

Proceso No 22647

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

Dr. YESID RAMÍREZ BASTIDAS

Aprobado acta No. 021

Bogotá, D. C., seis (6) de abril de dos mil cinco (2005).

V I S T O S:

Se ocupa la Corte en emitir el Concepto respectivo en este trámite de extradición iniciado por solicitud elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América en contra del ciudadano colombiano NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ.

I. DE LA SOLICITUD:

1. A través de Nota verbal No. 1494 del 30 de junio de 2004, la Embajada de los Estados Unidos de América formalizó la solicitud de extradición del ciudadano colombiano NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ por ser el sujeto de la resolución de acusación sustitutiva No. S1 - 04 Cr. 345, radicada el 20 de abril de 2004 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York , mediante la cual se le acusa de:

“- - Cargo Uno. Concierto para cometer el delito de lavado de dinero, lo cual es en contra del Título 18, Sección 1956 (a) (1) (B) (i) del Código de los Estados Unidos, todo en violación del Título 18, Sección 1956 (h) del Código de los Estados Unidos”.

2. DE LOS HECHOS:

“(…) entre el año de 1997 y la fecha de la resolución de acusación sustitutiva, los acusados, (...), NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO y otros, fueron en varias ocasiones miembros de una amplia organización de lavado de dinero con base de operaciones en Medellín y Bogotá, Colombia, la cual lavó millones de dólares de utilidades provenientes de la venta de narcóticos, que se encontraban en los Estados Unidos, Canadá y España, entre otros lugares. Los acusados trabajaron con otros coasociados en los Estados Unidos, Canadá y Europa para coordinar la recolección de millones de dólares de utilidades provenientes de narcóticos y luego lavar dicho dinero para los propietarios de los narcóticos en Colombia a través de una sofisticada red de cuentas bancarias internacionales y de compañías alrededor del mundo. Muchas de estas recolecciones tuvieron lugar durante el periodo 2001 a febrero de 2004”.

3. Por esos hechos se le formuló a NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ, el cargo que se detalla así en la acusación cuya copia traducida se agregó a la solicitud de extradición:

“El Gran Jurado Acusa que:

“Cargo Uno

(Concierto para Lavar Activos)

“9. Desde el 2001 o alrededor de esa época, hasta e inclusive el presente, en el Distrito Meridional de Nueva York y en otros lugares, [...] NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ [...], los acusados, y otros conocidos y desconocidos, ilícita y voluntariamente y con conocimiento de causa, combinaron, concertaron, confederaron y acordaron conjuntamente y el uno con el otro para violar la Sección 1956(a)(1)(B)(i) del Título 18 del Código de los Estados Unidos.

“Como parte y objetivo del concierto (...) NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ los acusados y otros conocidos y desconocidos, durante un delito que involucraba y afectaba al comercio interestatal y extranjero, y a sabiendas de que los bienes involucrados con ciertas operaciones financieras –a saber, la transferencia de centenares de millares de dólares en efectivo— representaban las ganancias de algún tipo de actividad ilícita, voluntaria e ilícitamente y con conocimiento de causa realizaban y de hecho realizaron e intentaron realizar tales operaciones financieras que de hecho trataron de las ganancias de una actividad ilícita específica, a saber, las ganancias de operaciones ilícitas de narcotráfico, a sabiendas de que se habían diseñado las operaciones parcial e íntegramente para disimular y disfrazar la naturaleza, ubicación, origen, titularidad y el control de las ganancias de la actividad ilícita específica, en violación a la Sección 1956(a)(1)(B)(i) del Título 18 del Código de los Estados Unidos”.

II.- DE LA ACTUACIÓN:

1. Con la Nota Verbal No. 956 del 26 de abril de 2004, la Embajada de los Estados Unidos de América solicitó la detención provisional con fines de extradición del ciudadano colombiano NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ.
2. El 30 de abril de 2004, el Fiscal General de la Nación emitió orden de captura con fines de extradición en contra del solicitado, haciéndose efectiva por unidades del Departamento Administrativo de Seguridad DAS el 3 de mayo siguiente (folios 14 a 25, carpeta anexa).
3. El 30 de junio de 2004, mediante Nota Verbal No. 1494 la Embajada de los Estados Unidos de América formalizó la petición de extradición del ciudadano colombiano capturado a solicitud suya.
4. El 1 de julio de 2004, la oficina jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, en cumplimiento del artículo 514 del Código de Procedimiento Penal, conceptuó “que por no

existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con las normas pertinentes del Código de Procedimiento Penal colombiano” (folio 259, carpeta anexa).

5. Remitida la actuación por el Ministerio de Justicia y del Derecho a la Corte Suprema de Justicia (folio 1, cuaderno de la Corte), se adelantó el trámite de ley con participación del defensor de confianza designado por el requerido.

I. DEL ALEGATO DE CONCLUSIÓN:

El defensor de NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ limita su intervención a negar categóricamente que la actividad económica de cambista que desarrollaba su procurado hasta antes de ser capturado con fines de extradición tenga algo que ver con actividades de narcotráfico. En contrario afirma que el origen de las divisas que él manejó provienen de giros del exterior de la gran masa de colombianos inmigrantes que por falta de oportunidades en el país han tenido que irse a trabajar al exterior, enlazando a continuación toda una exposición de naturaleza sociológica sobre el fenómeno de la inmigración y su incidencia en la economía nacional.

Así mismo afirma que es deber del Estado colombiano proteger a sus nacionales y por tanto la extradición no puede tener vigencia cuando se trata de un nacional colombiano, independientemente que haya delinquido o no porque en ninguna parte de la Constitución se afirma que los delincuentes carecen de nacionalidad y es por ello que el único entendimiento del artículo 29 de la Carta es que los únicos Jueces competentes para juzgar colombianos son los del país, pues son los únicos que están obligados a respetar y hacer valer los derechos de sus compatriotas.

En consecuencia solicita que se emita concepto desfavorable a la solicitud de extradición.

IV. DEL CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

EL Procurador 4° Delegado para la Casación Penal es del criterio que están acreditados los requisitos legales para que la Corte emita concepto favorable a la extradición del ciudadano colombiano NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ, así:

1. Sobre la validez formal de la documentación no formula ningún reparo porque está demostrada con la remisión por vía diplomática del documento de acusación que contiene los cargos por los que se le requiere por las autoridades judiciales; así mismo se agregó la declaración de la Agente Especial de La DEA, que participó en las tareas investigativas relacionadas con el caso, todo lo cual tiene las respectivas constancias de autenticación que son menester en esta clase de trámites.
2. La plena identidad del requerido en extradición la encuentra demostrada con el aporte de sus datos biográficos, así como la clase y número del documento de identidad nacional, que coinciden con los constatados al momento de su captura y con los que él mismo ha utilizado dentro de la presente actuación.
3. En torno al requisito de la doble incriminación, transcribe los cargos contra OTÁLVARO ORTIZ para compararlos con la legislación penal colombiana, concluyendo que constituyen ilícitos de lavado de activos “y otras infracciones” de las que se ocupa el artículo 323 del Código Penal e igualmente se estructuran violaciones relacionadas con concierto para delinquir agravado por ser para cometer delitos de lavado de activos, que tienen señaladas penas mínimas de 6 años de prisión, acreditándose de tal manera el requisito.
4. La equivalencia de la providencia proferida en el extranjero con la resolución de acusación nacional, la halla acreditada suficientemente con el Indictment que en su aspecto formal corresponde a un pliego concreto de cargos para que se defienda de ellos en el juicio, constitutivo de la etapa procesal subsiguiente, razones todas para que

concluya solicitando la emisión de un concepto favorable que debe condicionarse a que el país requirente se comprometa a no imponerle al requerido cadena perpetua o pena de muerte, a no juzgarlo por hechos anteriores a los que motivan la solicitud de extradición y a no someterlo a tratos crueles, inhumanos o degradantes.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. Cuestiones Previas:

Como quiera que este trámite se finiquitó en vigencia de la ley 600 de 2000, las referencias normativas se harán con respecto a ese Código de Procedimiento Penal, preceptiva que en su artículo 520 señala que la Corte fundamentará el concepto de extradición en la validez formal de la documentación presentada; la demostración plena de la identidad del solicitado; el principio de la doble incriminación; la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero; y, cuando fuere el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los Tratados Públicos.

Y acorde con el parecer del Ministerio de Relaciones Exteriores rendido a través del oficio OAJ.E No. 0894 del 1 de julio de 2004 en cumplimiento del artículo 514 del Código de Procedimiento Penal, “por no existir Convenio aplicable al caso, es procedente obrar de conformidad con las normas pertinentes del Código de Procedimiento Penal Colombiano”.

2. Validez formal de la documentación:

2.1. La solicitud para que se conceda la extradición de una persona a la que se le haya formulado resolución de acusación o su equivalente o condenado en el exterior, deberá hacerse –dice el Código de Procedimiento Penal (artículo 513)— por la vía

diplomática y, excepcionalmente, por la consular o de gobierno a gobierno.

Ese requisito formal está suficientemente acreditado dentro del trámite proseguido porque el gobierno de los Estados Unidos de América ha solicitado por la vía diplomática, a través de su Embajada ante el gobierno Colombiano (carpeta anexa) y por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores, la detención con fines de extradición de NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ (folios 1 a 6) y ha formalizado la solicitud de extradición por la misma vía (folios 246 a 257).

2.2. Idéntica norma del Código de Procedimiento Penal señala cuáles son los documentos mínimos que deben anexarse a la solicitud de extradición, así:

2.2.1 Copia o transcripción auténtica de la sentencia, de la resolución de acusación o su equivalente.

El gobierno de los Estados Unidos de América anexó a la solicitud de extradición copia de la acusación formal (Indictment) S1 04 Cr.345 radicada el 20 de abril de 2004, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York, que en idioma original aparece suscrita entre otros, por el Fiscal de los Estados Unidos David N. Kelley (folios 168 a 215 carpeta anexa) y debidamente trasladado al castellano aparece de los folios 31 a 97 de la misma carpeta.

2.2.2 Indicación exacta de los actos que determinaron la solicitud de extradición y del lugar y fecha en que fueron ejecutados.

Tal información aparece suministrada por el Estado requirente en la Nota Verbal No. 1494 del 30 de junio de 2004 con la que se formaliza la petición de extradición, en la que en la página 2 se inicia un relato denominado “los hechos del caso (...)”; en apartes del Indictment; y en la declaración del agente William J. Callahan de la Agencia Antidrogas de los Estados Unidos DEA (por sus siglas en inglés) (folios 32 a 61).

Se determina en esos documentos y testimonio la existencia de una organización criminal integrada, entre otros, por NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ dedicada a recoger dinero producto de actividades de narcotráfico en varios lugares de los Estados Unidos de América –Florida, Puerto Rico y Nueva York, entre otros— y en otros países de donde era transferido a cuentas en los Estados Unidos y en otras naciones para finalmente ser dirigidos hacia Colombia o hacia cuentas de clientes colombianos en países diferentes que en el país pagaban en pesos al “corredor” que se encargaba de realizar las transacciones –OTÁLVARO entre ellos— y recibía dólares o depósitos en esa moneda en dónde el comprador señalara y uno y otro obraban a conciencia del origen ilícito de los fondos así negociados. El uno –el corredor— con la manifiesta intención de lavar dinero proveniente del narcotráfico y, el otro –el comprador— con la de evadir los controles cambiarios o fiscales de las autoridades colombianas, pero a sabiendas de la ilicitud del origen de las divisas que adquiría.

2.2.3. Todos los datos que se posean y que sirvan para establecer la plena identidad de la persona reclamada.

Tanto con la Nota Verbal que solicitó la captura con fines de extradición, como con la que formalizó la petición de extradición, se suministraron datos suficientes para establecer la plena identidad del reclamado. Allí se identificó a NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ por su nombre y por su alias, se indicó su fecha y lugar de nacimiento, se anotó el número de su cédula de ciudadanía colombiana y se agregó una fotografía señalada como suya (folios 1-6 y 120 carpeta anexa).

2.2.4. Copia auténtica de las disposiciones penales aplicables para el caso.

En la declaración jurada que en apoyo de la solicitud de extradición se anexó a ésta, el Fiscal Asistente de los Estados Unidos de América para el Distrito Meridional de Nueva York transcribe las leyes pertinentes federales del país requirente citadas en el auto

de acusación, ordenadas como aparte “A” de los documentos adjuntos (folios 99 a 103, carpeta anexa).

Toda la documentación a que se ha hecho mención, aparece producida en el idioma inglés y traducida al castellano en legal forma, con las debidas notas de autenticación ante el Consulado de la República de Colombia en la ciudad de Washington D.C. (EE. UU. A) correspondientes al Auxiliar de Autenticaciones del Departamento de Estado de los Estados Unidos de América.

A su vez, aparecen cintas y sellos de seguridad del Departamento de Justicia y del Fiscal General del país requirente que certifican las actuaciones del Director de la Oficina de Asuntos Internacionales de la División Criminal del Departamento de Justicia, los que también fueron colocados en los documentos del Departamento de Estado en los que se autentican la firma y actuaciones del asistente del oficial de autenticaciones de esa oficina estatal del gobierno requirente (folios 242 a 245, carpeta anexa), todo lo cual demuestra la acreditación del requisito de validez formal de la documentación.

3. Demostración Plena de la Identidad del Solicitado:

Ninguna duda le ofrece a la Sala el tema, pues el país requirente ha entregado conforme lo indica el Código de Procedimiento Penal nacional todos los datos que posee y que son suficientes para la identificación del ciudadano colombiano NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ, tanto en la Nota Verbal con que reclamó su detención con fines de extradición, como con la que formalizó la petición, estableciéndose una plena coincidencia entre el reclamado y el vinculado a éste trámite, tal como de antiguo tiene la jurisprudencia definida la precisión y alcance del tema.

En efecto, los Estados Unidos de América han solicitado en extradición a quien responde a ese nombre, es ciudadano colombiano identificado con la cédula de

ciudadanía nacional No. 70.781.259 y natural de Abejorral (Antioquia), lugar donde nació el 27 de septiembre de 1961. Esos datos tuvieron precisa coincidencia con los que constató el DAS al momento de su captura (folios 21 al 23, carpeta anexa) al aprehenderlo en cumplimiento de la orden de captura emitida en su contra por el Fiscal General de la Nación. Así mismo, son también coincidentes con los que el propio requerido anotó cuando otorgó poder al abogado que lo representó en esta fase del trámite de extradición, de todo lo cual surge plenamente acreditado el requisito.

4. Principio de la doble incriminación.

Tratándose de una extradición que se rige por las normas del Código de Procedimiento Penal, 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 mínimas. Tal como lo señala el Código, 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 sea inferior a 4 años” (artículo 511-1).

4.1. Los hechos citados en la Nota Verbal mediante la que se formaliza la petición de extradición y en los documentos anexos, hacen referencia a la existencia de una organización criminal integrada, entre otros por NICOLÁS ANTONIO OTÁLVARO ORTIZ que estaba dedicada a la recaudación en los Estados Unidos de América de dineros provenientes de actividades de narcotráfico y de su remisión a Colombia, previo paso por otros países, mediante múltiples transacciones electrónicas a cuentas de personas ubicadas en territorio nacional.

4.2 Esos acontecimientos son considerados en Colombia delictivos, tal como pasa a demostrarse:

Asociarse para adquirir y transportar dineros provenientes de una actividad delictiva es punible frente a la legislación colombiana tal como se ha tipificado en el artículo

340 del Código Penal, modificado por la Ley 733 de 2002, que consagra el concierto para delinquir y se considera agravado cuando la concertación sea para cometer delitos de lavado de activos, sancionándose con pena de prisión que en su mínimo es de seis (6) años.

Con fundamento en esos hechos, al requerido en extradición le formularon en los Estados Unidos de América un cargo contenido dentro de la acusación formal No. S1-04 Cr. 345 definido como “concierto para lavar activos”, para el cual existe en el país requirente un encarcelamiento “de hasta por 10 años”.

Se acredita el principio de la doble incriminación.

4.3. En torno a las protestas del defensor sobre la supuesta atipicidad de la conducta de su procurado, la Corte no hace ningún análisis por cuanto el tema lo sustenta sobre hechos diferentes de los imputados en la acusación estadounidense pues allí se incluye como elemento fundamental el conocimiento expreso que todos los imputados en el asunto tenían acerca del origen ilícito de los recursos que unos transferían y otros adquirían. De modo que no es cierto que el país requirente esté persiguiendo penalmente al solicitado por una operación cambiaria asociada al giro ordinario de divisas con origen en actividades lícitas desarrolladas en el exterior —como es el caso de los relacionados con relaciones laborales—, pues de hacerse, ello no daría lugar a la extradición, dado que ni la evasión fiscal, ni las infracciones cambiarias son penadas en el país.

5. Equivalencia de la providencia proferida en el extranjero:

Tal como invariablemente lo ha sostenido la Corte, el Indictment equivale a la resolución de acusación nacional en cuanto, como ésta, tiene la fuerza jurídica de impulsar la apertura de la fase de juzgamiento dentro del juicio oral que finaliza con el respectivo fallo.

Adicionalmente, desde el punto de vista formal contiene el lugar y la fecha o época en que los hechos tuvieron lugar, los nombres de los partícipes y la calificación jurídica de la conducta, con lo cual satisface los aspectos fácticos y jurídicos de la imputación. Así, entonces, no hay duda que en este caso se satisface también esa exigencia.

6. Conforme ha determinado la Corte y tal como se advierte de la sentencia de constitucionalidad 1106/2000 del 24 de agosto de 2000 de la Corte Constitucional que decidió la exequibilidad, entre otras normas, de los artículos 550 y 565 del Código de Procedimiento Penal, al referirse al inciso 2° del artículo 550 (512 actual) la condicionó al

“(…) entendido de que la entrega de una persona en extradición al Estado requirente, cuando en este exista la pena de muerte para el delito que la motiva, solo se hará bajo la condición de la conmutación de la pena, como allí se dispone, e igualmente, también 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 y confiscación, conforme a lo dispuesto por los artículos 11, 12 y 34 de la [Constitución Política](#)” (resaltado ajeno al texto).

Por lo tanto, el Gobierno Nacional está en la obligación de supeditar la entrega a los términos aludidos en caso de conceder la extradición y a la determinación concreta de que el requerido no será sometido a juicio, perseguido ni procesado por hechos anteriores al 17 de diciembre de 1997.

7. Adicionalmente, como la Constitución (artículo 189) inviste al Presidente de la República de la triple condición de Jefe del Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad administrativa y en tal calidad simboliza la unidad nacional, jura el cumplimiento de la Constitución y de las Leyes, y

“(...) se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos”,

que no dejan de serlo por residir en otro país o haber sido entregados en extradición a otro Estado, la Corte condicionará el Concepto que ahora rinde a que el Presidente de la República en ejercicio de los deberes constitucionales atrás reseñados y de la función de “dirigir las relaciones internacionales (artículo 189-2)”, disponga lo necesario para que el servicio exterior de la República realice un detallado seguimiento a los condicionamientos atrás referidos que por hacer parte del bloque de constitucionalidad que ampara a los nacionales colombianos y constituir una porción de sus derechos y libertades, deben ser respetados por el país requirente, de modo que el condicionamiento incluye, pero no se limita a ello, que el Presidente de la República determine las consecuencias que frente al Estado requirente y en el ámbito de las relaciones internacionales deban derivarse por su eventual incumplimiento. En el orden interno, la Corte Suprema de Justicia adoptará las decisiones que le correspondan como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria nacional.

A mérito de lo anterior, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la Extradición del ciudadano colombiano NICOLÁS ALBERTO OTÁLVARO ORTIZ en las condiciones atrás referidas.

Comuníquese al requerido, a su defensor, al Ministerio Público y al Fiscal General de la Nación, y devuélvase al Ministerio de Justicia y del Derecho para lo de su competencia y del Gobierno Nacional.

CÚMPLASE

MARINA PULIDO DE BARÓN

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ HERMAN GALÁN CASTELLANOS

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO ÉDGAR LOMBANA
TRUJILLO

ÁLVARO O. PÉREZ PINZÓN JORGE L. QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria