

Proceso No 28091

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

DR. ALFREDO GOMEZ QUINTERO

Aprobado Acta No. 205

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de octubre de dos mil siete (2007)

VISTOS

De conformidad con el artículo 500 de la Ley 906 de 2004, conceptúa la Corte la solicitud de extradición del ciudadano colombiano JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS identificado con la cédula de ciudadanía número 98 549 114 elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América a través de su Embajada en Colombia.

ANTECEDENTES

JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS es requerido para que comparezca en juicio por delitos federales de narcotráfico ante la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito sur de Nueva York, atendiendo a la resolución de acusación núm. 07 Crim. 0197 del 15 de marzo de 2007.

El Gobierno de los Estados Unidos de América a través de su Embajada en Colombia elevó la solicitud de captura con fines de extradición mediante la nota diplomática número 1305 del 16 de mayo de 2007 y la formalizó con la nota diplomática número 2085 del 17 de julio

de 2007.

La petición fue remitida mediante oficio No. OAJE 1433 del 27 de julio de 2007 por el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores al Ministro del Interior y de Justicia, señalando que “En atención a lo establecido en nuestra legislación procesal penal interna, me permito manifestarle que por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con el ordenamiento procesal penal colombiano”.

Con oficio No. OFI07 20869 DIJ 0100 del 1 de agosto de 2007 el señor Viceministro de Justicia envió los antecedentes a la Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia, con la finalidad de que la Corporación emita el correspondiente concepto.

La nota diplomática 2085 que formalizó la petición de extradición refiere que el señor JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS está llamado a responder en juicio criminal por concierto para distribuir y poseer con la intención de distribuir un kilogramo o más de heroína, y concierto para importar un kilogramo o más de heroína a los Estados Unidos, conductas imputadas en la resolución de acusación de la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York que refiere hechos sucedidos después del 17 de diciembre de 1997 cuando se restableció la extradición de nacionales conforme al Acto Legislativo No. 01 de 1997, que modificó el artículo 35 de la [Constitución Política](#) de Colombia.

1) Los hechos referidos en la nota diplomática

“...desde por lo menos el año 2005 aproximadamente y continuando hasta por lo menos marzo de 2007, ... JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS...(y otros) participaron en una organización internacional de tráfico de narcóticos con sede en Medellín, Colombia, que exportó múltiples kilogramos de heroína a los Estados Unidos desde Colombia. La organización utilizó varios métodos para importar la heroína a los Estados Unidos. Dichos métodos incluyeron esconder la heroína dentro de forros de

maletas, entre zapatos, y en computadores portátiles....

" JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS era otro líder de la organización. Hijo de Montoya Hernández (Jairo Gabriel) y de Marta Olga Macías de Montoya (otro miembro de la organización), MONTOYA MACÍAS suministraba capital para la heroína, y coordinaba los despachos de heroína a los Estados Unidos. Al igual que su padre, MONTOYA MACÍAS también trabajaba con una red de financistas, transportadores, empacadores de heroína y "correos"..."

2) La captura

Atendiendo la solicitud de captura con fines de extradición de la primera nota diplomática, el 24 de mayo de 2007 el Fiscal General de la Nación profirió la resolución de captura contra JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS identificado con la cédula de ciudadanía número 98 549 114, la que se produjo por agentes de Policía Nacional en la ciudad de Medellín, el 31 de mayo siguiente (Fls. 11 - 19).

Actualmente, el ciudadano solicitado se encuentra privado de su libertad en la Penitenciaría de máxima seguridad de Cómbita - Boyacá - Colombia.

3) Los cargos - acusación del Tribunal requirente

De conformidad con la resolución de acusación núm. 07 Crim. 0197 del 15 de marzo de 2007 proferida por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito sur de Nueva York que materializa la imputación, los cargos son los siguientes:

"Los Estados Unidos de América contra JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, alias "Mauricio", alias "Martín".

... El gran Jurado acusa qué:

“Cargo 1

Que desde el 2005 o alrededor de esa fecha, hasta marzo del 2007 o alrededor de esa fecha, en el Distrito Sur de Nueva York y en otras partes...JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, alias “Mauricio”, alias “Martín”... los acusados y otros tanto conocidos como desconocidos, ilegalmente, intencionalmente y con conocimiento de causa combinaron, concertaron, confederaron y concordaron conjuntamente y el uno con el otro para infringir las leyes antinarcóticos de los Estados Unidos.

Como parte y objetivo de dicho concierto... JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, alias “Mauricio”, alias “Martín”... los acusados y otras personas conocidas y desconocidas distribuirían, y de hecho distribuyeron y tuvieron posesión con la intención de distribuir una sustancia controlada, a saber: un (1) kilogramo o más de mezclas y sustancias conteniendo una cantidad perceptible de heroína, en violación a las Secciones 812, 841(a)(1) y 841(b)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

Actos manifiestos...

b. El 13 de octubre de 2006 o alrededor de esa fecha JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, alias “Mauricio”, alias “Martín” y Beatriz Eugenia Ramírez Lugo; los acusados, hablaron por teléfono sobre un cargamento de heroína desde Colombia hasta Nueva York, Nueva York.

c. El 30 de marzo de 2006 o alrededor de esa fecha, Fabio Alonso Marín Duque, alias “Felipe”, el acusado habló por teléfono con MONTOYA MACÍAS, el acusado, sobre aproximadamente 8.2 kilogramos de heroína que habían sido transportados desde Colombia hacia Venezuela para importar a los Estados Unidos...”.

Cargo 2.

Que desde el 2005 o alrededor de ese año hasta marzo del 2007 o alrededor de esa fecha, en el Distrito Sur de Nueva York y en otras partes,... JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, alias "Mauricio", alias "Martín"...los acusados y otros tanto conocidos como desconocidos, ilegalmente, intencionalmente y con conocimiento de causa combinaron, concertaron, confederaron y concordaron conjuntamente y el uno con el otro para infringir las leyes antinarcóticos de los Estados Unidos.

Como parte y objetivo de dicho concierto... JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, alias "Mauricio", alias "Martín"... los acusados y otros tanto conocidos como desconocidos, importarían y de hecho importaron a los Estados Unidos desde un lugar fuera del país una sustancia controlada, a saber: Un (1) kilogramo o más de mezclas y sustancias contenido una cantidad perceptible de heroína, en violación a las Secciones 812, 952 y 960 (a)(1) y 960 (b)(1)(A) del Título 21 del código de los Estados Unidos.

Actos manifiestos:

Para fomentar y poner en efecto el objetivo ilegal del concierto, los siguientes actos manifiestos, entre otros, fueron cometidos en el Distrito Sur de Nueva York y en otras partes:

...b. El 13 de octubre de 2006 o alrededor de esa fecha, JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, alias "Mauricio", alias "Martín" y Beatriz Eugenia Ramírez Lugo, los acusados hablaron por teléfono sobre un cargamento de heroína desde Colombia hasta Nueva York, Nueva York.

c) El 30 de marzo de 2006 o alrededor de esa fecha, Fabio Alonso Marín Duque, alias "Felipe", el acusado, habló por teléfono con MONTOYA MACÍAS, el acusado, sobre aproximadamente 8.2 kilogramos de heroína que habían sido transportados desde Colombia hacia Venezuela para su importación a los Estados Unidos...

e) El 31 de octubre de 2005 o alrededor de esa fecha, Julio César Ramírez Laino, el acusado, y MONTOYA MACÍAS hablaron por teléfono sobre un portador de narcóticos que estaba transportando heroína...”.

4) Legislación penal de los Estados Unidos

Con la solicitud, el país requirente aportó copia de las normas penales del Código de los Estados Unidos que fundamentan jurídicamente cada uno de los cargos:

Título 21, Código de los Estados Unidos, Sección 812 (a)(b)(10): Tabla de sustancias controladas....Heroína.

Título 21 del Código de los Estados Unidos, Sección 841(a)(b)... Actos ilícitos... manufacturar, distribuir, o dispensar, o poseer con la intención de manufacturar, distribuir o dispensar, una sustancia controlada....

Título 21, Código de los Estados Unidos, Sección 846. Tentativa y concierto.

Título 21, Código de los Estados Unidos, Sección 853. Decomiso penal

Título 21, Código de los Estados Unidos, Sección 952. Importación de sustancias controladas.

Título 21, Código de los Estados Unidos, Sección 960 (a)(1). Actos ilegales...importar o exportar una sustancia controlada.

Título 21, Código de los Estados Unidos, Sección 970. Actos prohibidos.

Título 21, Código de los Estados Unidos, Sección 963. Tentativa y concierto.

Título 21, Código de los Estados Unidos, Sección 3282. Ley de prescripción.

5. Actuación ante la Corte Suprema de Justicia

Después de reconocer al defensor contractual (auto del 27 de agosto de 2007, Fl. 13), la Corte corrió traslado de la solicitud de extradición y de las pruebas que fundamentan la petición con la finalidad de que los sujetos procesales (Defensor y Ministerio Público) solicitaran pruebas; ninguna se pidió.

6. Alegatos de Conclusión

El Procurador Cuarto Delegado para la Casación Penal requirió a la Corte en el sentido de que conceptúe favorablemente por estar acreditada la validez formal de la documentación aportada, porque no hay duda de la identidad del requerido, porque las conductas que motivaron la petición de extradición también están incriminadas en el código penal colombiano y sus normas modificatorias que corresponden con los delitos de concierto para delinquir (Artículo 340 modificado por los artículos 8 y 19 de las leyes 733 de 2002 y 1121 de 2006) y tráfico, fabricación y porte de estupefacientes (Art. 376 modificado por el artículo 14 de la ley 890 de 2004), respectivamente.

El Procurador pidió a la Sala que previniera al Gobierno Nacional para que “advierta expresamente al país extranjero” que la entrega limita el juzgamiento a las conductas que originan la extradición y ante una eventual condena, pidió a la Corte requerir al Gobierno para que condicione la concesión a la exclusión de la pena de muerte, de la desaparición forzada, de los tratos inhumanos, degradantes, de la condena a prisión perpetua y de la confiscación, porque son condenas proscritas en el ordenamiento jurídico nacional.

La defensa no alegó; así lo manifestó en el escrito del 24 de agosto de 2007 cuando anunció que renunciaba a los términos para solicitar pruebas, rendir alegaciones.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Como no existe tratado de extradición entre el país solicitante y la República de Colombia, tal como lo expresó el señor Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores en el oficio No. OAJ.E. 1433 se aplica la Ley procesal penal en éste trámite, pues todas las conductas objeto de imputación se cometieron con posterioridad a la entrada en vigencia del nuevo Código de Procedimiento Penal¹ (a partir del 1° de enero de 2005; conc. Art. 530 ib.). Por ello, la Corte emite concepto de conformidad con lo establecido en los artículo 501 y 502 ib.

2. La extradición de nacionales por nacimiento (como es el caso del ciudadano JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS) es permitida por la Constitución Política de conformidad con el artículo 35 de la Carta Política, modificado por el artículo 1° del Acto Legislativo No. 1 de 1997. A partir de la vigencia de la reforma a la Constitución Política es jurídicamente posible conceder la extradición por delitos cometidos en el exterior considerados como tales en la legislación penal colombiana, salvo que se trate de delitos políticos y de conductas cometidas con anterioridad a la promulgación del acto legislativo (Diario Oficial No. 43.195 del 17 de diciembre de 1997). Ninguna de las excepciones se verifica en éste trámite.

3. La Validez formal de la documentación presentada por el país solicitante (art. 495 de la Ley 906 de 2004):

El Tribunal de justicia requirente acompañó la solicitud de los siguientes documentos traducidos al castellano:

3.1. Copia de la resolución de acusación núm. 07 Crim. 0197 del 15 de marzo de 2007 proferida por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito sur de Nueva York

(Folios 64 - 71)

3.2. Copia de la orden de captura expedida por el Tribunal del Distrito Sur de Nueva York contra JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS alias "Mauricio", alias "Martín". (FL. 62).

3.3. Copia de las disposiciones del Código Penal de los Estados Unidos relativas a los cargos contenidos en la resolución de acusación. (Anexo C Fls. 44 - 53).

3.4. Declaraciones juradas de Steve C. Lee, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York, asignado a la Unidad de Narcóticos de la Oficina Fiscal de los Estados Unidos, asignado a la investigación contra JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS y otros (Folios 74 - 83) y declaración jurada del 21 de junio de 2007 rendida por el Sr. Donald Waddell, Agente Especial de la Administración Antinarcóticos de los Estados Unidos (DEA), asignado a la Fuerza Operativa de Narcóticos de Nueva York, quien actuó como investigador en las averiguaciones que determinaron la resolución de acusación. (Fls. 21 - 43)

3.5. Una fotografía del ciudadano solicitado en extradición.

Esos documentos fueron certificados el 11 de junio de 2007 por el señor Thomas C. Black, Director Asociado de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica, quien afirmó que copia fiel de ellos se mantienen en los archivos oficiales del Departamento de Justicia en Washington. (FL. 84)

El señor Alberto R. González, Procurador de los Estados Unidos, certificó que efectivamente el señor Thomas C. Black se desempeña en el cargo de Director Asociado de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica (Fol. 85)

La documentación que sustenta la solicitud fue avalada por la señora Condoleezza Rice, Secretaria de Estado de los Estados Unidos, quien la certificó el 13 de julio de 2007 y le fijó el sello del Departamento de Justicia de los Estados Unidos (folio 173 del expediente)

Los antecedentes fueron presentados por el señor Patrick O Hatchett el 16 de julio siguiente ante el Cónsul de Colombia en la ciudad de Washington, quien firmó y remitió el antecedente al Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia (FL. 174)

En ese orden, los documentos públicos otorgados en un país extranjero por uno de sus funcionarios o con su intervención, presentados debidamente autenticados por el cónsul o agente diplomático de la República (o, en su defecto, por el de una nación amiga) hacen presumir que se otorgaron de acuerdo con la ley del respectivo país. (Cfr. artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el Decreto 2282 de 1989)

Por ello, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia encuentra que la documentación aportada por el país requirente es formalmente válida.

4. La identidad del solicitado.

En la nota diplomática que materializó la solicitud se dio cuenta que JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, nacido el 16 de diciembre de 1969 en Medellín - Colombia, es hijo de Jairo Gabriel Montoya Hernández y de Marta Olga Macías de Montoya.

Esa misma identificación presentó ante la autoridad que lo capturó (fls. 15 y 16); además de ello, se identificó ante la Corte Suprema de Justicia, según memorial poder que otorgó a su abogado de confianza el pasado 24 de agosto de 2007 como JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, identificado con la cédula de ciudadanía número 98 549 114 (Fol. 11 del cuaderno de la Corte).

En ese escrito manifestó, tanto a la Corte Suprema como al Gobierno Nacional "...que es mi deseo, desde ahora, renunciar a los términos de traslado para solicitar pruebas y rendir alegaciones, así como a la ejecutoria de las decisiones judiciales y administrativas, pues, sabedor como soy que en Colombia no se discute mi culpabilidad o inocencia, deseo cuando más pronto sea posible enfrentar la justicia americana".

A partir de ello concluye la Sala que la identidad del ciudadano colombiano solicitado en extradición está plenamente acreditada.

5. Principio de la doble incriminación.

Tiene por objetivo confirmar que la(s) conducta(s) que se imputa(n) al requerido en el país solicitante también están consagradas como delito en la ley penal colombiana y que tenga(n) señalada como pena la de prisión, que en ningún caso sea inferior a cuatro (4) años; además de ello, exige determinar que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente". (Art. 493 ib.)

Los cargos (arriba transcritos) de la resolución de acusación núm. 07 Crim. 0197 del 15 de marzo de 2007 proferida por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito sur de Nueva York que materializan la imputación, se tipifican -en la ley penal colombiana- como concierto para delinquir y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

De hecho las conductas de "concertarse para..." la distribución y para la importación de heroína implica el concierto, mientras que al argüir la resolución de acusación que "...de hecho distribuyeron y tuvieron posesión..." de un (1) kilogramo o más de mezclas y sustancias conteniendo una cantidad perceptible de heroína, o que "...de hecho importaron..." a los Estados Unidos un (1) kilogramo o más de heroína, implica el tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Tipos penales que también están consagrados como delitos en la Ley penal colombiana, como lo hizo notar con acierto el representante del Ministerio Público:

El concierto para delinquir en el Artículo 340 modificado por el artículo 8 de la ley 733 de 2002 y modificado por la Ley 1121 de 2006, artículo 19, respectivamente, y el tráfico, fabricación y porte de estupefacientes en el Artículo 376 modificado por el artículo 14 de la ley 890 de 2004.

Conductas penadas en la ley colombiana con prisión que en todos los casos es superior a cuatro (4) años (art. 493 del C. de P.P.).

6. Equivalencia de acusación de los Estados Unidos con la acusación del sistema penal colombiano

El llamamiento a juicio (resolución de acusación) que suministró el gobierno solicitante con la resolución de acusación núm. 07 Crim. 0197 del 15 de marzo de 2007 proferida por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito sur de Nueva York, contiene una narración precisa en aspectos fáctico, jurídico y personal de los comportamientos investigados, con sus circunstancias de lugar, tiempo, modo que los especifican, y permite al requerido encarar la defensa antes de que se profiera sentencia de mérito.

La resolución de acusación en el sistema penal colombiano es la providencia que establece el marco jurídico y fáctico que determina el juzgamiento.

En el sistema de la Ley 906 se puede llegar a la providencia que acusa de diversa manera:

Por el sistema de preacuerdos o negociaciones mediante el acta que materializa el acuerdo que define la imputación -consensuada- y que para los efectos del proceso penal es la acusación misma (artículos 348 - 354 ib.); en el proceso ordinario, mediante el escrito de acusación, la audiencia de formulación de la acusación y las

modificaciones que legalmente se les pueda introducir en la fase del juicio, con observancia de las garantías defensivas.

En suma, la Sala observa que la resolución de acusación núm. 07 Crim. 0197 del 15 de marzo de 2007 proferida por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito sur de Nueva York que materializa los cargos contra el ciudadano requerido es equivalente a la resolución de acusación del sistema procesal penal colombiano, aunque no haya identidad formal y material entre ambas decisiones, pues de lo que se trata es de establecer que son la materialización de la acusación de la que se debe defender el procesado en el juicio.

7. Las condiciones que debe imponer el gobierno si autoriza la extradición:

Ante la eventual determinación positiva del Gobierno Nacional, en todo caso respetando la órbita de su competencia como supremo director de las relaciones internacionales, en atención de las recomendaciones del señor Procurador, la Corte considera pertinente recordar que debe someter la extradición a los siguientes condicionamientos al país requirente:

1. Excluir las penas de muerte, la condena a prisión perpetua, el sometimiento a desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni a la sanción de destierro, o confiscación para los delitos autorizados, pues esas condenas están excluidas del ordenamiento jurídico colombiano de conformidad con los fundamentos de la Constitución Política (artículos 11, 12 y 34).

2. Recordar al país solicitante la prohibición política de juzgar al ciudadano solicitado por conductas anteriores al 17 de diciembre de 1.997 y diversas de las que originaron la solicitud de extradición, como se señaló en la parte introductoria de este concepto.

3. A partir de los postulados axiológicos de la Constitución Política, el Gobierno Nacional está en el deber de disponer lo necesario para que el servicio exterior de la República realice un detallado seguimiento a los condicionamientos referidos².

4. Recordar al país solicitante que el señor JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS ha permanecido privado de libertad por virtud de este trámite, y que ese término debe ser tenido en cuenta como parte de la condena, si esa fuere la determinación del Juez que lo requiere.

Cumplidos los requisitos del Código de Procedimiento Penal y establecido que los acontecimientos imputados al solicitado ocurrieron también en país extranjero, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL emite CONCEPTO FAVORABLE al pedido de extradición del ciudadano JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS identificado con la cédula de ciudadanía número 98 549 114 de Medellín, Antioquia - Colombia elevado por el Gobierno de los Estados Unidos.

Comuníquese esta determinación al ciudadano JAIRO MAURICIO MONTOYA MACÍAS, a su defensor, al Ministerio Público y al señor Fiscal General de la Nación para lo de sus competencias.

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

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ
GONZÁLEZ DE LEMOS

MARIA DEL ROSARIO

Aclaración de voto

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN
QUINTERO MILANÉS

JORGE

LUIS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

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 cobjarían 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 fuentes³ 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.”⁴

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 ejerce⁵, 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.

1Cfr. concepto de extradición del 12/09/2006 rad. núm. 25721

2“...es preciso advertir que como el instrumento de la extradición entre Estados Unidos de América y Colombia se rige, en ausencia de un instrumento internacional que regule los motivos de procedencia, requisitos, trámite y condiciones, por las normas contenidas en la Constitución Política (artículo 35) y en el Código de Procedimiento Penal (artículos

508 a 533 de la Ley 600 de 2000), cuando recae sobre ciudadanos colombianos por nacimiento -si es pasiva-, es imperioso que el Gobierno Nacional haga las exigencias que estime convenientes en aras a que en el país reclamante se le reconozcan todos los derechos y garantías inherentes a su calidad de colombiano y de procesado, en especial las contenidas en la Carta Fundamental y en el denominado bloque de constitucionalidad, es decir, en aquellos convenios internacionales ratificados por Colombia que consagran y desarrollan derechos humanos (artículo 93 de la Constitución, Declaración Universal de Derechos Humanos, Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), en virtud del deber de protección a esos derechos que para todas las autoridades públicas emana del artículo 2º ibídem.

Los condicionamientos en cuestión tienen carácter imperioso, porque la extradición de un ciudadano colombiano por nacimiento, cualquiera sea el delito que dio lugar a su entrega a un país extranjero, no implica que pierda su nacionalidad ni los derechos que le son anejos a tal calidad. Por tanto, el deber de protección de las autoridades colombianas se extiende a tal punto, que han de vigilar que en el país reclamante se le respete los derechos y garantías tal como si fuese juzgado en Colombia. A lo que renuncia el Estado que accede a la entrega de un connacional es a ejercer su soberanía jurisdiccional, de modo que en tanto aquél siga siendo súbdito de Colombia, conserva a su favor 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”.

(Concepto de Extradición del 05/09/2006, rad. núm. 25625)

3 Corte Constitucional, sentencia C-740/00.

4 Sentencia C-1106/00.

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