

Proceso No 25080

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

Dr. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.45

Bogotá D. C., veintisiete (27) de marzo de dos mil siete (2007).

VISTOS

Cumplido el trámite previsto en el artículo 500 de la ley 906 de 2004, procede la Sala a rendir el concepto que en derecho corresponda en relación con la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América del ciudadano colombiano, ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ.

ANTECEDENTES

1. Con la Nota Verbal No. 2810 del 9 de noviembre de 2005, la Embajada de Estados Unidos de América solicitó la detención provisional de ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ, la cual fue decretada por el despacho del señor Fiscal General de la Nación el 23 de noviembre de 2005, y hecha efectiva el 9 de diciembre del mismo año por miembros de la Policía Nacional.
2. Con la Nota Verbal No. 0295, la misma Embajada de Estados Unidos de América formalizó la solicitud de extradición. Acerca de los hechos, expresa, que PADILLA

MELÉNDEZ fue miembro de una organización que transportó cantidades múltiples de toneladas de cocaína a bordo de embarcaciones marítimas conocidas como “lanchas rápidas”, droga que era enviada desde Colombia a varias islas en el Caribe y luego a los Estados Unidos. El requerido, asevera, estuvo involucrado en coordinar la carga de cantidades múltiples de toneladas de cocaína utilizando ese método desde la desembocadura de varios ríos en la costa norte de Colombia en el Departamento de Magdalena.

Concreta, que el 16 de abril de 2005, la Guardia Costera de los Estados Unidos interceptó una lancha rápida que estaba siendo utilizada por la organización e incautó aproximadamente 2.340 kilogramos de cocaína.

Atribuye al solicitado asistir en las operaciones de las lanchas rápidas haciendo arreglos para buscar los lugares en donde eran preparadas, y en la coordinación de los despachos del alcaloide desde Colombia.

Solicitud que acompañó de los siguientes documentos:

2.1. Testimonio rendido por el Fiscal de Tribunales PATRICK H. HEARN, de la Sección Antinarcóticos y Drogas Peligrosas, División de lo Penal, Departamento de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica. Indica el procedimiento seguido para conformar un gran jurado y de éste para dictar una acusación señalando los requisitos que deben cumplir en esa función, precisa los cargos describiendo el contenido y alcance de los elementos integrantes de cada delito, hace una síntesis de los hechos y aporta los datos sobre la identidad del requerido.

2.2. Acusación No. 05-341, dictada el 14 de septiembre de 2005, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, mediante la cual acusa a ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ, de:

“CARGO UNO.

“Con inicio el 28 de octubre de 2004 o alrededor de esa fecha, siendo la fecha exacta desconocida para el Gran Jurado, y con continuación desde ahí hasta e inclusive la fecha del dictamen de esta acusación, en Colombia y otras partes, los acusados, ALFREDO MANUEL VENGOECHEA MÉNDEZ....., ALVARO ANTONIO MELÉNDEZ, alias “El Topo”..... y otros integrantes del concierto que no se encuentran acusados, ilícita e intencionadamente y con conocimiento de causa combinaron, concertaron, confederaron y concordaron conjuntamente, el uno con el otro, y con otras personas tanto conocidas como desconocidas para el Gran Jurado, con fines de distribuir cinco kilogramos o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, una sustancia controlada de la Tabla II, con la intención y el conocimiento de que esa sustancia sería importada ilícitamente a los Estados Unidos, lo cual sería delito en contravención a las Secciones 959 y 960 del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

“(Concierto para distribuir cinco kilogramos o más de cocaína con la intención y el conocimiento de que la cocaína sería importada ilícitamente a los Estados Unidos, y ayudar e instigar, en violación a la Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos)

“CARGO DOS

“El 16 de abril de 2005 o alrededor de esa fecha, en Colombia y en otras partes, los acusados ALFREDO MANUEL DE VENGOECHEA MÉNDEZ....., ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ, alias “El Topo”....., con ilícita e intencionadamente y con conocimiento de causa distribuyeron y causaron que se distribuyeran cinco (5) kilogramos o más de una mezcla o sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, una sustancia controlada de la Tabla II, con la intención y el conocimiento de que esa cocaína sería

importada ilícitamente a los Estados Unidos.

“(Distribución de cinco kilogramos o más de cocaína con la intención y el conocimiento de que la cocaína sería importada ilícitamente a los Estados Unidos, en violación a la Sección 959 del Título 21 del Código de los Estados Unidos, y Ayudar e Instigar, en violación a la Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos)”.

2.3. Declaración del Agente Especial de la DEA, ROBERT ZACHARIASIEWICZ. Precisa el papel desempeñado por los acusados en la organización criminal y del requerido en los delitos que se le imputan. Dice, que de la investigación se desprende que ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ tenía a su cargo organizar y proveer protección para la organización cuando embarcaban la cocaína. Poseer propiedades en el área de la costa septentrional de Colombia, que permitía usar para preparar y botar las lanchas cargadas de cocaína. Además, brindar asistencia a las lanchas y participar en varias llamadas telefónicas interceptadas legalmente autorizadas con otros reos, durante las cuales habló de la salida e incautación subsecuente de la lancha cargada de cocaína por el Guardacostas de los Estados Unidos el 16 de abril de 2005.

Entregó los datos relacionados con la identidad del solicitado.

3. El Ministerio del Interior y Justicia remitió el expediente por considerarlo completo, contando con el concepto rendido por la Cancillería atinente a que por no existir tratado de extradición vigente con los Estados Unidos de América es procedente obrar de conformidad con las normas del Código de Procedimiento Penal.

4. Tras la denegación de pruebas demandadas por la defensa y su reposición, se corrió traslado a los intervinientes para alegar habiéndolo hecho el defensor del solicitado y el Procurador Primero Delegado para la Casación Penal.

4.1. Alegatos del defensor del reclamado.

Como argumentos que sustentan la solicitud de concepto desfavorable el defensor pregona que en la legalización y autenticidad de los documentos no fueron cumplidas las disposiciones del procedimiento civil, ni la resolución 2201 del 22 de julio de 1997 del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Califica de deficiente la información suministrada para evidenciar la plena identidad del reclamado, que incluye su descripción física la cual no corresponde con la de su poderdante.

De otro lado, estima que la entrega no es viable porque el requerido está incurso en un proceso de desmovilización con un grupo al margen de la ley, el Bloque Resistencia Tayrona de las Autodefensas Unidas de Colombia; porque de hacerse se soslayaría el derecho a la igualdad por cuanto en vigencia de ese proceso el Gobierno Nacional ha suspendido la extradición de los jefes de dichos grupos en espera de que cumplan los compromisos a la luz de la ley 975 de 2005.

Pese a admitir conocer la posición de la Corte sobre este tema, recaba su criterio de que también le compete verificar la existencia de algunas causales impeditivas de la entrega, cuya presencia conduciría a un concepto adverso.

Desde ese ángulo le pide definir si el requerido está siendo o fue juzgado por los hechos motivo de la reclamación, pues en su sentir es un deber legal de todos los funcionarios que intervienen en el trámite verificar su cumplimiento, sin que se pueda confundir, como lo viene haciendo la Corte con la hipótesis del artículo 560 del Código Procesal Penal que se refiere a la posibilidad de diferir la entrega, diferencias que pretende demostrar con una decisión de la Corte Constitucional sobre el tema.

Con la interpretación de la Sala, estima, se está haciendo nugatorio este precepto puesto que el ejecutivo al decidir sobre la extradición lo está ignorando sin que los recursos reporten ninguna utilidad, circunstancia que no se presentaría de la Sala opinar

desfavorablemente por este motivo, concepto del que no podría separarla el Gobierno.

Reitera que por tratarse de una garantía fundamental, debe emitir concepto negativo en aras de su función constitucional de proteger los derechos y las libertades.

Dice, que coadyuva el alegato presentado por el anterior defensor luego de habersele otorgado a él poder, en el que plantea la improcedencia de la extradición por estar involucrado en el proceso de desmovilización como miembro de las Autodefensas Unidas de Colombia y en aplicación de la ley 975 de 2005, cuyas bondades exige le sean reconocidas en aplicación al principio de favorabilidad.

Reiterando los argumentos expuestos para pedir pruebas sobre esta materia, no entiende la razón por la cual se ha impulsado el trámite sin contar con la declaración de reciprocidad por parte del Estado requirente, máxime que el artículo 520 de la ley 600 de 2000 exige el cumplimiento de lo dispuesto en los tratados públicos.

De expedirse concepto favorable, demanda se advierta al Gobierno que lo haga bajo el compromiso de que el país solicitante cumpla los condicionamientos a que se refiere la Constitución y la ley.

4.2. Alegatos del Ministerio Público.

Sustenta la solicitud de concepto favorable a la entrega en que la validez formal de la documentación fue cumplida por cuanto el Gobierno de los Estados Unidos hizo la petición por vía diplomática, amén de que los anexos fueron autenticados debidamente y traducidos al castellano.

En haberse demostrado que la persona requerida en extradición es la misma que fue capturada por razón de este trámite, como lo deduce del cotejo que hace de la información registrada en las notas verbales y los anexos, con la obtenida a raíz de la

captura y la actitud asumida en el trámite.

Aduciendo que el principio de la doble incriminación se agotó, porque el primer cargo configura la conducta típica de concierto para delinquir orientada a cometer narcotráfico, prevista en el artículo 340 de la ley 599 de 2000, sancionada con prisión que va de 6 a 12 años.

Y, por constituir el segundo el delito de fabricación, exportación, importación y distribución de cocaína, descrito en el artículo 376 del Código Penal y sancionado con pena privativa de la libertad de 8 a 20 años.

Asimismo, infiriendo que la decisión aportada como soporte de la reclamación es equivalente a la resolución de acusación colombiana.

Pide que de acuerdo con el artículo 494 de la ley 906 de 2004, corresponde al Gobierno Nacional, en caso de conceder la entrega, condicionarla a que se conmute la pena de prisión perpetua y se condicione a que no sea juzgado por hechos anteriores y distintos a los que motivan la solicitud, ni sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Como ya quedó definido en providencias anteriores las normas aplicables a este asunto son las previstas en la ley 906 de 2004, en virtud a que los hechos que se imputan a ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ ocurrieron con posterioridad al 1º de enero de 2005 y por no existir tratado de extradición aplicable entre los dos Estados según concepto emitido en ese sentido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, todo ello acorde con las prescripciones hechas por los artículos 35 Superior, 18 de la ley 599 de 2000 y 533 de 2004.

2. A la luz del artículo 502 del Estatuto Procesal Penal, el concepto que ha de emitir la Corte lo debe fundamentar en la validez formal de la documentación presentada, en la demostración plena de la identidad del solicitado, en el principio de la doble incriminación, en la equivalencia de la providencia proferida en el exterior y, cuando fuere el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos.

Requisitos cumplidos a cabalidad por el país requirente, como con tino lo recalca el señor Agente del Ministerio Público.

2.1. VALIDEZ FORMAL DE LA DOCUMENTACIÓN.

La solicitud de extradición de ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ fue elevada por el Gobierno de los Estados Unidos a Colombia por vía diplomática, es decir, a través de su Embajada en nuestro país, además, anexó copia de la acusación No. 05-341, dictada el 14 de septiembre de 2005 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, declaraciones rendidas en apoyo por el Fiscal de Tribunales PATRICK H. HEARN, de la Sección Antinarcóticos y Drogas Peligrosas, División de lo Penal, Departamento de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica, y por el Agente Especial de la DEA, ROBERT ZACHARIASIEWICZ, y copia de los estatutos penales supuestamente transgredidos.

Documentos que contienen la descripción exacta de las circunstancias de modo, tiempo y lugar, en que se realizaron las conductas punibles atribuidas al solicitado, y los datos necesarios para identificarlo.

La nota diplomática mediante la cual fue formalizada la solicitud, indica que el requerido desde comienzos o en algún momento de 2004 y continuando hasta por lo menos septiembre de 2005, fue miembro de una organización que transportó múltiples toneladas de cocaína de Colombia a los Estados Unidos.

Además, que el 16 de abril de 2005, la Guardia Costera de los Estados Unidos interceptó una lancha rápida que estaba siendo utilizada por la organización de tráfico de narcóticos de la cual PADILLA MELÉNDEZ era miembro, incautando aproximadamente 2.340 kilogramos de cocaína.

En concreto atribuye a PADILLA MELÉNDEZ asistir en las operaciones de las lanchas rápidas, buscando los lugares en donde eran preparadas y ayudando en la coordinación de los despachos de cocaína desde Colombia.

Por su parte el Agente Especial de la DEA, ROBERT ZACHARIASIEWICZ, le adjudica como función organizar y proveer protección para la empresa criminal cuando embarcaban la cocaína, poseer propiedades en el área de la costa septentrional de Colombia que permitía fueran usadas para preparar y botar las anchas cargadas de cocaína, además de prestar asistencia durante la botadura de las lanchas.

Haber participado en varias llamadas telefónicas interceptadas legalmente con otros reos durante las cuales habló de la salida e incautación subsecuente de la lancha cargada de cocaína por el Guardacostas de los Estados Unidos el 16 de abril de 2005.

Documentos que como se ha visto además de señalar con precisión las conductas endilgadas al PADILLA MELÉNDEZ, demuestran que tuvieron lugar parcialmente en los Estados Unidos de América, cumpliendo de este modo con la exigencia del artículo 35 Superior consistente en que para que proceda la extradición de un nacional colombiano es necesario que el delito se haya cometido en el exterior.

Exigencia que como de tiempo atrás viene reiterando la Sala, debe interpretarse en armonía con los principios de territorialidad y extraterritorialidad contenidos en los artículos 14 y 16 de la ley 599 de 2000, este último modificado por la ley 1121 de 2006, que por constituir dogmas de derecho internacional aplicables en Colombia por disposición del artículo 9 de la Carta son operables en doble vía, a la vez que permiten a

las autoridades nuestras investigar conductas realizadas total o parcialmente en el exterior, autorizan a las extranjeras a perseguir delitos cometidos en nuestro territorio.

Y, en los delitos de concierto para delinquir y tráfico de estupefacientes ha sido del criterio, atendiendo por supuesto para el efecto las hipótesis previstas en el artículo 14 del Código Penal, que para establecer el lugar de ocurrencia de la conducta punible no sólo resultan involucradas las personas previamente concertadas con ese propósito, sino además los distintos países dentro de los cuales se ejecutan los actos que revelan su configuración, el de origen, los de tránsito y el de destino.

En este caso, se reitera, es evidente que los dos delitos ocurrieron por lo menos parcialmente en los Estados Unidos de América, ya que la manifestación de la voluntad de los miembros de la organización se manifestó en los dos países y los efectos de los dos países se producirían en el Estado requirente.

Contrario al parecer de la defensa, por estar autenticados de conformidad con las pautas del artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, norma que por regular la autenticación de los documentos otorgados en el extranjero es aplicable en estos asuntos como de antaño lo viene haciendo la Sala, se deben considerar otorgados con arreglo al ordenamiento jurídico de esa Nación.

Así, el Director Asociado de la Oficina de Asuntos Internacionales de la División de lo Penal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, JASON E. CARTER, certificó que copias fieles de los testimonios rendidos por el Fiscal de Tribunales PATRICK H. HEARN, de la Sección Antinarcóticos y Drogas Peligrosas, División de lo Penal, Departamento de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica, y por el Agente Especial de la DEA, ROBERT ZACHARIASIEWICZ, son conservadas en los archivos oficiales del Departamento de Justicia en Washington.

El Procurador de los Estados Unidos, ALBERTO R. GONZALES, hizo constar que para ese

momento JASON E. CARTER desempeñaba el cargo de Director de lo Penal, Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América, quien para ese fin hizo estampar el sello del Departamento de Justicia y solicitó al Director Adjunto de la Oficina de Asuntos Internacionales diera fe de su firma.

La Secretaria de Estado CONDOLEZZA RICE, certificó que al documento anexo le fueron fijados los sellos del Departamento de Justicia de los Estados Unidos y de Autenticaciones de dicho Departamento en Washington, y que PATRICK O. HATCHETT, firmó en su nombre.

El Cónsul de Colombia en Washington, MARÍA DE LOS ÁNGELES BARRAZA, autenticó la firma de PATRICK O. HATCHETT mientras que la suya fue abonada por el Jefe de Autenticaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Reunidas como se encuentran las exigencias del artículo 495 de la ley 906 de 2004, se da por satisfecho este requisito.

2.2. PLENA IDENTIDAD DEL REQUERIDO.

De la ponderación conjunta de la información entregada por el país requirente en la solicitud y los anexos, y de la obtenida por razón de la captura y el trámite de extradición, concluye la Sala que la persona reclamada es la misma que fue aprehendida y que permanece a disposición de este asunto.

En la nota diplomática que pidió la detención provisional se informó que el nombre del requerido es ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ, también conocido como “El Topo”, ciudadano colombiano, nacido el 1º de octubre de 1978 en Santa Marta, portador de la cédula de ciudadanía No. 7.144.877. Datos que fueron reiterados en la formalización de la reclamación y en los testimonios de apoyo, adicionando que es un varón de aproximadamente 169 centímetros de estatura, con cabello negro y ojos oscuros, de quien se aportó una fotografía; e incorporados excepto la descripción en la

resolución que ordenó la captura con esos propósitos.

En el oficio por medio del cual se pone a disposición del Fiscal General de la Nación, se corrobora que la persona capturada responde al nombre de ALVARO ANTONIO PADILLA MELENDES, con c. de c. No. 7.144.877 de Santa Marta; nombre y cédula con los cuales se identificó en las actas de notificación personal de la resolución que dispuso su captura, y lo viene haciendo en lo corrido del proceso.

Pero si persistiera alguna duda, el Agente Especial de la DEA la despeja al manifestar que la fotografía que fue aportada fue identificada por los oficiales del orden público colombianos que vieron a PADILLA MELÉNDEZ durante la investigación, como la persona que perpetró las conductas punibles descritas en la acusación y los anexos. Además, que los agentes del orden público en Colombia que observaron a los fugitivos detenidos en este caso han confirmado que la persona que aparece en la foto es la misma que fue detenida por este caso y que obra en la tarjeta de registro de cédula colombiana número 7.144.877, emitida a ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ.

De modo que ningún soporte tiene el defensor al manifestar que los datos proporcionados son insuficientes para acreditar la plena identidad, porque la descripción física de su defendido no corresponde a la suministrada, con mayor razón si tal divergencia no se nota y que la estatura indicada en los anexos corresponde a la que obra en la cédula.

En consecuencia, se tiene por acreditado este elemento.

2.3. PRINCIPIO DE LA DOBLE INCRIMINACIÓN.

Para que proceda la extradición al tenor de lo normado por el artículo 493 de la ley 906 de 2004, es necesario que el hecho que la fundamente también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea

inferior a cuatro años.

Presupuesto que como entra a demostrarse también concurre.

La acusación No. 05-341, dictada el 14 de septiembre de 2005, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, atribuye a ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ, los siguientes cargos:

“CARGO UNO.

“Con inicio el 28 de octubre de 2004 o alrededor de esa fecha, siendo la fecha exacta desconocida para el Gran Jurado, y con continuación desde ahí hasta e inclusive la fecha del dictamen de esta acusación, en Colombia y otras partes, los acusados, ALFREDDO MANUEL VENGOECHEA MÉNDEZ..., ALVARO ANTONIO MELÉNDEZ, alias “El Topo”..... y otros integrantes del concierto que no se encuentran acusados, ilícita e intencionadamente y con conocimiento de causa combinaron, concertaron, confederaron y concordaron conjuntamente, el uno con el otro, y con otras personas tanto conocidas como desconocidas para el Gran Jurado, con fines de distribuir cinco kilogramos o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, una sustancia controlada de la Tabla II, con la intención y el conocimiento de que esa sustancia sería importada ilícitamente a los Estados Unidos, lo cual sería delito en contravención a las Secciones 959 y 960 del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

“(Concierto para distribuir cinco kilogramos o más de cocaína con la intención y el conocimiento de que la cocaína sería importada ilícitamente a los Estados Unidos, y ayudar e instigar, en violación a la Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos)

“CARGO DOS

“El 16 de abril de 2005 o alrededor de esa fecha, en Colombia y en otras partes, los acusados ALFREDO MANUEL DE VENGOECHEA MÉNDEZ....., ALVARO ANTONIO PADILLA MELÉNDEZ, alias “El Topo”....., con ilícita e intencionadamente y con conocimiento de causa distribuyeron y causaron que se distribuyeran cinco (5) kilogramos o más de una mezcla o sustancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína, una sustancia controlada de la Tabla II, con la intención y el conocimiento de que esa cocaína sería importada ilícitamente a los Estados Unidos.

“(Distribución de cinco kilogramos o más de cocaína con la intención y el conocimiento de que la cocaína sería importada ilícitamente a los Estados Unidos, en violación a la Sección 959 del Título 21 del Código de los Estados Unidos, y Ayudar e Instigar, en violación a la Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos)”.

El delito de concierto para distribuir cinco kilogramos de cocaína con la intención y el conocimiento que sería importada ilícitamente a los Estados Unidos, es una conducta que en Colombia es tipificada por el artículo 340 del Código Penal, modificado por la ley 733 de 2002 y por el artículo 19 de la ley 1121 de 2006, como concierto para delinquir con fines de cometer narcotráfico, la cual es sancionada con prisión de 8 a 18 años.

El injusto penal de distribución de 5 kilogramos o más de cocaína con la intención y el conocimiento que sería ilegalmente importada a los Estados Unidos, constituye el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes descrito en el artículo 376 del Código Penal, que por razón de la cantidad de alcaloide es sancionado con prisión de 8 a 20 años.

Teniendo como fundamento que las dos conductas imputadas también son punibles en Colombia y sancionadas con prisión superior a cuatro años, es evidente que el

principio de la doble incriminación se satisface.

2.4. EQUIVALENCIA DE LA PROVIDENCIA DICTADA EN EL EXTERIOR.

Acorde con lo estatuido por el artículo 493-1 del Código Procesal Penal de 2004, para que proceda la extradición es imprescindible que el país reclamante haya dictado en contra del requerido resolución de acusación o su equivalente.

Presupuesto cumplido en este caso, ya que la acusación No. 05-341, dictada el 14 de septiembre de 2005, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, es equivalente al escrito de acusación que el Fiscal presenta ante el juez competente para adelantar el juicio estatuido en los artículos 336 y 337 de la ley 906 de 2004, por contener la individualización de la persona acusada, una relación sucinta de la conducta imputada con su calificación jurídica y la transcripción de las normas penales sustantivas supuestamente violadas, además de que constituye el inicio de la fase del juicio en donde el procesado tiene la oportunidad de defenderse de los cargos a él imputados y que culmina con la sentencia que pone fin al proceso.

Reunidos como se encuentran los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Penal de 2004, la Corte procederá a rendir concepto favorable a la solicitud de extradición, exigiendo al Gobierno Nacional como lo demanda el Ministerio Público y el defensor, que de acoger esta opinión condicione la entrega a que el requerido no sea juzgado por hechos sometidos a penas de muerte, destierro, prisión perpetua, confiscación, ni desaparición forzada por el país solicitante, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 12 y 34 de la Carta Política.

Es importante reiterar que por virtud de lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 189 Superior, le corresponde al Gobierno Nacional en cabeza del señor Presidente de la República como supremo directo de la política exterior y de las relaciones internacionales, realizar el seguimiento a los condicionamientos que imponga a la concesión de la

extradición y determinar las consecuencias que derivarían de su eventual incumplimiento.

Asimismo, advertir a su homólogo Estado requirente que el solicitado ha permanecido privado de la libertad en detención provisional por motivo de este trámite.

3. Dando contestación a los restantes argumentos del defensor, se tiene que por ser el Gobierno Nacional la autoridad que por mandato constitucional y legal le corresponde decidir si concede o no la extradición, es a él a quien concierne verificar si es cierto que el solicitado está incurso en el proceso de desmovilización de las Autodefensas Unidas de Colombia por pertenecer al Bloque Resistencia Tayrona y si en este caso procede suspender la extradición aplicando la ley 975 de 2005.

Como en un sinnúmero de ocasiones la Sala lo ha manifestado, si bien es cierto que en Colombia opera el principio del non bis in ídem, también lo es que la Corte está obligada a respetar el debido proceso y el previsto en la fuente formal dispone que el concepto que debe emitir está fundamentado en la validez formal de la documentación, en la plena identidad del requerido, en el principio de la doble incriminación, en la equivalencia de la providencia dictada en el exterior y, cuando sea del caso, en lo dispuesto por los tratados internacionales; y establecer si en Colombia se tramita o cursó proceso penal por los mismos hechos que fundamentan la extradición, es claro que ninguna conexión tiene con ellos.

Y, como en este caso las normas aplicables, según lo dejó definido la Cancillería son las del Código de Procedimiento Penal, no es posible acudir a la aplicación de instrumentos internacionales como lo pide equivocadamente la defensa.

De otro lado, también tiene establecido que en el concepto entra a verificar si los presupuestos de orden constitucional relativos a que los hechos han tenido lugar si quiera parcialmente en territorio extranjero y que los delitos no sean políticos y que hayan

ocurrido después del 17 de diciembre de 1997, tratándose de nacionales colombianos; aspectos con los que tampoco tiene ningún nexo.

No es cierto que la Sala esté confundiendo esta figura con la entrega diferida del extraditable pues es evidente que son institutos distintos, en lo que viene insistiendo es que en ambos eventos por corresponder a la facultad de decidir en definitiva si ordena o no la extradición es al Gobierno Nacional a quien incumbe de manera exclusiva pronunciarse sobre ellas.

Que al no decidir en relación con esta circunstancia hace nugatoria su aplicación porque el Gobierno Nacional viene incumpléndola, actitud que no estaría en capacidad de repetir si la Corte conceptúa desfavorablemente por no poder apartarse de esta opinión; es un argumento que carece de la capacidad suficiente para hacer variar el criterio de la Sala porque con ello vulneraría el debido proceso asumiendo funciones que no le corresponden por ser del exclusivo resorte del ejecutivo. Por lo demás, la defensa cuenta no sólo con los recursos legales ante el ejecutivo sino con las acciones pertinentes en lo contencioso administrativo para hacer valer sus derechos.

Ya en las decisiones por medio de las cuales la Corte negó la práctica de pruebas y no repuso esa determinación dejó en claro que el principio de reciprocidad si bien es cierto que regula las relaciones internacionales de nuestro país, también lo es que por no tener ningún vínculo con el concepto no es de su pronunciamiento, aspecto que compete al Gobierno Nacional al momento de decidir si concede, niega o difiere la extradición.

En mérito de lo expuesto la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia;

CONCEPTUA FAVORABLEMENTE a la extradición de ALVARO ANTONIO PADILLA MELENDEZ, alias “El Topo”, de anotaciones civiles conocidas en el curso de la actuación, por los cargos a él atribuidos en la acusación No. 05-341, dictada el 14 de septiembre de 2005, en

la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia.

Comuníquese por Secretaría de la Sala esta determinación al requerido ALVARO ANTONIO PADILLA MELENDEZ, a su defensor, a la Procuraduría Delegada para la Casación Penal y al Fiscal General de la Nación para lo de su cargo con relación al detenido preventivamente con fines de extradición.

Devuélvase el expediente al Ministerio del Interior y de Justicia para lo de su competencia.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ ALVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN

Aclaración de voto

MARINA PULIDO DE BARÓN JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

MAURO SOLARTE PORTILLA JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUÍZ NÚÑEZ

Secretaria

ACLARACIÓN DE VOTO

Con el respeto que siempre profeso por las decisiones de la Sala, expongo a continuación los aspectos que, en mi sentir, deben incluirse en los conceptos de extradición que emite la Corte frente a trámites que involucran ciudadanos colombianos por nacimiento, particularmente cuando se desarrollan en ausencia de cláusulas pactadas en

instrumentos internacionales de carácter bilateral o multilateral, en la forma de condicionamientos que el Gobierno Nacional debería exigir al momento de acceder a la entrega de un connacional, además de los que se le vienen sugiriendo de manera común.

La posición que he venido sustentando en Sala y que no ha tenido acogida, descansa en que la Corte al asumir la función de conceptuar, no sólo ha de tener como guía los parámetros que sobre la materia están fijados en el ordenamiento procesal penal patrio, sino que, además, su misión también debe estar influida por la regla del artículo 2º de la Constitución, pues en cuanto órgano máximo de la jurisdicción ordinaria y, por tanto, componente esencial en la estructura del Estado Social de Derecho, también debe velar por la efectividad de los principios –entre ellos el fundante de la dignidad humana-, derechos y deberes consagrados en la Carta; defender la independencia nacional y proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades.

En ese orden de cosas, estimo que es preciso advertir en el concepto sobre la necesidad de plantear otras condiciones a la entrega del reclamado, derivadas del hecho de que el acto de extradición no implica que el extraditado pierda la nacionalidad colombiana, lo cual sólo ocurre frente a los presupuestos señalados en el artículo 98 de la Constitución.

En tales condiciones, cuando la entrega en extradición de un nacional colombiano se tramita y agota, en ausencia de un convenio multilateral o bilateral sobre la materia, con arreglo a la Constitución y a la ley, debe tenerse en cuenta que a diferencia de lo que ocurre si se hubiera adelantado conforme a un instrumento internacional en el cual las partes acuerdan condiciones que pueden significar la restricción de ciertos derechos, en virtud a la configuración del Estado colombiano como social y democrático de derecho, en el cual es base fundamental el respeto a la dignidad humana (artículo 1º de la

Carta), las condiciones que se deben exigir al país reclamante tienen que estar ligadas con la observancia allí de los derechos y garantías que cobijarían al solicitado de ser juzgado en Colombia.

Eso es así, porque al acceder a la extradición de un colombiano por nacimiento el Estado, a través del Gobierno Nacional, renuncia a la potestad de ejercer su propia jurisdicción, pero no a la obligación de proteger al extraditado, pues en tanto siga siendo súbdito de Colombia, tiene derecho a todas las prerrogativas, garantías y derechos que emanan de la Constitución y la ley, en particular, aquellos que se relacionan con su calidad de procesado y que tienen que ver con la dignidad humana.

Así las cosas, siendo el marco esencial de la figura de la extradición lo señalado en el artículo 35 de la Constitución, que fija un sistema de fuentes¹ para que se solicite, conceda u ofrezca, que son los tratados públicos y, en su defecto, la ley, es preciso comentar que como no hay un instrumento vigente de esa naturaleza que ligue a Colombia con Estados Unidos en el tema de extradición, el ámbito para evaluar la procedencia de una solicitud, concesión u ofrecimiento de extradición entre los dos países es el Código de Procedimiento Penal.

Obsérvese que los preceptos que desarrollan la extradición tanto en la Ley 600 de 2000 como en la ley 906 de 2004, además de reiterar las reglas constitucionales (improcedencia por delitos políticos, o la de colombianos por nacimiento por hechos cometidos con anterioridad al 17 de diciembre de 1997 –artículo 508 y artículo 490, respectivamente-); fijan el organismo al que le corresponde ofrecer o conceder la extradición de una persona y las facultades sobre la materia –el gobierno-, el ámbito de competencia de cada ente gubernamental, y el que le corresponde en el trámite a la Corte; señalan requisitos adicionales (doble incriminación, acto procesal mínimo en el exterior –artículo 510 y artículo 492 ib.-); estructuran la forma como se desarrolla el trámite mixto, así como los fundamentos del concepto (artículo 520 del

Código de Procedimiento Penal de 2000 y artículo 502 del Código Procesal Penal de 2004); determinan cuándo se decide sobre la solicitud, en qué momento se hace la entrega y regula la orden de prelación en caso de varias solicitudes (artículos 522, 523 y 524, y artículos 504, 505 y 506 ibídem); consagran el derecho a la defensa y los eventos en que hay lugar a la libertad (artículos 529 y 530 de la Ley 600 de 2000 y artículos 510 y 511 de la Ley 906 de 2004).

Además, el artículo 512 de la primera de las leyes en cita le impone de modo imperativo al gobierno la obligación de exigir que el solicitado no vaya a ser juzgado por un hecho anterior diverso del que motiva la extradición, ni sometido a sanciones distintas de las que se le hubieran impuesto en la condena, y a que se le conmute la pena de muerte en caso de que la legislación del país reclamante la prevea como sanción del delito que motiva la solicitud de extradición, circunstancias éstas que igualmente se encuentra previstas en el artículo 494 del Código Adjetivo Penal de 2004, con la inclusión en este último de que tampoco al extraditado se le someta a desaparición forzada, torturas ni a tratos ni penas crueles, inhumanas o degradantes, como tampoco a las penas de destierro, prisión perpetua o confiscación.

Recuérdese que las condiciones arriba señaladas fueron extendidas, con el mismo carácter imperativo, por la Corte Constitucional a otras situaciones, al señalar que:

“...no sólo habrá de entenderse que en caso de que exista en el Estado requirente la pena de muerte, la entrega se hará bajo la condición de la conmutación de ésta, sino, también bajo el entendido de que al extraditado no se le podrá someter ni a torturas, ni a tratos o penas crueles, ni a desaparición forzada, ni a tratamiento degradante e inhumano, razón por la cual así habrá de condicionarse la constitucionalidad que se declara del artículo 550 del Código de Procedimiento Penal.

Por otra parte, se observa por la Corte, que la Constitución colombiana, prohíbe en su

artículo 34 ‘las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación’, a las cuales, por las mismas razones anteriormente expuestas, no podrá someterse al extraditado por el país que lo juzgue, lo que implica que igualmente en ese sentido habrá de condicionarse la exequibilidad del artículo 550 del Código de Procedimiento Penal.”²

Sin embargo, esas no son las únicas condiciones susceptibles de formularse, pues al fin y al cabo el primer inciso del artículo 512 del Código de Procedimiento Penal de 2000, así como el primer inciso del artículo 494 de la Ley 906 de 2004, preceptúa que “El gobierno podrá subordinar el ofrecimiento o la concesión de la extradición a las condiciones que considere oportunas.”

Esa facultad, debe señalarse, no es discrecional, pues al momento de decidir sobre la entrega de un nacional colombiano el gobierno está en el deber de armonizar los criterios de conveniencia nacional o de cooperación internacional, con la premisa según la cual al concederse la extradición no se renuncia a la soberanía, sino que se ejerce³, y con los derechos y garantías que están consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos en pro de un justiciable, así como en protección de su dignidad humana.

Así, con arreglo al artículo 29 de la Carta; a los artículos 9 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 5-3.6, 7-2.5, 8-1.2(a)(b)(c)(d)(e)(f)(g)(h).3.4.5, 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 9-2.3, 10-1.2.3, 14-1.2.3,5, y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Gobierno Nacional debe condicionar la entrega de un compatriota, si concede la extradición, a que se le respeten al extraditado –como a cualquier otro nacional en las mismas condiciones- todas las garantías debidas a su condición de justiciable, en particular, a que tenga acceso a un proceso público sin dilaciones injustificadas, a que se presuma su inocencia, a que cuente con un intérprete, a que tenga un defensor designado por él o por el Estado, a que se le conceda el tiempo y los medios adecuados para que prepare la defensa, a presentar

pruebas y controvertir las que se aduzcan en contra, a que su situación de privación de la libertad se desarrolle en condiciones dignas, a que la eventual pena que se le imponga no trascienda de su persona, a que la sanción pueda ser apelada ante un tribunal superior, a que la pena privativa de la libertad tenga la finalidad esencial de reforma y readaptación social.

Igualmente, el gobierno debe condicionar la entrega a que el país reclamante, conforme a sus políticas internas sobre la materia, le ofrezca posibilidades racionales y reales para que el extraditado pueda tener contacto regular con sus familiares más cercanos, habida cuenta que la Constitución de 1991, en su artículo 42, reconoce a la familia como núcleo esencial de la sociedad, garantiza su protección y reconoce su honra, dignidad e intimidad, lo cual se refuerza con la protección adicional que a ese núcleo le otorgan la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 17) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23).

En cumplimiento de su deber de protección a las garantías y derechos del nacional colombiano entregado en extradición, es misión del Estado, por medio del ámbito de competencias de los órganos respectivos, vigilar que en el país reclamante se respeten las mencionadas condiciones (artículo 9 y 226 de la Carta). Así, en primer orden, a través del cuerpo diplomático, en concreto, por las diferentes oficinas consulares, con apoyo de la Procuraduría General de la Nación (artículo 277 de la Constitución) y de la Defensoría del Pueblo (artículo 282 ibídem), de lo cual, además, habrá de darse informes periódicos a la Corte, en virtud del principio de colaboración armónica entre los diferentes Poderes Públicos (artículo 113 de la Carta), con el fin de que todos los estamentos con injerencia en el tema tengan elementos de juicio que les permitan sopesar la conveniencia de privilegiar jurisdicciones foráneas frente a la interna.

De esa manera, dejo sentado mi criterio.

Señores Magistrados,

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Magistrado

Fecha ut supra.

1 Corte Constitucional, sentencia C-740/00.

2 Sentencia C-1106/00.

3 Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-621/01.