

Proceso No 25373

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

Dr. JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.125

Bogotá D. C., dos (2) noviembre de dos mil seis (2006).

VISTOS

Cumplido el trámite previsto en el artículo 500 de la ley 906 de 2004, procede la Corte a rendir el concepto que en derecho corresponda en relación con la solicitud de extradición del ciudadano colombiano, ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA, elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

ANTECEDENTES

1. Con la Nota Verbal No. 3172 del 27 de diciembre de 2005, la Embajada de los Estados Unidos de América solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores la detención provisional con fines de extradición del ciudadano colombiano, ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA; la cual fue decretada por el Despacho del señor Fiscal General de la Nación el 12 de enero de 2006 y hecha efectiva por miembros de la Policía Nacional, el 1º de febrero del corriente año.

2. Con la Nota Verbal No. 0802 del 31 de marzo de 2006, la misma Embajada de los

Estados Unidos de América formalizó la solicitud de extradición de ÁLVAREZ MESA, quien, dice, es requerido para comparecer a juicio por delitos de narcotráfico en virtud a que es el sujeto de la acusación No. 05 CR 835 (S-1) (SJ), dictada el 15 de noviembre de 2005 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York.

Señala que los hechos del caso indican que comenzando en enero de 2004, GABRIEL DE JESÚS GIL VELÁSQUEZ empacó heroína en forma de píldoras para ser ingeridas por “correos” con el objeto de transportarla a los Estados Unidos. Aclara que GIL VELÁSQUEZ no trabajaba para ninguna organización particular y empacaba heroína por honorarios, expresa, que los individuos le daban paquetes de heroína en forma de ladrillo y él las convertía en píldoras.

Para mayo de 2004, dice, GIL VELÁSQUEZ trabajó con JUÁN GUILLERMO ISAZA LOBO y BLANCA FLOR LOBO DE ISAZA para enviar un correo a los Estados Unidos. Asevera que las dos últimas personas contrataron el correo para viajar de Bogotá a Estados Unidos, mientras que GIL VELÁSQUEZ proporcionó la heroína en forma de píldoras las cuales ingirió el correo, quien vino a ser arrestado el 16 de mayo de 2004 en el aeropuerto de Bogotá con aproximadamente 101 píldoras que contenían más o menos 779 gramos de heroína.

En abril de 2005, precisa, GIL VELÁSQUEZ, ISAZA LOBO y LOBO ISAZA intentaron enviar correos con heroína a los Estados Unidos ISAZA LOBO y LOBO de ISAZA contrataron dos correos para viajar de Cartagena a Miami, Florida y el requerido proporcionó la heroína en forma de píldoras, por su parte ISAZA LOBO transportó los correos al aeropuerto en Cartagena, Colombia, donde, afirma, fueron arrestados con aproximadamente cuatro kilogramos de heroína en su posesión.

En agosto y septiembre de 2004, CARLOS ESTRADA ARBOLEDA y GABRIEL JAIME ECHEVERRY JARAMILLO, especifica, contrataron a la esposa de ESTRADA ARBOLEDA para

viajar de Medellín a Miami con heroína escondida dentro de varios objetos cosméticos, siendo arrestada en Miami el 8 de septiembre de 2004 en posesión de aproximadamente un kilogramo de heroína.

Durante diciembre de 2004, agrega, ESTRADA ARBOLEDA empezó a hablar con ANDRÉS LÓPEZ ELORZA acerca de pasar de contrabando a los Estados Unidos a través de implantes quirúrgicos, paquetes de heroína líquida en perros. Posteriormente, asevera, ESTRADA ARBOLEDA obtuvo heroína en forma líquida y LÓPEZ ELORZA implantó quirúrgicamente en seis cachorros vivos paquetes de heroína líquida, que pesaban aproximadamente tres kilogramos en total. Los cachorros, asegura, tenían como destino los Estados Unidos.

El 23 de enero de 2005, explica, DIEGO FERNANDO SERNA, ANDRÉS FELIPE ALVÁREZ MESA y LISSETTE FRANCO contrataron un correo para pasar de contrabando heroína a NUEVA YORK desde Medellín, el cual fue arrestado cuando llegó a Nueva York con aproximadamente 1.3. kilogramos de heroína.

La solicitud fue acompañada de los siguientes documentos autenticados y traducidos al castellano.

2.1. Declaración juramentada de la Fiscal Federal Adjunto PAIGE PETERSEN, de la Oficina del Fiscal Federal, Distrito Este de New York. Explica cómo está conformado un gran jurado, cuál es el método que observa para dictar una acusación, determina los requisitos formales que debe reunir este tipo de decisiones y evoca los cargos hechos en contra del requerido precisando el contenido y alcance de los elementos que integran cada delito.

2.3. Resolución de acusación No. 05 CR 385 (S-1) (SJ), dictada el 15 de noviembre de 2005 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York, mediante la cual se atribuye a ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA los delitos de concierto para importar a los Estados Unidos un kilogramo o más de la misma sustancia; importar un

kilogramo o más de heroína y concierto para distribuir y poseer con intenciones de distribuir un kilogramo o más de ese alcaloide.

2.3. Declaración rendida por el Agente Especial de la DEA, MICHAEL GIANNONE. Refiere que dentro de sus responsabilidades estuvo la de seguir una investigación en contra de GABRIEL DE JESÚS GIL VELÁSQUEZ y entre otros, ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA (en lo sucesivo “MESA”), integrantes de la organización de tráfico de heroína en el marco del caso titulado Estados Unidos contra GABRIEL DE JESÚS GIL VELÁSQUEZ y otros, 05 CR 835 (S1) (SJ).

Como antecedentes y material probatorio recaudado, dice, de la investigación se desprende que entre enero de 2004 y noviembre de 2005 los acusados VELÁSQUEZ, LOBO, DE ISAZA, ARBOLEDA, ELOREZ, JARAMILLO, SERNA, MESA, FRANCO y GONZÁLEZ fueron integrantes de varias organizaciones de distribución de heroína que transportaron múltiples cantidades de kilogramos de ese alcaloide desde Colombia hacia los Estados Unidos.

Dice, que las organizaciones obtuvieron la heroína en Colombia, utilizando transportistas humanas e intentando valerse de cachorros para introducir la heroína de contrabando a los Estados Unidos.

Denota que la metodología del grupo incluía esconder la droga en maletas que los transportistas llevaron por varios aeropuertos de Colombia, ocultarla dentro de los cuerpos de los transportistas e implantarla quirúrgicamente en los cachorros.

En particular, dice, el tercer concierto involucró a SERNA, MESA, FRANCO y GONZÁLEZ. SERNA, MESA y FRANCO, refiere, obtuvieron la heroína en Colombia y reclutaron a transportistas para llevarla en viajes a los Estados Unidos, mientras que GONZÁLEZ arregló la recogida de la sustancia en los Estados Unidos y la distribuyó a otros.

Asevera que VELÁSQUEZ, LOBO, DE ISAZA, ARBOLEDA, ELOREZ, JARAMILLO, SERNA, MESA y FRANCO utilizaron teléfonos para supervisar los movimientos de los transportistas y para dirigir a otros integrantes de las organizaciones de distribución de heroína.

Asegura que los oficiales de la policía de Colombia que vigilaban los abonados con autorización judicial en Colombia escucharon a VELÁSQUEZ, LOBO, DE ISAZA, ARBOLEDA, ELOREZ, JARAMILLO, SERNA, MESA y FRANCO en conversaciones telefónicas, de cuyo contenido dedujeron que dichos individuos eran responsables por haber asegurado el pasaje de transportistas a través de aeropuertos colombianos y la entrada a los Estados Unidos.

Los investigadores, expresa, legalmente grabaron conversaciones telefónicas en las que participaban VELÁSQUEZ, LOBO, DE ISAZA, ARBOLEDA, ELOREZ, JARAMILLO, SERNA, MESA y FRANCO durante el período de enero de 2004 a noviembre de 2005, quienes hablaron sobre detalles relacionados con la importación de heroína a los Estados Unidos.

En seguida hace una síntesis de las grabaciones realizadas por los agentes del orden durante el desarrollo de la investigación:

En mayo de 2004, VELÁSQUEZ y LOBO sostuvieron numerosas conversaciones sobre el envío de estupefacientes por transportistas a través del aeropuerto el Dorado de Colombia, el transportista fue capturado en el aeropuerto con aproximadamente 101 cápsulas ingeridas de heroína.

En abril de 2005, VELÁSQUEZ y LOBO sostuvieron numerosas conversaciones telefónicas sobre el envío de estupefacientes por transportistas a través del aeropuerto RAFAEL NÚÑEZ en Cartagena hacia Miami. Los transportistas fueron capturados el 27 de abril de 2005 en el aludido aeropuerto con aproximadamente cuatro kilogramos de heroína en su poder.

En agosto y septiembre de 2004, ARBOLEDA y JARAMILLO sostuvieron varios diálogos telefónicos relativos al envío de la esposa de ARBOLEDA de Medellín a Miami con heroína escondida en varios artículos de maquillaje. Persona que fue capturada en Miami el 8 de septiembre con aproximadamente un kilogramo de dicha sustancia escondida de la manera descrita en las llamadas telefónicas.

En diciembre de 2004, ARBOLEDA y ELOREZ conversaron telefónicamente sobre conseguir cachorros. En enero de 2005, oficiales del orden público recibieron una advertencia anónima de que determinadas personas implantaban heroína quirúrgicamente en cachorros en una finca cerca de Medellín. El 3 de enero de 2005, agentes del orden allanaron el lugar y encontraron aproximadamente diez cachorros, un veterinario les realizó una cirugía con incisiones y les quitó bolas contentivas de heroína líquida con un peso total de 3 kilogramos aproximadamente.

Del 23 de enero de 2005 al 7 de febrero de 2005, SERNA, MESA y FRANCO sostuvieron conversaciones telefónicas acerca del envío de drogas por transportistas a Nueva York, las conversaciones que incluyeron al transportista se enfocaban en obtener heroína, empaquetarla para su transporte, instruir al transportista respecto del comportamiento que debía asumir durante el viaje para evitar sospechas y trasladarlo al aeropuerto de Medellín. Persona ésta que fue capturada en el aeropuerto internacional de JOHN F. KENNEDY en Queens, Nueva York, el 28 de enero de 2005 con aproximadamente 1.3 kilogramos de heroína en su poder. La forma como la droga estaba escondida encajaba con los detalles e instrucciones dadas en las conversaciones telefónicas que se interceptaron legalmente. Subsiguiente a la captura, SERNA, MESA y FRANCO sostuvieron varias conversaciones telefónicas acerca de lo que podría haberle pasado al transportista y qué decir a su familia.

Finalmente y en relación con la identidad del solicitado suministró la siguiente información: Nombre ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA, ciudadano de Colombia nacido el 20

de noviembre de 1.978, e identificado con la cédula de ciudadanía No. 71.336.422; además, acompañó una fotografía de “MESA” asegurando que con base en sus observaciones y las hechas por agentes del orden publico que trabajaban en el caso, la fotografía corresponde a la misma persona que fue capturada por las autoridades del orden público colombianas, la que vieron durante la vigilancia en este caso siendo fotografiada, la misma de quien se hace alusión en la acusación.

2.4. Copia de las disposiciones normativas supuestamente transgredidas por el requerido.

3. El Ministerio del Interior y de Justicia remitió el expediente a la Corte, el cual incluye el concepto emitido por su homólogo de Relaciones Exteriores relativo a que por no existir tratado de extradición aplicable es procedente obrar de conformidad con el ordenamiento procesal penal colombiano.

4. Dentro del período legal no se ordenó la práctica de pruebas.

5. El defensor y el Procurador Primero Delegado para la Casación Penal presentaron alegatos, cuyo resumen es el que sigue:

5.1. El apoderado del solicitado manifiesta que de acuerdo a lo establecido en el Código de Procedimiento Penal y dadas las escasas posibilidades de defensa dentro del trámite de extradición, solicita se proceda a verificar la correcta identificación de ÁLVAREZ MESA, por existir documentos con distintos números de cédula del mismo ciudadano.

5.2. El señor Agente del Ministerio Público solicita se rinda concepto favorable a la extradición por considerar reunidos los requisitos del artículo 502 de la ley 906 de 2004.

Encuentra satisfecho el presupuesto de la validez formal de la documentación al demandar el Gobierno de los Estados Unidos de América la extradición por vía diplomática, haber autenticado y traducido los anexos en debida forma; informar las

circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron las actividades delictivas imputadas a ÁLVAREZ MESA en el marco de una organización dedicada a la distribución de heroína e importación a los Estados Unidos de varios kilogramos, a través de varios aeropuertos de Colombia, con las declaraciones rendidas en apoyo de la reclamación.

Estima que la persona capturada es la misma cuya entrega se reclama, fundado en que en las actas de notificación de sus derechos y de las decisiones adoptadas en el trámite, ÁLVAREZ MESA se ha identificado con el mismo documento que obra en la solicitud.

Afirma, que las conductas que le son imputadas están previstas en Colombia como concierto para delinquir, delito que es sancionado con prisión entre 6 y 12 años por orientarse el acuerdo a realizar actividades de narcotráfico, pena a incrementar de acuerdo con el artículo 14 de la ley 890 de 2004 en una tercera del mínimo y en la mitad del máximo.

Y como tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, que es sancionado con prisión de 19 a 30 años de acuerdo con lo normado por los artículo 376 de la ley 599 de 2000 y 14 de la ley 890 de 2004.

De donde deduce que las conductas además de típicas son sancionadas en Colombia con pena privativa de la libertad no inferior de cuatro años.

Considera que la acusación aportada guarda equivalencia sustancial con la del sistema colombiano por sustentarse en idénticos presupuesto; dar inicio a la etapa del juicio, fase dentro de la cual la defensa y el acusado podrán controvertir las pruebas y las acusaciones que le han sido formuladas.

Por último, solicita a la Sala exhorte al Gobierno Nacional para que en caso de conceder la extradición la condicione a que el Estado requirente no juzgue al extraditado por hechos

distintos a los que motivan la entrega y que no hayan sido realizados antes de diciembre de 1997, y que no sea sometido a destierro, prisión perpetua, confiscación, tratos crueles, inhumanos o degradantes. Además de pedirle al Presidente de la República llevar a cabo el seguimiento a las condiciones que se le impongan para conceder la extradición y determine las consecuencias que se derivarían de su eventual incumplimiento.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con lo estipulado por los artículos 35 de la Carta Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 1997 y 18 de la ley 599 de 2000, la extradición se podrá conceder y ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley.

Al tenor de lo conceptuado por el Ministerio de Relaciones Exteriores debido a que no existe Convenido de extradición aplicable entre los dos países es procedente obrar de conformidad con el Estatuto Procesal Penal.

En atención a que los delitos atribuidos al requerido ocurrieron después del 1º de enero de 2005, es el Código de Procedimiento Penal de 2004 el aplicable a este asunto, al tenor de lo dispuesto por el artículo 533 ibídem.

2. Según el artículo 502 de la obra en cita, la Corte Suprema de Justicia fundamentará su concepto 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.

Elementos que convergen en el expediente, como con acierto lo relievra el Procurador Primero Delegado para la Casación Penal.

2.1. VALIDEZ FORMAL DE LA DOCUMENTACIÓN PRESENTADA.

A la luz de lo normado por el artículo 513 de la ley 906 de 2004, para conceder u ofrecer la extradición de una persona la petición debe ser presentada por vía diplomática o en casos excepcionales por la consular o de gobierno a gobierno anexando copia de la transcripción auténtica de la sentencia, de la resolución de acusación o su equivalente, indicar con exactitud los actos que determinaron la reclamación y el lugar y la fecha de su ejecución, aportar, adicionalmente, la información que posea y que sirva para acreditar la plena identidad de la persona requerida y copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso.

Documentos que deben ser expedidos con arreglo a las formalidades de la legislación del Estado reclamante y traducidos al castellano, si fuere el caso.

El artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1º, numeral 118 del Decreto 2282 de 1989, prescribe que los documentos públicos otorgados en el país extranjero por funcionarios de éste o con su intervención, deben ser presentados 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.

Presupuestos cumplidos en este evento por el Gobierno de los Estados Unidos de América al elevar la solicitud por medio de su Embajada en nuestro país y anexar copia de la resolución de acusación No. 05 CR 835 (S-1)(SJ), dictada el 15 de noviembre de 2005 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York, mediante la cual se acusa a ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA de concierto para importar un kilogramo o más de heroína; importar un kilogramo o más de esa sustancia a los Estados Unidos; y concierto para distribuir y poseer con la intención de distribuir un kilogramo o más de la

misma droga.

Con las notas diplomáticas que solicitaron la captura y formalizaron la reclamación y las declaraciones rendidas en su apoyo por la Fiscal Federal Adjunto PAIGE PETERSEN, de la Oficina del Fiscal Federal, Distrito Este de New York y del Agente Especial de la DEA, MICHAEL GIANNONE, determina las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon la ejecución de las conductas que fundamentan la solicitud.

La nota verbal que formaliza la reclamación, los testimonios y la resolución de acusación, en términos generales, denotan que entre enero de 2004 y noviembre de 2005 varias personas, entre las cuales se encontraba ÁNDRES FELIPE ÁLVAREZ MESA, integraban una organización de distribución de múltiples kilogramos de heroína, sustancia que era enviada desde Colombia a Estados Unidos utilizando transportistas humanos, intentando hacerlo también con cachorros; que la metodología empleada incluía esconder el alcaloide en maletas que los transportistas llevaban por varios aeropuertos de Colombia, dentro de los cuerpos de los transportistas, e implantarla quirúrgicamente dentro de los cachorros.

Denotan que los reclamados estuvieron comprometidos en cuatro conciertos diferentes, cada uno de los cuales trató de la distribución de heroína a través de transportistas. En lo concerniente al requerido concretan que estuvo involucrado en el tercero de ellos detallando que en compañía de “SERNA” y “FRANCO” obtuvieron la heroína en Colombia y reclutaron a transportistas para llevarla en viajes a los Estados Unidos, mientras que “GONZÁLEZ” arregló la recogida de la heroína en los Estados Unidos y la distribuyó a otros.

Dicen que la investigación acreditó que ÁLVAREZ MESA, VELÁSQUEZ, LOBO, DE ISAZA, ARBOLEDA, ELOREZ, JARAMILLO, SERNA y FRACO fueron responsables de asegurar el pasaje del transportista de la heroína a través de aeropuertos colombianos y su entrada a los Estados Unidos; que entre el 23 de enero y el 7 de febrero de 2005

fueron escuchados conviniendo los detalles del envío de drogas mediante transportistas a Nueva York, orientadas principalmente a conseguir la heroína, empacarla para su transporte, e instruir al transportista en relación con el comportamiento que debía asumir durante el viaje.

Y que esa persona fue capturada en el aeropuerto internacional de JOHN F. KENNEDY en Queens el 28 de enero de 2005, con aproximadamente 1.3 kilogramos de heroína en su poder, comprobándose que la forma como el alcaloide estaba escondida encajaba perfectamente en los detalles e instrucciones dadas en las conversaciones telefónicas interceptadas, además de que inmediatamente después de la captura el reclamado "SERNA" y "FRANCO" sostuvieron varias conversaciones telefónicas acerca de lo que podría haberle pasado al transportista y qué decir a su familia.

Información que demuestra con precisión los actos que revelan la comisión de los delitos imputados al solicitado, amén de que ocurrieron por lo menos parcialmente en territorio de los Estados Unidos, satisfaciendo de este modo la exigencia del artículo 35 Superior relativa a que la extradición de colombianos de nacimiento se concederá tan sólo por delitos cometidos en el exterior.

De otro lado, los anexos transmiten la información necesaria para comprobar la identidad del requerido, como ulteriormente se demostrará y la transcripción de las disposiciones supuestamente transgredidas.

Documentos que por ser autenticados de conformidad con las previsiones del artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, deben ser considerados otorgados con arreglo al ordenamiento jurídico de ese país.

Así, el Director Asociado de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, JASON E. CARTER, certificó que copias

fieles de los testimonios rendidos por la Fiscal Federal Adjunto PAIGE PETERSEN, de la Oficina del Fiscal Federal, Distrito Este de New York, y por el Agente de la DEA, MICHAEL GIANNONE, se conservan en los archivos oficiales del Departamento de Justicia de Washington.

El Procurador de los Estados Unidos ALBERTO R. GONZÁLEZ, hizo constar que para ese entonces JASON E. CARTER desempeñaba el cargo de Director Asociado, Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América; quien con ese propósito hizo estampar el sello del Departamento de Justicia y solicitado al Director Adjunto de la Oficina de Asuntos Internacionales diera fe de su firma.

La Secretaria de Estado CONDOLEEZZA RICE, certificó que al documento anexó le fueron fijados los sellos del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América y de Autenticaciones de dicho Departamento en Washington, y que JOAN C. HAMPTON suscribió su nombre.

La Cónsul de Colombia en Washington MARÍA DE LOS ÁNGELES BARRAZA, autenticó la firma de JOAN C. HAMPTON y la suya fue abonada por el Jefe de Autenticaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores.

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

2.2. DE LA PLENA IDENTIDAD DE LA PERSONA REQUERIDA.

De la valoración conjunta de la información suministrada por el país requirente en las notas diplomáticas y en los testimonios rendidos en apoyo de la petición, con los datos conocidos por virtud de la captura de ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA y el desarrollo del trámite; la Sala concluye que la persona que permanece privada de la libertad es la

misma que es requerida por el Gobierno de los Estados Unidos de América en extradición.

En la nota verbal que solicitó la detención con fines de extradición fueron consignados como datos del requerido que responde al nombre de ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA, ciudadano colombiano nacido en Medellín el 20 de noviembre de 1978 y portador de la c. de c. No. 71.336.422; información que fue transcrita en la resolución expedida por el señor Fiscal General de la Nación ordenando la captura con fines de extradición y que ratificaron la nota diplomática que formalizó la reclamación y las declaraciones rendidas en su apoyo, adicionando una fotografía que le fue tomada al requerido durante la vigilancia a que fue sometido en la investigación y que fue reconocida por los agentes del orden que participaron en ella.

Datos que fueron verificados por los miembros de la Policía Nacional que practicaron la aprehensión.

Además, ÁLVAREZ MESA tanto en el acta de derechos del capturado como en el curso del trámite se ha identificado con el mismo número de cédula aportado por la Embajada de los Estados Unidos de América, y ni él ni su apoderado han cuestionado la concurrencia de este requisito.

Sin bien es cierto que en la información que contiene la fotografía anexada por las autoridades norteamericanas aparece un número de cédula diferente, como lo hace notar la defensa, también lo es que tanto las notas verbales como los testimonios rendidos en su apoyo registran como único número de cédula del solicitado el 71336.422, el mismo con el cual el capturado se ha venido identificando en todo el trámite desde su aprehensión, coincidiendo los rasgos físicos con los que se observan en la fotografía, como debieron constatar los agentes de la policía que realizaron la captura.

Pero cualquier duda que persista es despejada por Agente Especial de la DEA, MICHAEL GIANNONE en su declaración jurada, al manifestar que la fotografía anexada de ÁLVAREZ

MESA corresponde a la persona capturada en Colombia; afirmación que, dice, hace apoyado en las observaciones personales que de él hizo con los agentes del orden colombianos en las vigilancias a que lo sometieron en desarrollo de la investigación.

Ninguna hesitación acerca de que la persona que permanece privado de la libertad por razón de este trámite es la misma que es reclamada en extradición.

2.3. PRINCIPIO DE LA DOBLE INCRIMINACIÓN.

En orden a lo estipulado por el numeral 1º del artículo 493 de la ley 906 de 2004, para que pueda ofrecerse o concederse la extradición se requiere que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.

En la acusación No. 05 CR 385 (S-1) (SJ), dictada el 15 de noviembre de 2005 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York, se acusa a ANDRÉS FELIPE ALVÁREZ MESA, de:

“ CARGO SIETE

“El 28 de enero de 2005 o alrededor de esa fecha, dentro del Distrito Oriental de Nueva York y en otras partes, los acusados DIEGO FERNANDEZ SERNA, alias “Lorenzo”, ANDRÉS FELIPE ALVÁREZ MESA, LISSETTE FRANCO, alias “Lizeth”, y JORGE GONZÁLEZ, alias “Sobrino”, junto con otros, con conocimiento de causa e intencionadamente concertaron para importar una sustancia controlada hacia los Estados Unidos desde un lugar fuera del país, el cual delito involucró un kilogramo o más de una sustancia controlada de la Tabla I, que sería delito en contravención a la Sección 952(a) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

“(Secciones 963, 960(a)(1) y 960(b)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados

Unidos; Secciones 3551 y ss. del Título 18 del Código de los Estados Unidos).

“CARGO OCHO.

“El 28 de enero de 2005, o alrededor de esa fecha, dentro del Distrito Oriental de Nueva York y en otras partes, los acusados DIEGO FERNÁNDEZ SERNA..., ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA, LISSETTE FRANCO..., y JORGE GONZÁLEZ... junto con otros, con conocimiento de causa e intencionadamente importaron una sustancia controlada hacia los Estados Unidos desde un lugar fuera del país, el cual delito involucró un kilogramo o más de una sustancia controlada de la Tabla I, que sería delito en contravención a la Sección 952(a) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

“(Secciones 952(a), 960(a)(1) y 960(b)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados Unidos; Secciones 2 y 3551 y ss. del Título 18 del Código de los Estados Unidos).

“CARGO NUEVE

“El 28 de enero de 2005 o alrededor de esa fecha, dentro del Distrito Oriental de Nueva York y en otras partes, los acusados DIEGO FERNÁNDEZ SERNA, alias “Lorenzo”, ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA, LISSETTE FRANCO..., y JORGE GONZÁLEZ..., junto con otros, con conocimiento de causa e intencionadamente concertaron para distribuir y poseer con intenciones de distribuir una sustancia controlada, el cual delito involucró un kilogramo o más de una sustancia que contenía heroína, una sustancia controlada de la Tabla I, que sería delito en contravención de la Sección 841(a)(1) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

“Secciones 846 y 841 (b)(1)(A)(i) del Título 21 del Código de los Estados Unidos; Secciones 3551 y ss. del Título 18 del Código de los Estados Unidos).

Las conductas de concierto para importar un kilogramo o más de heroína y concierto

para distribuir y poseer con intención de distribuir un kilogramo o más de heroína, configuran en Colombia el punible de concierto para delinquir con el propósito de cometer el de narcotráfico previsto en el artículo 340 del Código Penal, modificado por la ley 733 de 2002, el cual es sancionado con prisión de 6 a 12 años, quantum que fue aumentado en una tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo por el artículo 14 de la ley 890 de 2004.

Y el de importar a los Estados Unidos un kilogramo o más de heroína, configura en Colombia el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes descrito por el artículo 376 del Código Penal, y sancionado con prisión de 8 a 20 años, monto que fue aumentado en una tercera parte en el mínimo y en la mitad en el máximo por el artículo 14 de la ley 890 de 2004.

Significa lo anterior que además de típicas las conductas en nuestro país son sancionadas con pena privativa de la libertad no menor de cuatro años, concurriendo el principio de la doble incriminación.

2.4. EQUIVALENCIA DE LA PROVIDENCIA DICTADA EN EL EXTERIOR.

De conformidad con lo normado por el artículo 493-2 de la ley 906 de 2004, es necesario que el país requirente haya proferido en contra del solicitado resolución de acusación o su equivalente.

Presupuesto que también fue cumplido por el Gobierno de los Estados Unidos de América, ya que la acusación No. 05 CR 835 (S-1) (SJ), dictada el 15 de noviembre de 2005 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York, es equiparable 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 circunstanciada de las conductas endilgadas junto con su calificación jurídica y la transcripción de las normas

penales sustantivas supuestamente transgredidas; amen de constituir el inicio de la fase del juicio en donde el procesado tiene la oportunidad de defenderse de los cargos a él atribuidos 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 emitir concepto favorable a la solicitud de extradición exigiendo al Gobierno Nacional, como lo demanda el Ministerio Público, que de acoger el concepto deberá condicionar la entrega a que el requerido no sea juzgado por hechos sometidos a penas de muerte, destierro, prisión perpetua o 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 en virtud de lo dispuesto por el numeral 2º del artículo 189 Superior, le corresponde al Gobierno Nacional en cabeza del señor Presidente de la República como supremo director 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 razón de este trámite.

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

CONCEPTUA FAVORABLEMENTE a la extradición de ANDRÉS FELIPE ÁLVAREZ MESA, de anotaciones civiles conocidas en el curso del proceso, por los cargos atribuidos en la acusación No. 05 CR 835 (S-1) (SJ) , dictada el 15 de noviembre de 2005, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York.

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

MAURO SOLARTE PORTILLA

SIGIFREDO ESPINSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Aclaración de voto

ALVARO O. PÉREZ PINZÓN

MARINA PULIDO DE BARÓN

Comisión de servicio

JORGE L. QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA JAVIER ZAPATA ÓRTIZ

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.