur de la Florida, y en otros lugares, los acusados, ...JUAN CARLOS RODRÍGUEZ VERGARA..., a sabiendas e intencionalmente, en efecto acordaron, se aliaron, se asociaron delictivamente entre ellos y con cada uno de ellos y con otras personas ambas, conocidas y desconocidas por el gran Jurado, para importar dentro de los Estados Unidos, de un lugar de fuera de éste, una substancia controlada de la clasificación II, es decir, cinco (5) kilogramo o más de una mezcla y substancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, en violación del Título 21, del Código de los Estados Unidos, Sección 952 (a); todo esto en violación del Título 21, del Código de los Estados Unidos Secciones 963 y 960 (b) (1) (B).

“ALEGACIÓN DE CARGO 2

“Comenzando en o hacia agosto de 2002, siendo la fecha exacta desconocida al gran jurado, y continuando hasta aproximadamente la fecha de este auto de acusación, en el Condado Dade, en Miami, en el Distrito del Sur de la Florida, y en otros lugares, los acusados ...JUAN CARLOS RODRÍGUEZ VERGARA..., a sabiendas e intencionalmente, en efecto acordaron, se aliaron, se asociaron delictivamente entre ellos y con cada uno de ellos y con otras personas ambas, conocidas y desconocidos por el Gran Jurado, para poseer con la intención de distribuir, una substancia controlada de la clasificación II, es decir cinco (5) kilogramos o más de una mezcla y substancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, en violación del Título 21, del Código de los Estados Unidos, Sección 841 (a) (1), todo esto en violación del Título 21 del Código de los Estados Unidos, Secciones 846 y 841 (b) (1) (A) (ii).

“ALEGACIÓN DE CARGO 3

“En o hacia el 21 de febrero del 2003, en el Condado de Dade, en Miami, en el Distrito del Sur de la Florida, y en otros lugares, los acusados, ...JUAN CARLO RODRÍGUEZ VERGARA..., a sabiendas e intencionalmente, en efecto intentaron importar a los Estados

Unidos, de un lugar de fuera de este, una sustancia controlada de la clasificación II, es decir, cinco (5) kilogramos o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, en violación del Título 21, del Código de los Estados Unidos, Sección 952 (a); todo esto en violación del Título 21 del Código de los Estados Unidos, Secciones 963 y 960 (b) (1) (B).

“ALEGACIÓN DE CARGO 4

“En o hacia 12 de marzo del 2003, en el Condado de Dade, en Miami, en el Distrito del Sur de la Florida, y en otros lugares, los acusados,... JUAN CARLOS RODRÍGUEZ VERGARA...a sabiendas e intencionalmente, en efecto intentaron importar a los Estados Unidos, de un lugar de fuera de éste, una sustancia controlada de la clasificación II, es decir cinco (5) kilogramos o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, en violación del Título 21, del Código de los Estados Unidos, Sección 952 (a); todo esto en violación del Título 21 del Código de los Estados Unidos, Secciones 963 y 960 (b) (1) (B).

“ALEGACIÓN DE CARGO 5

“En o hacia el 3 de septiembre del 2003, en el Condado de Dade, en Miami, en el Distrito del Sur de la Florida, y en otros lugares, los acusados, ...JUAN CARLOS RODRÍGUEZ VERGARA..., a sabiendas e intencionalmente, en efecto intentaron importar a los Estados Unidos, de un lugar de fuera de éste, una sustancia controlada de la clasificación II, es decir cinco (5) kilogramos o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, en violación del Título 21, del Código de los Estados Unidos, Sección 952 (a); todo esto en violación del Título 21 del Código de los Estados Unidos Secciones 963 y 960 81) (B).”

Así, se procederá a determinar si el principio de la doble incriminación se cumple.

En lo que tiene que ver con los cargos primero y segundo, de acuerdo con los hechos que se imputan, las normas allegadas y los hechos allí atribuidos, encuentra adecuación típica en nuestro sistema penal en lo reglado en el artículo 340, inciso segundo, del Código Penal, modificado por el artículo 8° de la Ley 733 del 29 de enero de 2002, que prevé el concierto para delinquir relacionado con el narcotráfico, habida cuenta, como quedó visto, Juan Carlos Rodríguez Vergara y otros “a sabiendas e intencionalmente, en efecto acordaron, se aliaron, se asociaron delictivamente entre ellos y con cada uno de ellos y con otras personas ambas, conocidas y desconocidas por el gran Jurado, para importar dentro de los Estados Unidos, de un lugar de fuera de éste, una sustancia controlada de la clasificación II, es decir, cinco (5) kilogramo o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína” y “para poseer con la intención de distribuir, una sustancia controlada de la clasificación II, es decir cinco (5) kilogramos o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, ...”.

Cabe agregar que el citado concierto para delinquir respecto de la comisión del punible de lavado de activos, en nuestra legislación contempla una pena privativa de la libertad que oscila entre seis (6) y doce (12) años de prisión.

En esas, condiciones no le asiste la razón al censor cuando afirma que respecto de los anteriores cargos no se da el presupuesto de la doble incriminación, toda vez que en Colombia constituye un tipo penal autónomo y en los Estados Unidos de América un dispositivo amplificador del tipo .

En efecto, recuérdese que el principio de la doble incriminación se define conforme al llamado sistema de eliminación cuya característica principal es la conexión de los hechos a unas sanciones punitivas. Tal como lo señala el Código de Procedimiento Penal, es necesario “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 se

inferior a 4 años”.

Así, para concluir en dicho presupuesto resulta indispensable que el comportamiento atribuido encuentre adecuación típica en Colombia, por lo que no se requiere que la Sala proceda a realizar un estudio exhaustivo de todos los elementos integrantes de la conducta punible y menos en cuanto al grado de convicción de los elementos de juicio que soportan la acusación extranjera, en lo atinente a si hubo o no acuerdo de voluntades para comisión de ese ilícito, como equivocadamente lo entiende el censor.

En lo que respecta a los cargos tercero, cuarto y quinto atribuidos al solicitado en extradición, como lo destaca el Procurador Delegado, tales comportamientos encuentran adecuación típica en el artículo 376 del Código Penal que describe abstractamente la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes que comporta una pena privativa de la libertad que oscila entre 8 y 20 años de prisión. Ahora bien, es cierto que dicho punible fue imputado en grado de tentativa, por cuanto se acusó a Juan Carlos Rodríguez Vergara y a otros de intentar importar a los Estados Unidos más de cinco (5) kilos de cocaína, motivo por el cual teniendo en cuenta los descuentos punitivos consagrados en el artículo 27 del Código Penal, esto es, “no menor de la mitad del mínimo ni mayor de las tres cuartas partes del máximo..”; de todos modos se advierte que se cumple con el presupuesto de la doble incriminación.

Frente a este particular tema, no le asiste la razón al defensor, habida cuenta que para el estudio que realiza la Corte no interesa si la conducta punible atribuida al solicitado en Colombia admite tentativa o no, puesto que, como quedó visto en precedencia, lo que se exige es que dicha conducta encuentre adecuación típica en nuestro sistema judicial y que tenga una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años, como ocurre en este evento.

Por consiguiente, no hay la menor duda que se cumple con el principio de la doble

incriminación.

4. EQUIVALENCIA DE LA PROVIDENCIA PROFERIDA EN EL EXTRANJERO

En el presente caso advierte la Sala que no existe dificultad alguna para concluir que se cumple con el requisito de la equivalencia, contemplado en el numeral 2° del artículo 511 del Código de Procedimiento Penal, el cual exige “que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente”.

En efecto, el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Sur de Florida, acusó a Juan Carlos Arturo Rodríguez Vergara por las conductas punibles señaladas en precedencia, mediante acto procesal que en nuestra legislación equivale a la resolución de acusación, como emerge de las siguientes similitudes, que las tornan equivalentes, mas no iguales, pues corresponden a sistemas judiciales distintos, como lo ha dicho la Sala.

a) Es un pliego concreto de cargos en contra del acusado para que se defienda de ellos en el juicio.

b) La actuación procesal subsiguiente es el juicio oral que finaliza con el respectivo fallo de mérito.

c) Se señalan los hechos, con especificación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron y la calificación jurídica de la conducta, con indicación de las disposiciones sustanciales aplicables.

Por lo tanto, se observa que el pliego de cargos que emitió la autoridad judicial del Estado requirente, es equivalente y tiene la misma fuerza vinculante que la resolución de acusación.

ACOTACIÓN FINAL

No está de más poner de presente al Gobierno Nacional que en caso de concederse la extradición, debe condicionar la entrega en el sentido de que Juan Carlos Rodríguez Vergara no será juzgado por hechos distintos a los que originaron la reclamación, ni sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes, ni se le impondrá la pena capital o perpetua, al tenor del artículo 512 del Código de Procedimiento Penal.

En consecuencia, como la totalidad de los requisitos formales contemplados en el artículo 520 del Código de Procedimiento Penal, se cumplen satisfactoriamente, la Sala CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América, respecto del ciudadano colombiano JUAN CARLOS RODRÍGUEZ VERGARA, en cuanto tiene que ver con los cargos primero, segundo, tercero, cuarto y quinto que le fueron imputados en la Acusación N° 03-20802-LENARD dictada por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Sur de Florida.

Comuníquese esta determinación al requerido, señor Juan Carlos Rodríguez Vergara, a su defensor, al Agente del Ministerio Público y al Fiscal General de la Nación para lo de su cargo.

Devuélvase el expediente al Ministerio de Justicia y del Derecho, para lo de ley.

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

JORGE ANIBAL GÓMEZ GALLEGU

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUÍZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Concepto del 8 de agosto de 2000, M. P. Dr. Fernando Arboleda Ripoll.

2 Providencia del 7 de junio de 2001 y concepto del 11 de febrero de 2004. M.P. Dr. Edgar Lombana Trujillo.