

Proceso No 26235

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrada Ponente:

MARINA PULIDO DE BARÓN

Aprobado Acta No. 58

Bogotá, D.C., abril veinticinco (25) de dos mil siete (2007)

VISTOS

Emite la Corte concepto en relación con la solicitud de extradición del ciudadano colombiano JOSÉ RODRÍGUEZ ERAZO, elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América a través de su Embajada en Colombia.

ANTECEDENTES

El mencionado ciudadano es requerido para que comparezca en juicio “por delitos gravosos de homicidio” cometidos en marzo de 1999, ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York, dado que, con fecha 13 de septiembre de 2005, el Gran Jurado profirió en su contra la resolución de acusación No. 05-CR-960, sustituida por la acusación S1 95 Cr. 960 (SAS) de 12 de junio de 2006 por cuyo medio le formulan los siguientes cargos:

“CARGO UNO: El 17 de marzo de 1999 o alrededor de esa fecha, en el Distrito Meridional

de Nueva York y en otras partes, mientras participaban en la comisión de un delito punible bajo la Sección 841(b)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados Unidos, concretamente, participación en una asociación delictuosa para distribuir y poseer 5 kilogramos y más de cocaína con intenciones de distribuirla, los acusados ...JOSE HERNANDO RODRÍGUEZ, alias “porcelana”.... Y otras personas conocidas y desconocidas, ilícita e intencionadamente y con conocimiento de causa mataron y aconsejaron, mandaron, indujeron, procuraron y causaron que se matara intencionadamente a una mujer no identificada, y tal privación de vida fue el resultado.

(Sección 848 (e)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados Unidos, Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos).

CARGO DOS: El Gran Jurado acusa otro sí: 2. El 17 de marzo de 1999 o alrededor de esa fecha, en el Distrito Meridional de Nueva York, los acusados ...JOSE HERNANDO RODRÍGUEZ, alias “porcelana”, ilícita e intencionadamente y con conocimiento de causa, mientras cometían una infracción a la Sección 924 (c) del Título 18 del Código de los Estados Unidos, a saber, el uso, el acto de portar o la posesión de un arma de fuego durante, en conexión con y para realizar una asociación delictuosa para distribuir cocaína, en violación a la Sección 846 del Título 21 del Código de los Estados Unidos, causaron la muerte de una persona a través del uso de un arma de fuego, una privación de la vida la cual es asesinato según la definición de la Sección 1111(a) del Título 18 del Código de los Estados Unidos, cuando los acusados...JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ, alias “porcelana”.... Con dolo premeditado, ayudaron e instigaron ilícitamente la privación de la vida de una mujer no identificada.

(Secciones 924(j) y 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos)”

1. Documentos allegados con la solicitud de extradición.

Para formalizar la solicitud de extradición fueron allegados al presente trámite los

siguientes documentos debidamente traducidos y legalizados ante el Ministerio de Relaciones Exteriores:

Las notas verbales números 1899 de 1° de agosto de 2006 y 2453 de 29 de septiembre de 2006, a través de las cuales la Embajada de los Estados Unidos solicita la captura con fines de extradición de JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO y formaliza la solicitud de extradición. En ellas precisa que el requerido, también conocido como “Álvaro Sánchez Herrera”, “Jeisson Moisés”, “Ángel Luís Ayala” “José Hernández Rodríguez” y “porcelana”, es un “ciudadano de Colombia, nacido el 13 de mayo de 1969, en Bogotá, Colombia. Es portador de la cédula colombiana No. 79.579.458”.

Copia de la resolución de acusación sustitutiva No. S1 95 Cr 960 (SAS), dictada por el Gran Jurado ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York, el 12 de junio de 2006.

Copia de la orden de captura suscrita por el Magistrado del mismo Tribunal contra JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO para que de respuesta a unas acusaciones.

Copia de las disposiciones del Código Penal de los Estados Unidos relativas a los cargos contenidos en la acusación.

Declaraciones juradas de Marissa Molé, Asistente Fiscal de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York, adscrita a la Unidad de Crímenes Generales, a través de la cual realiza una presentación de los procedimientos policiales y judiciales efectuados, así como del compromiso de responsabilidad del solicitado y de James Moto, detective de la Fiscalía de Nueva York, quien actuó como investigador en las averiguaciones que determinaron la acusación presentada contra el requerido en extradición.

2. Actuación surtida previo el envío de las diligencias a la Corte.

El Gobierno de los Estados Unidos, a través de su Embajada en Colombia, solicitó la detención provisional con fines de extradición de JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO, mediante la Nota Verbal No. 1899 de 1° de agosto de 2006, de la cual el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia dio traslado al Ministerio del Interior y de Justicia y al Fiscal General de la Nación, quien a través de resolución de la misma fecha ordenó la captura con tal propósito, la cual se materializó el 3 de agosto siguiente en la Dirección Central de Policía Judicial en esta ciudad.

En la actualidad el mencionado ciudadano se encuentra privado de su libertad en la Penitenciaría de Máxima Seguridad de Cóbbita (Boyacá).

Mediante Nota Verbal No. 2453 de 29 de septiembre de 2006, la Embajada de Estados Unidos en Colombia formalizó por vía diplomática la solicitud de extradición de JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO.

3. Actuación surtida en esta Corporación

El señor Viceministro de Justicia envió la actuación a esta Sala junto con la documentación atrás relacionada para la emisión del concepto a que se refiere el artículo 520 de la Ley 600 de 2000, así como el oficio OAJ.E. 1805 de 29 de septiembre de 2006, a través del cual el Ministerio de Relaciones Exteriores conceptúa que “por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con el ordenamiento procesal penal colombiano”.

De inmediato, se dio inicio a este trámite garantizando el derecho de defensa al requerido y luego se dispuso, mediante auto de octubre 20 de 2006 correr el traslado previsto en el artículo 518 de la Ley 600 de 2000, oportunidad en la cual el defensor designado solicitó la práctica de algunas pruebas cuya improcedencia fue declarada por la Corporación en auto de 1° de febrero del año en curso y a través de providencia del 28 del mismo mes resolvió el recurso de reposición interpuesto por el apoderado contra

aquella determinación.

Posteriormente se surtió el respectivo traslado para la presentación de los alegatos de conclusión, término en el cual el Representante del Ministerio Público y la defensa allegaron escritos con el fin de que sean tenidos en cuenta por la Corte al proferir su concepto.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. Ministerio Público

Con ese propósito el Procurador Primero Delegado para la Casación Penal, hace una síntesis de la actuación cumplida, del marco legal que rige este trámite y de los aspectos que constituyen el tema del concepto que corresponde emitir a la Sala, para adentrarse luego en el análisis de cada uno de tales aspectos.

Indica que los documentos presentados en apoyo de la solicitud de extradición lo fueron recurriendo a la vía diplomática traducidos al español y cumpliendo las exigencias legales atinentes a su expedición y autenticación, por lo que son formalmente válidos, pueden ser tenidos como prueba y satisfacen el requisito establecido por el artículo 520 del código de procedimiento penal.

Igual acontece con la demostración de la plena identidad del requerido, habida cuenta que la persona cuya captura por orden de la Fiscalía General de la Nación se concretó el 3 de agosto de 2006 se identificó como JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO, titular de la cédula de ciudadanía N° 79.579.458 de Bogotá, datos que se hallan consignados en la Nota Verbal N° 1899 de 1° de Agosto de 2006 a través de la cual las autoridades de los Estados Unidos solicitan su detención con fines de extradición y corresponden a los mismos con los que se ha venido identificando el aprehendido en este trámite, sin que hasta la fecha haya cuestionado su plena identidad.

Con ellos es igualmente individualizado por la Fiscal Federal adjunta y por el detective que suscriben las declaraciones anexas a la petición de extradición, circunstancias que llevan a concluir que JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO, ciudadano colombiano nacido el 13 de mayo de 1969 en Bogotá, titular de la cédula de ciudadanía N° 79.579.458 detenido en la cárcel de máxima seguridad de Cómbita, Boyacá, es la misma persona solicitada por los Estados Unidos en extradición.

En punto al principio de la doble incriminación señala que la conducta mencionada en el cargo uno de la acusación sustitutiva N° S1 05 Cr. 960 (SAS) de 12 de junio de 2006 emitida por el Tribunal para el Distrito Meridional de Nueva York se encuentra consagrada en la legislación colombiana en el artículo 103 del código penal bajo la denominación de homicidio y sancionada con prisión de trece (13) a veinticinco (25) años. De igual modo, el artículo 104 del mismo estatuto establece que la pena correspondiente a dicha infracción debe incrementarse de veinticinco (25) a cuarenta (40) años cuando el hecho se cometiere “....2. Para preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; para ocultarla, asegurar su producto o la impunidad, para sí o para los copartícipes”.

De acuerdo a ello, respecto de este cargo se cumple el formalismo de la doble incriminación a que alude el numeral 1° del artículo 511 del código de procedimiento penal, en tanto que la conducta delictiva que en él se menciona se encuentra sancionada por la legislación colombiana con una pena de prisión superior a los cuatro años.

Respecto del cargo dos que circunscribe al “acto de portar o poseer un arma de fuego” si bien encuentra adecuación típica en el artículo 365 del código penal bajo la denominación de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones que sanciona tal conducta con prisión de uno (1) a cuatro (4) años, es lo cierto que no se concreta el aludido requisito, en razón la pena mínima que le asigna nuestra legislación es inferior a cuatro años, circunstancia que por sí sola impide concretar la exigencia de la doble

incriminación a que alude el artículo 511 citado.

Precisa que aún cuando este cargo refiere la existencia de una asociación delincinencial para distribuir cocaína y ejecutar un robo en cuyo decurso se habría ocasionado la muerte a una persona, el núcleo de la imputación es el "porte y uso de un arma de fuego", dado que las otras referencias que se hacen se orientan a describir las circunstancias en que aconteció dicho porte.

Concluye entonces que el requisito de doble incriminación solo se ofrece en relación con el cargo uno que trata de un homicidio agravado.

Por otra parte, la providencia proferida en el país solicitante se asimila en su carácter formal a la resolución de acusación de nuestro sistema procesal, habida cuenta que a través de ella se acusa al requerido de haber cometido la conducta punible de homicidio mientras estaba involucrado en un delito de concierto para distribuir cinco kilogramos o más de cocaína, hecho que en nuestra legislación equivale al delito de homicidio agravado, y se señalan las normas infringidas, con el propósito de que el requerido se defienda de esa acusación en el juicio que se le adelantará en Estados Unidos de conformidad con las normas de su ordenamiento interno y con el pleno respeto de las disposiciones de derecho internacional.

Con base en lo anterior, el Procurador Delegado estima que resulta viable conceder la extradición de JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO respecto del cargo uno que se le formula por encontrarse reunidas las exigencias legales establecidas, y en cuanto al cargo dos, señala que se debe conceptuar desfavorablemente a la extradición.

Adicionalmente reclama que con el propósito de garantizar los derechos fundamentales del ciudadano requerido, se exhorte al Gobierno nacional para que en caso de conceder su extradición se condicione su entrega a que no será sometido a juicio por hechos anteriores al 17 de diciembre de 1997, ni condenado a cadena perpetua, ni sometido

a penas diferentes a las que se le impongan en la condena y si la legislación de los Estados Unidos sanciona con pena de muerte el delito de homicidio agravado, la entrega debe realizarse bajo la expresa condición de que será conmutada, de conformidad con los postulados de la [Constitución Política](#) y el código de procedimiento penal, condicionamientos todos que deben ser objeto de seguimiento por parte de los funcionarios del servicio exterior de Colombia en los Estados Unidos, para que sean acatados y respetados.

2. Defensor

El apoderado de JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO hace una relación detallada del trámite gubernamental cumplido en este caso, de los cargos que motivan la petición de extradición, de las declaraciones de los funcionarios norteamericanos que la acompañan y de las normas que estima aplicables, para solicitar, con fundamento en los tres concretos argumentos que se consignan a continuación y como petición principal, que se emita concepto desfavorable a la extradición del requerido.

Reclama en forma subsidiaria se recomiende al Gobierno nacional solicite a las autoridades de los Estados Unidos las pruebas contra JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO a fin de que sea juzgado en Colombia, o que remita copia de la sentencia que lo cobije para que cumpla la pena impuesta, previo los ajustes al ordenamiento nacional en caso de que se condene a la pena capital, a prisión perpetua o a otra sanción contraria a la [Constitución Política](#). Los argumentos que expone son los siguientes:

(i) El delito de asesinato en primer grado mediante el uso de arma de fuego, vinculado al hurto de cocaína con fines de distribución, está sancionado en los Estados Unidos con pena de muerte o cadena perpetua, medidas contrarias a la Carta política que consagra el respeto a los derechos fundamentales e impone a las autoridades la obligación de contribuir a preservarlos.

Siendo así, un pronunciamiento favorable a la extradición de RODRÍGUEZ ERAZO desconoce esa obligación dado que lo expone a ser sancionado en la forma indicada. Ignora de igual forma, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia que integran el bloque de constitucionalidad y prevalecen sobre el derecho interno conforme el artículo 93 del ordenamiento superior, habida cuenta que las aludidas penas implican no la resocialización o reinserción del condenado, sino su exclusión de la sociedad y por ende resultan lesivas de los derechos fundamentales a la vida, a formar una familia y a no ser separado de ella.

En ese orden de ideas cuando se anuncian penas semejantes, la extradición de nacionales debería estar proscrita, más si como aquí acontece, no existe un compromiso del Estado requirente, especialmente de sus jueces, en torno a que respetarán los compromisos que su Gobierno adquiriera orientados a no imponer la pena de muerte y la prisión perpetua, a no aplicar torturas, penas crueles, inhumanas o degradantes.

Esta última realidad fue expuesta por la Procuraduría General de la Nación en oficio N° 1110456-40647-2005-RMR/MTDO, algunos de cuyos apartes transcribe, específicamente los atinentes a la carencia de medios idóneos por parte de nuestro país para hacer el seguimiento tendiente a verificar que el Estado requirente cumpla con los compromisos adquiridos en pro de la preservación de los derechos fundamentales del extraditado. Destaca que en el documento denominado “Apuntes sobre la extradición desde una perspectiva de Derechos Humanos”, la misma entidad señaló que cuando el solicitado esté expuesto a pena de muerte o cadena perpetua, Colombia debe conseguir las seguridades suficientes para que no sean impuestas, en cumplimiento de sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos y de refugiados, seguridades que en este caso no existen y que estima deben provenir del juez encargado de imponer la sanción y no de su Gobierno, circunstancia que imposibilita acceder a la extradición.

Para finalizar este punto acude a los argumentos expuestos en torno al tema de la pena de muerte en el concepto emitido por la Procuraduría durante el trámite de inconstitucionalidad de la Ley 27 de 1980 aprobatoria del Tratado de Extradición suscrito entre Colombia y los Estados Unidos y por el Gobierno del Presidente Belisario Betancourt Cuartas para negar la extradición del ciudadano Andrés Betancourt Gil a Canadá que lo requería para responder por un delito sancionado con “encarcelamiento perpetuo” , así como a la cita del Preámbulo y las normas rectoras de la [Constitución Política](#).

(ii) No acceder a la extradición no implica la impunidad de la conducta que la determina. Propone entonces dar aplicación, al artículo 2° de la Convención Interamericana de Extradición suscrita en Montevideo el 26 de diciembre de 1933 y aprobada en Colombia por la Ley 74 de 1935, preceptiva que, ante la no entrega del requerido, obliga al Estado que así procede a juzgarlo por el hecho que se le imputa si éste constituye delito sancionado con privación de la libertad de un año como mínimo.

Además, en forma retroactiva (sic) y por favorabilidad, acudir al texto del artículo 35 de la Constitución Política antes de su derogatoria por el Acto Legislativo N° 1 de 1997, que aunque prohibía la extradición de nacionales posibilitaba su juzgamiento en nuestro país.

Sugiere de igual forma que el Gobierno nacional aplique el artículo 516 de la Ley 906 de 2004 que prevé el cumplimiento de sentencias extranjeras en Colombia, previo a lo cual estima necesario, conforme lo ordena el artículo 512 de la Ley 600 de 2000, esperar a la imposición de la pena para conmutarla, decisión gubernamental que no socava la aplicación de la justicia por la cual propende la extradición.

(iii) Bajo el título de Descalificaciones de las pruebas allegadas censura que con esa connotación se alleguen los testimonios de los funcionarios norteamericanos Marissa Molé y James Motto cuyo conocimiento de los hechos atribuidos a JOSÉ

HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO se deriva del estudio de declaraciones de personas no identificadas “por ser testigos secretos”, figura proscrita en nuestra legislación.

Las pruebas que ella exige al Estado requirente son las relacionadas con la existencia del delito y la presunta responsabilidad del procesado, en este caso el protocolo de necropsia, el acta de levantamiento del cadáver, las declaraciones de los testigos de cargo, no para que sean examinadas por las autoridades nacionales sino para acreditar los aspectos enunciados y por ende su ausencia justifica que se soliciten con el propósito indicado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Aspectos Generales.

Como reiteradamente lo ha precisado la jurisprudencia de la Corte, su competencia dentro de un trámite de extradición se circunscribe a la emisión del concepto sobre la procedencia de entregar o no a la persona solicitada por otro país, luego de verificar las exigencias dispuestas por el legislador (artículos 511, 513 y 520 de la Ley 600 de 2000), teniendo en cuenta para ello, además y primordialmente la previsión constitucional contenida en el inciso 2º del artículo 35 de la Carta Política que autoriza la extradición de colombianos por nacimiento cuando son reclamados por delitos distintos de los conocidos como delitos políticos, que hayan sido cometidos en el exterior, siempre que tales comportamientos también estén contemplados como conductas punibles en la legislación penal interna y que la comisión de los mismos sea posterior a la fecha de promulgación del Acto Legislativo No. 1 de 1997, esto es, al 17 de diciembre de tal anualidad.

Dado que según lo expresó el Ministerio de Relaciones Exteriores dentro de este diligenciamiento, no existe tratado de extradición vigente entre Colombia y los Estados Unidos de América, el trámite de la solicitud de extradición y el concepto que como

culminación del mismo debe emitirse, se surtirá y emitirá de conformidad con las exigencias señaladas en el Código de Procedimiento Penal colombiano, siendo del resorte de la Sala.

Por tanto, en el momento actual corresponde realizar el análisis previo a la emisión del concepto, según lo precisado en el artículo 520 del referido ordenamiento, sobre los siguientes puntuales aspectos: validez formal de la documentación allegada por el país requirente; demostración plena de la identidad de la persona solicitada; concurrencia del principio de la doble incriminación, según el cual “el hecho que motiva” la solicitud también debe estar “previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años”; y acreditación de la “equivalencia de la providencia proferida en el extranjero” con la acusación propia del sistema procesal colombiano.

Pues bien, en relación con cada uno de tales aspectos se tiene:

1. Validez formal de la documentación.

Según lo establece el artículo 513 del estatuto procesal penal, la solicitud de extradición debe efectuarse por vía diplomática y de manera excepcional por la consular o de gobierno a gobierno, adjuntando copia auténtica del fallo o de la acusación proferida en el extranjero, con indicación de los actos que determinan la petición, así como del lugar y fecha en que fueron ejecutados, los datos que permitan identificar plenamente al reclamado y copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso; documentos que deben ser expedidos en la forma establecida por la legislación del país reclamante y traducida al castellano, si fuere el caso.

A su vez, el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el Decreto 2282 de 1989, dispone en el numeral 118 de su artículo 1º que los documentos públicos otorgados en un país extranjero por uno de sus funcionarios o con su

intervención, deberán presentarse debidamente autenticados por el cónsul o agente diplomático de la República y, en su defecto, por el de una nación amiga, lo cual hace presumir que se otorgaron de acuerdo con 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 agente consultar de un país amigo, se autenticará previamente por el funcionario competente del mismo y los de éste por el Cónsul Colombiano, disposición aplicable al caso en virtud del principio de integración normativa previsto en el artículo 23 y el inciso último del artículo 495 del estatuto procesal penal.

Los mencionados requisitos legales, sin lugar a dudas, se encuentran orientados a exigir que como sustento de una solicitud de extradición, el Estado requirente debe remitir en todos los casos y sin excepción alguna, los soportes de la misma pero no de manera simple, sino con el lleno de las referidas exigencias formales.

Advertido lo anterior se observa que el Gobierno de los Estados Unidos de América solicita por vía diplomática la extradición del ciudadano colombiano JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO a través de su Embajada en Colombia y que para tal efecto anexó copia de la resolución de acusación No. S1 05 Cr. 960 (SAS), dictada por el Gran Jurado ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York el 12 de junio de 2006, en la cual se relacionan las conductas objeto de censura, así como los lugares y fechas de su ocurrencia.

También allegó copia de la orden de captura expedida por el Tribunal para el Distrito Meridional de Nueva York suscrita por el funcionario judicial a cargo del caso el 12 de septiembre del mismo año, contra JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ, para que de respuesta a unas acusaciones.

Fueron aportadas las declaraciones juradas de Marissa Molé, Asistente Fiscal de los

Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York, a través de la cual realiza una presentación de los procedimientos policiales y judiciales efectuados, así como del compromiso de responsabilidad del solicitado y de James Motto, detective de la Fiscalía de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York, quien adelantó las averiguaciones que determinaron la acusación presentada contra el requerido en extradición, declaraciones que además de confirmar los pormenores de los cargos, especifican los datos de identidad del acusado y relacionan las disposiciones normativas aplicables al caso.

Los referidos documentos obran en traducción al castellano certificada y autenticada conforme a la legislación propia del Estado requirente, cuentan con la certificación de autenticidad expedida por Jason E. Carter, Director Asociado de la Oficina de Asuntos Internacionales de la División de lo Penal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, quien es reconocido en tal condición por el Procurador del mismo país, Alberto R. Gonzales.

Igualmente, aparece certificación sobre la referida documentación suscrita por Condoleezza Rice, Secretaria de Estado de los Estados Unidos y Patrick O. Hatchett, Auxiliar de Autenticaciones del Departamento de Estado, cuya firma aparece autenticada ante la Cónsul de Colombia en Washington D.C.

A partir, entonces, de tales documentos, es claro que el primer requisito exigido por el artículo 520 de la Ley 600 de 2000 se encuentra suficientemente acreditado.

2. Demostración plena de la identidad del solicitado.

La anunciada exigencia, cuya evaluación debe efectuar la Sala en el concepto que le corresponde emitir, apunta a establecer que la persona procesada (acusada o condenada) en el país reclamante, es la misma sometida al trámite de extradición, sin que ello implique determinar su verdadera identidad, pues para tenerlo por acreditado

suficiente resulta que exista plena coincidencia entre una y otra de tales personas.

Sobre el particular se tiene que el Gran Jurado ante el Tribunal del Distrito Meridional de Nueva York acusa a JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ; la orden de arresto fue librada en contra del mismo y tanto en la Nota Verbal número 1899 de 1° de agosto de 2006, remitida tiempo antes de que se produjera su captura, como en la número 2453 de 29 de septiembre de 2006, por cuyo medio se formaliza la solicitud de extradición, se indican el referido nombre y apellido del reclamado y se precisa que es “también conocido con los siguientes alias : ‘José Hernando Rodríguez Erazo’, ‘Álvaro Sánchez Herrera’, ‘Jeissin Moisés’, ‘Ángel Luís Ayala’, ‘José Hernández Rodríguez’ y ‘Porcelana’, es ciudadano de Colombia, nacido el 13 de mayo de 1969 en Bogotá, Colombia. Es portador de la cédula colombiana No. 79.579.458”.

La persona capturada por orden del Fiscal General de la Nación con fines de extradición se identificó como JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO portador de la cédula de ciudadanía número 79.579.458, así se ha notificado de las diversas decisiones adoptadas en el marco de este trámite y confirió poder a su defensor, sin que hasta el momento exista el menor cuestionamiento en torno a la identidad del aprehendido.

De lo expuesto puede concluirse que en punto de la plena identidad del ciudadano colombiano solicitado en extradición no existe dubitación alguna y que en esa medida se encuentra satisfecha la exigencia legal de la plena identidad del solicitado en extradición.

3. Principio de la doble incriminación.

En el análisis de la operatividad de este principio debe la Sala establecer si los comportamientos delictivos que se imputan al requerido en el país solicitante tienen en

Colombia la misma naturaleza, esto es, que también sean considerados como conductas ilícitas y que, además, tengan señalada como sanción una pena mínima no inferior a cuatro (4) años de prisión.

Dado que se trata de un mecanismo de cooperación internacional, el mencionado cotejo debe adelantarse con base en los preceptos internos vigentes para el momento en que se rinda el concepto, motivo por el cual resulta improcedente la aplicación del principio de favorabilidad con ocasión del tránsito legislativo, en cuanto los preceptos del país requerido no son objeto de aplicación por parte del Estado reclamante¹.

JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO es solicitado para dar contestación a la resolución de acusación sustitutiva No. S1 05 Cr. 960 (SAS), dictada por el Gran Jurado ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York el 12 de junio de 2006, en la que se le atribuyen según la Nota Verbal N° 1899 de 1° de agosto de 2006 cargos por delitos gravosos de homicidio señalados en la acusación en los términos que se dejaron transcritos al inicio del concepto.

Las normas que consideran violadas las autoridades de ese país, de acuerdo con los cargos uno y dos de la acusación corresponden al Título 21, Secciones 841(b)(1)(A), 846 y 848(e)(1)(A), y Título 18, Secciones 2, 924 (c), 924(j), 1951 y 1111(a) del Código de los Estados Unidos, disposiciones legales que de acuerdo con los documentos allegados, tienen el siguiente contenido:

Título 21, Sección 841

Actos prohibidos A

(a) Actos ilícitos

(b) Las penas

Salvo lo previsto en las Secciones 859, 860 ó 861 de este título, el que infrinja la sub-sección (a) de esta sección será castigado con las penas siguientes: (1)(A) En el caso de una infracción a la sub-sección (a) de esta sección que trata de - *** (ii) 5 kilogramos o más de una mezcla o sustancia que contenga una cantidad perceptible de *** (II) cocaína, sus sales, sus isómeros ópticos y geométricos, y las sales de los isómeros...

Título 21, Sección 846

Tentativa y concierto

El que intente o participe in una asociación delictuosa para cometer cualquier delito definido en este subcapítulo será castigado con las mismas penas que se prevén para el delito cuya comisión era el objetivo de la tentativa o asociación delictuosa.

Título 21, Sección 848

(e) Pena de muerte

(1) En adición a las otras penas establecidas en esta sección - (A) el que participe en o trabaja para realizar una empresa ilícita de naturaleza continua, o el que participe en un delito ilícito punible bajo la sección 841(b)(1)(A) de éste título o la sección 960(b)(1) de éste título y que intencionadamente mate o aconseje, induzca, procure o cause la matanza intencionada de un individuo, será castigado con cualquier término de encarcelación, que no será menos de 20 años, y que podrá ser hasta la cadena perpetua, o podrá ser castigado con la pena de muerte(.)

Título 18, Sección 2

De la autoría

(a) El que cometa un delito en contra de los Estados Unidos o apoye, instigue, aconseje, ordene, induzca o logre su perpetración, podrá ser castigado en calidad de autor.

(b) El que intencionadamente cause que se lleve a cabo un acto el cual, si él u otro lo ejecutara directamente sería un delito en contra de los Estados Unidos, será castigado en calidad de autor.

Título 18, Sección 924

Penas***

(c)(1)(A) Salvo y en hasta tanto una pena mínima mayor se prevea en esta subsección o cualquier otra disposición de la ley, el que, durante y en relación con un delito de violencia o de narcotráfico (incluyendo un delito de violencia o de narcotráfico para el cual se prevé un aumento de la pena si es cometido mediante el uso de un arma o dispositivo mortal o peligroso) para el cual la persona puede ser procesada en un tribunal en los Estados Unidos, utiliza o porta un arma de fuego o el que, para adelantar tal delito posea un arma de fuego, en adición a la pena prevista para tal delito de violencia o de narcotráfico-****

(j) El que, en el transcurso de cometer un delito en contra de la subsección (c), cause la muerte de una persona a través del uso de un arma de fuego - (1) si el homicidio es asesinato (como se define en la sección 1111), será castigada con la pena de muerte o será castigada con un término de cualquier número de años de prisión o con la cadena perpetua;

Título 18, Sección 1951

Interferencia con el comercio por medio de amenazas o violencia

(a) El que de cualquier manera o en cualquier grado obstruya, retrase o afecte el comercio o el movimiento de cualquier artículo o mercancía del comercio, a través del robo o extorsión, o que intenta o participa en una asociación delictuosa para hacerlo, o cometa o amenaza cometer la violencia física a cualquier persona o propiedad para llevar a cabo un plan o con el propósito de realizar cualquier acción en violación de esta sección será castigado con una multa bajo este título, será castigado con la pena de un máximo de veinte años de prisión, o será castigado con ambas penas.

Título 18, Sección 1111

Asesinato

(a) El asesinato es matar a un ser humano ilícitamente y con dolo premeditado. Todo asesinato que se cometa a través del veneno, acecho o cualquier otro manera de matar que sea dolosa, deliberada, malévola y premeditado; o que se cometa durante la perpetración de, o la tentativa de perpetrar, cualquier incendio provocado, fuga, asesinato, secuestro, traición, espionaje, sabotaje, abuso sexual o abuso sexual calificado, maltrato infantil, allanamiento de morada o robo, o que se cometa como parte de un patrón o una práctica de agresión o tortura en contra de un niño o niños; o que se cometa ilícita y malévolamente a base de diseño premeditado para causar la muerte de cualquier ser humano aparte de la persona a quien se mata, es el asesinato en el primer grado.

Cualquier otro asesinato es asesinato en el segundo grado”.

La conducta que de conformidad con el cargo uno de la acusación sustitutiva S1 05 Cr. 960 (SAS) de 12 de junio de 2006 se atribuye a JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO, consiste en “...un delito punible bajo la Sección 841(b)(1)(A) del Título 21 del Código de los

Estados Unidos, concretamente, participación en una asociación delictuosa para distribuir y poseer 5 kilogramos o más de cocaína con intenciones de distribuirla...” actuación que vulnera la Sección 848(e)(1)(A) del Título 21 y la Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos.

Este hecho encuentra adecuación típica en el Código Penal Colombiano, de la siguiente manera:

Artículo 376 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

“Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. El que sin permiso de autoridad competente, salvo lo dispuesto sobre dosis para uso personal, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título droga que produzca dependencia incurrirá en prisión de ocho (8) a veinte (20) años y multa de mil (1.000) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales”.

Impera precisar que si bien al describir las circunstancias en que se ejecutó el comportamiento a que se contrae este cargo, la acusación alude a la muerte violenta de una persona, es lo cierto es que tras revisar las preceptivas legales que con él se vulneran, reseñadas en precedencia, advierte la Sala que se trata del punible consistente en el tráfico de sustancias controladas, específicamente 5 kilogramos o más de cocaína, sancionado en Colombia a través de la norma transcrita y no del homicidio que advierte el Representante del Ministerio Público en su escrito de conclusión, conducta que con preciso señalamiento de la preceptiva violada se imputa en el cargo dos de la acusación.

En lo atinente al segundo cargo de la acusación, ha de decirse, siguiendo la misma metodología de relacionar la conducta imputada con las normas sustanciales que las autoridades judiciales del Estado requirente estiman transgredidas, que se advierte la

descripción de una primera conducta en los siguientes términos: “El 17 de marzo de 1999 o alrededor de esa fecha, en el Distrito meridional de Nueva York, los acusados... JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ...ilícita e intencionadamente y con conocimiento de causa, y mientras cometían una infracción a la Sección 924(c) del Título 18 del Código de los Estados Unidos, a saber, el uso, el acto de portar o la posesión de un arma de fuego durante, en conexión con y para realizar una asociación delictuosa para distribuir cocaína, en violación a la Sección 846 del Título 21 del Código de los Estados Unidos y para realizar una asociación delictuosa para llevar a cabo un robo, en violación a la Sección 1951 del Título 18 del Código de los Estados Unidos”.

Así mismo y de manera inmediata se menciona otro comportamiento consistente en que los inculpados, “.... causaron la muerte a una persona a través del uso de un arma de fuego, una privación de la vida, la cual es asesinato según la definición de la Sección 1111 (a) del Título 18 del Código de los Estados Unidos, cuando los acusados.... JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ, alias ‘Porcelana’..., con dolo premeditado, ayudaron e instigaron ilícitamente la privación de la vida de una mujer no identificada”. Hecho que se vincula al contenido de las Secciones 924(j) y 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos.

Ambas conductas encuentran su equivalente jurídico en la legislación patria, así:

Artículo 365 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004.

“Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones. El que sin permiso de autoridad competente importe, trafique, fabrique, transporte, almacene, distribuya, venda, suministre, repare o porte armas de fuego de defensa personal, municiones o explosivos, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años.

La pena mínima anteriormente dispuesta se duplicará cuando la conducta se

cometa en las siguientes circunstancias:

1. Utilizando medios motorizados
2. Cuando el arma provenga de un delito
3. Cuando se oponga resistencia en forma violenta a los requerimientos de las autoridades, y
4. Cuando se empleen máscaras o elementos similares que sirvan para ocultar la identidad o la dificulten.

Artículo 103 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004:

“Homicidio. El que matare a otro, incurrirá en prisión de trece (13) a veinticinco (25) años.

Artículo 104 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004:

“Circunstancias de agravación: La pena será de veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión, si la conducta descrita en el artículo anterior se cometiere:

1. En la persona del ascendiente o descendiente, cónyuge, compañero o compañera permanente, hermano, adoptante o adoptivo, o pariente hasta el segundo grado de afinidad

1. Para preparar, facilitar o consumir otra conducta punible; para ocultarla, asegurar su producto o la impunidad, para sí o para los copartícipes.
2. Por medio de cualquiera de las conductas previstas en el capítulo ii del título xii y en el capítulo i del título xiii, del libro segundo de éste código.
3. Por precio, promesa remuneratoria, ánimo de lucro o por otro motivo abyecto o fútil.
4. Valiéndose de la actividad de inimputable.
5. Con sevicia
6. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.
7. Con fines terroristas o en desarrollo de actividades terroristas.
8. En persona internacionalmente protegida diferente a las contempladas en el título ii de este libro y agentes diplomáticos, de conformidad con los tratados internacionales y convenios internacionales ratificados por Colombia.
9. Si se comete en persona que sea o haya sido servidor público, periodista, juez de paz, dirigente sindical, político o religioso en razón de ello.

Así las cosas, al cotejar las normas invocadas por Estados Unidos como país requirente con las disposiciones internas de Colombia, fácilmente se advierte que las conductas de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones y homicidio, agravado por su propósito, en este caso descrito en el numeral 2° del artículo 104 transcrito, se encuentran penalizadas tanto allí

como acá.

Adicional a lo anterior se observa que los comportamientos por los cuales fue acusado el requerido en extradición por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York, no corresponden a delitos políticos o de opinión y, en el caso de los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y homicidio agravado, se encuentran sancionados en la legislación punitiva de Colombia con penas privativas de la libertad superiores a cuatro (4) años.

No acontece lo mismo con el ilícito de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, dado que está penado con prisión de uno (1) a cuatro años (4).

En atención a esta última circunstancia, la Sala encuentra satisfecha la exigencia de la doble incriminación en relación con el hecho a que se concreta el cargo número uno y con la segunda de las conductas imputadas en el cargo dos de la acusación S1 95 Cr. 960 (SAS) citada, relativa al homicidio de una persona. No así respecto del primero de los comportamientos descritos en el cargo dos de la misma decisión, atinente al porte y uso de un arma de fuego.

4. Equivalencia de la providencia proferida en el extranjero con la acusación del sistema procesal colombiano.

Sobre el particular compete a la Sala señalar en el concepto si el acto judicial por cuyo medio se acusa al reclamado en extradición en el Estado requirente es equivalente a la acusación propia del sistema procesal colombiano; naturalmente, no se trata de una identidad entre ambas decisiones judiciales, pues lo importante es establecer que con ellas se franquea el paso al juicio donde se debatirá la acusación y la defensa, que en tal pieza procesal aparezca un relato sucinto del comportamiento imputado con especificación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar y su calificación jurídica con el señalamiento de los preceptos aplicables.

Como sin dificultad puede observarse, es evidente que la acusación sustitutiva No. S1 05 Cr. 960 (SAS), dictada por el Gran Jurado ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Meridional Nueva York contra JOSÉ HERNANDO RODRIGUEZ ERAZO, al igual que ocurre con la resolución de acusación en el ordenamiento interno colombiano, marca el comienzo del juicio, en el cual el acusado tiene la oportunidad de controvertir las pruebas y los cargos por los cuales se le acusa.

Además, según la documentación debidamente aportada por vía diplomática, autenticada y traducida, la acusación señala los cargos imputados y las disposiciones del país requirente que se estimaron violadas; también aparecen relacionados los lugares de ocurrencia de los comportamientos (Distrito Meridional de Nueva York), su época (El 17 de marzo de 1999 o alrededor de esas fechas) y el nombre del acusado, JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO.

También se allegaron declaraciones juradas rendidas por Marissa Molé, Asistente Fiscal de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York y de James Motto, Detective de la Fiscalía de los Estados Unidos en el mismo Distrito, las cuales apoyan la actuación y señalan el compromiso de responsabilidad del requerido, luego es evidente la equivalencia entre la acusación del Gran Jurado y la establecida en nuestro sistema, obviamente, se trata de una equivalencia material y no de identidad de formas.

Por tanto, estima la Sala que esta exigencia se encuentra acreditada, pues la acusación del Gran Jurado es equivalente a la resolución acusatoria de que trata el artículo 397 de la Ley 600 de 2000.

Respuesta a los alegatos del defensor

Son tres los aspectos a los cuales se refiere de manera precisa en escrito allegado a la actuación y en ese orden la Sala abordará su réplica.

El primero de ellos se centra en reclamar de la Corporación concepto desfavorable a la solicitud de extradición de JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO, argumentando que de lo contrario se vulneraría gravemente el ordenamiento jurídico nacional dado que éste ciudadano se vería expuesto, sin que exista garantía de lo contrario, a ser condenado a la pena de muerte o a la prisión perpetua, sanciones previstas en la legislación norteamericana para hechos como los que se le atribuyen.

En torno a esas particulares consideraciones la Corte debe señalar que el derecho a la vida es inviolable y la pena de muerte está proscrita al igual que la prisión perpetua, por expresa disposición de los artículos 11 y 34 del canon superior. Pese a ello, ningún quebrantamiento al ordenamiento jurídico patrio genera que la Sala emita concepto favorable a la extradición, aún en circunstancias como las que destaca el defensor.

De tiempo atrás tiene dicho la jurisprudencia que la intervención de esta Colegiatura en el trámite de extradición se limita a la emisión del concepto a que se refiere el artículo 520 del código de procedimiento penal sobre los precisos temas a que se contrae esa competencia reglada.

Y que “es al Gobierno Nacional al que le compete, de acuerdo con las expresas previsiones que consignó el legislador en el Código de Procedimiento Penal, conceder u ofrecer facultativamente la extradición (artículos 509 y 510), establecer las condiciones que en ambos casos considere oportunas (artículo 512), expresar a través del Ministerio de Relaciones Exteriores si es del caso proceder con sujeción a convenciones o usos internacionales o si se debe obrar de acuerdo con las normas del estatuto procesal (artículo 514), examinar la documentación recibida y su perfeccionamiento si fuere necesario (artículos 515 y 516), expedir la resolución que niega o concede el pedido (artículo 599).... etc.2

Ahora, la situación que determina la petición de la defensa, consistente en que

las conductas atribuidas a JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO están sancionadas en los Estados Unidos con penas privativas de la libertad que pueden llegar a la prisión perpetua e incluso a la imposición de la pena de muerte, ha sido prevista y reglamentada por el legislador en el inciso 2° del artículo 512 del código de procedimiento penal.

La Corte Constitucional al pronunciarse sobre la constitucionalidad del inciso 2° del artículo 550 del código de procedimiento penal (Decreto 2700 de 1991), cuyo contenido reprodujo el inciso segundo del aludido artículo 512 señaló que

“Así pues, si se concede la extradición, 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.”³

Como sin ninguna dificultad se advierte, nuestro ordenamiento jurídico permite a través de la disposición referida cuya constitucionalidad fue declarada bajo los condicionamientos a que alude la decisión transcrita, la entrega de nacionales aun cuando se les endilguen conductas sancionadas con pena prisión perpetua o de muerte. Siendo así, si la Sala emite su concepto con estricta sujeción a su competencia reglada, así sea favorable a la extradición, en manera alguna vulnera la Constitución Política o la legislación interna.

De igual forma, ninguna dificultad ofrece concluir que es al Gobierno nacional a quien atañe supeditar la concesión de la extradición a todas las condiciones que

estime indispensables para garantizar la preservación de los derechos fundamentales del requerido, con especial énfasis en las atinentes a la conmutación de la pena si el delito que origina la solicitud se sanciona con la pena de muerte. Y que, como bien conoce el interesado por así traslucirlo en su escrito, es al Gobierno nacional a quien debe plantear sus inquietudes.

Consecuentemente el argumento expuesto por la defensa de JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO en pro del concepto desfavorable a su extradición, carece de fundamento.

Ningún pronunciamiento hará la Sala en relación con las dos restantes tesis del mismo defensor, la primera de ellas referida a la posibilidad de dar aplicación a la Convención Interamericana de Extradición, suscrita en Montevideo y aprobada por la Ley 74 de 1935, con el propósito de que JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO no sea extraditado a los Estados Unidos y se le procese en Colombia, y la segunda, a los cuestionamientos que le merecen las declaraciones de los funcionarios norteamericanos allegadas con la petición de extradición.

Baste con reiterar que dado que el trámite de extradición no responde a la noción de un proceso judicial sino que constituye una herramienta de cooperación internacional, no es a la Corte Suprema de Justicia a través de su Sala de Casación Penal, sino al Gobierno nacional, a quien de manera privativa compete decidir de acuerdo con las conveniencias nacionales, si procede o no a la entrega del requerido, último evento en el que igualmente le corresponde adoptar las determinaciones que juzgue pertinentes, entre ellas su procesamiento en Colombia.

De igual forma, que el examen de la validez de los testigos de cargo o de la evidencia de que disponga el Estado requirente para enjuiciar al ciudadano cuya entrega solicita, no se compadece de la naturaleza reglada de las funciones que competen a la

Corporación en este trámite, como tampoco solicitar la exhibición de elementos que acrediten la ocurrencia de los hechos o la responsabilidad del inculpado, dado que la Corte "...en este caso no actúa como juez, en cuanto no realiza un acto jurisdiccional, como quiera que no le corresponde a ella en ejercicio de esta función establecer la cuestión fáctica sobre la ocurrencia o no de los hechos que se le imputan a la persona cuya extradición se solicita, ni las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que pudieron ocurrir, ni tampoco la adecuación típica de esa conducta a la norma jurídico-penal que la define como delito, pues si la labor de la Corte fuera esa, sería ella y no el juez extranjero quien estaría realizando la labor de juzgamiento."4

Las anteriores razones determinan que ninguna de las peticiones aludidas en la parte final de su alegación, pueda prosperar.

De conformidad con lo expuesto, coincidiendo con las consideraciones del Procurador Primero Delegado para la Casación Penal, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL emite CONCEPTO FAVORABLE a la solicitud de extradición del ciudadano colombiano JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO, formulada por el Gobierno de los Estados Unidos de América a través de su Embajada en Bogotá para que responda por la actuación descrita en el cargo uno de la acusación sustituta S1 95 Cr. 960 (SAS) emitida el 12 de junio de 2006 por el Gran Jurado ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Nueva York, y por la segunda de las conductas que se mencionan en el cargo dos de la misma decisión, consistente en causar "la muerte de una persona a través del uso de un arma de fuego, una privación de la vida, la cual es asesinato", conforme las disposiciones legales que allí se citan.

Así mismo, atendiendo las razones consideradas en la anterior motivación, se emite CONCEPTO DESFAVORABLE a la solicitud de extradición fundada en el primero de los comportamientos descritos en el cargo dos de la acusación referida, que se hacen consistir en "el uso, el acto de portar o la posesión de un arma de fuego durante, en conexión con

y para realizar una asociación delictuosa para distribuir cocaína y para realizar una asociación delictuosa para llevar a cabo un robo”.

Ahora bien, corresponde al Gobierno Nacional, como lo acota el colaborador del Ministerio Público, condicionar la entrega a que el extraditado no vaya a ser condenado a pena de muerte, ni juzgado por hechos diversos a los que motivaron la solicitud de extradición, ni por sucesos anteriores al 17 de diciembre de 1997, ni sometido a desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni a la sanción de destierro, cadena perpetua o confiscación, conforme lo establecen los artículos 11, 12 y 34 de la Carta Política.

Adicional a lo anterior, corresponde al Gobierno Nacional exigir al país reclamante que en caso de un fallo de condena, tenga en cuenta el tiempo que JOSÉ HERNANDO RODRÍGUEZ ERAZO ha permanecido privado de su libertad con ocasión de este trámite.

La Sala ha de indicar que en virtud de lo dispuesto por el numeral 2º del artículo 189 de la Constitución Política, le compete al Gobierno, encabezado por el señor Presidente como supremo director de la política exterior y de las relaciones internacionales, realizar el respectivo seguimiento a los condicionamientos que se impongan a la concesión de la extradición y determinar las consecuencias que se derivarían de su eventual incumplimiento.

Comuníquese por Secretaría de la Sala esta determinación al requerido RODRÍGUEZ ERAZO, a su defensor, al Procurador Primero Delegado 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 la actuación al Ministerio del Interior y de Justicia para los trámites subsiguientes de ley.

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Comisión de servicio

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
PINZÓN

ÁLVARO ORLANDO PÉREZ

Aclaración de voto

MARINA PULIDO DE BARÓN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS
SALAMANCA

JULIO ENRIQUE SOCHA

MAURO SOLARTE PORTILLA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUIZ 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 fuentes⁵ 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.”⁶

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 ejerce⁷, 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 Cfr. Concepto del 22 de julio de 2004. Rad. 22206, entre otros.

2 Concepto de 29/12/01 Radicado 16914

3 Corte Constitucional, Sentencia C-1006 de 24/08/00 M.P. Doctor Alfredo Beltrán S.

4 Conceptos de 29/08/00 Radicado 16911 y 16/05/01 de 16/05/01 Radicado 16915

5 Corte Constitucional, sentencia C-740/00.

6 Sentencia C-1106/00.

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