

Proceso No 28307

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.28

Bogotá, D. C., trece (13) de febrero de dos mil ocho (2008).

VISTOS

Cumplido el trámite previsto en el artículo 518 de la ley 600 de 2000, procede la Sala a rendir el concepto que en derecho corresponda en relación con la solicitud de extradición del ciudadano colombiano GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO, presentada por el Gobierno de Italia a través de la vía diplomática.

ANTECEDENTES

1. Mediante Nota Verbal 1919 de 2 de mayo de 2007, el Gobierno por intermedio de la Embajada de Italia en nuestro país solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores la detención provisional con fines de extradición de GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO, debido al llamamiento a juicio que profirió el 16 de enero de 2007 el Tribunal Ordinario de Milán, en el que se le formularon cargos por delitos relacionados con el tráfico de estupefacientes ocurridos entre agosto de 2000 y agosto de 2001 en

diversas localidades de España, Holanda e Italia.

2. Por lo anterior, el Fiscal General de la Nación ordenó la captura de dicha persona, sin que a la fecha se haya materializado su aprehensión.

3. En la Nota Diplomática 2027 de 8 de mayo de 2007, la embajada italiana aclaró que la solicitud de extradición debía entenderse formalizada con la referida Nota 1919, a la que ya se le había anexado la documentación respectiva, como la copia auténtica del decreto de llamamiento a juicio proferido por el Tribunal Ordinario de Milán, la transcripción de las disposiciones penales al parecer infringidas por el requerido y la copia de la tarjeta fotodecadactilar de GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO.

4. Después de que el Ministerio de Relaciones Exteriores conceptuara que “por no existir convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con el ordenamiento procesal penal colombiano”, el expediente fue remitido por el Ministerio del Interior y de Justicia a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para lo pertinente.

5. Después de que por intermedio de la secretaría de la Sala se intentara por los medios disponibles localizar al requerido en extradición con el fin de informarle del derecho que le asistía a designar un abogado de confianza, se le garantizó la defensa mediante el nombramiento de un abogado de oficio.

6. Trascurrido el término para solicitar pruebas, se ordenó traslado por cinco días para la presentación de alegatos, de conformidad con lo señalado en el artículo 518 de la ley 600 de 2000.

7. Dentro del término previsto, el Procurador Delegado solicitó que se rindiera concepto favorable acerca de la petición de extradición del Gobierno de Italia, en la medida en que concurren los requisitos contemplados en el Código de

Procedimiento Penal, pero con la exhortación al Gobierno Nacional a fin de que advirtiera de manera expresa al país requirente que juzgara a GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO únicamente por los delitos que suscitaron la extradición y que además no lo someta a penas crueles, inhumanas y degradantes, así como a cualquier otra sanción punitiva prohibida por la Constitución.

8. Por su parte, el defensor de GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO solicitó a la Corte que rindiera el concepto que legalmente corresponda, sin olvidar lo previsto en los artículos 11, 12, 34 y 35 de la [Constitución Política](#).

9. Con posterioridad al vencimiento del término para alegar, se allegó al expediente poder conferido por GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO a un abogado de confianza, quien solicitó que se corriera nuevamente traslado para que pudiera ejercer el derecho de defensa.

10. Negada la anterior solicitud por cuanto en el respectivo trámite se había observado de manera efectiva la garantía del debido proceso, el apoderado radicó dos escritos en los que invocó la aplicación del principio de reciprocidad (por cuanto la Constitución Política italiana prohíbe la extradición de sus nacionales), adujo que el delito que se le atribuye a GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO se cometió en territorio español y no en el italiano, cuestionó la legalidad de la prueba de las interceptaciones telefónicas en las que se funda el llamamiento a juicio y consideró contrarios a los derechos fundamentales las normas que en el ordenamiento procesal regulan la actuación y competencia de la Corte.

CONSIDERACIONES

1. Cuestiones previas

Según el artículo 35 de la Carta Política -modificado por el acto legislativo 01 de

1997-, el artículo 18 del Código Penal y el artículo 508 de la ley 600 de 2000, la extradición se puede conceder a los colombianos de nacimiento por delitos cometidos en el exterior, de conformidad con los tratados públicos o, en su defecto, con la ley.

En el presente caso, teniendo en cuenta la documentación aportada vía diplomática por el Gobierno de Italia, la Sala encuentra que las conductas imputadas al colombiano de nacimiento GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO ocurrieron entre el mes de agosto de 2000 y el mes de agosto de 2001, es decir, después del 17 de diciembre de 1997, fecha en la que entró en vigencia el acto legislativo 01.

Así mismo, en el decreto de llamamiento a juicio de fecha 16 de enero de 2007, se advierte que, en términos generales, los hechos atribuidos al requerido en extradición hacen referencia a actos relacionados con el narcotráfico que ocurrieron en diversas localidades españolas, holandesas e italianas.

Por lo tanto, en cualquiera de las hipótesis establecidas por la jurisprudencia y la doctrina como criterios para determinar el lugar de ocurrencia del hecho, la Sala encuentra que los delitos imputados a GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO por el Tribunal Ordinario de Milán fueron cometidos sin lugar a dudas en el exterior.

A su vez, como en este asunto, de acuerdo con lo preceptuado por el Ministerio de Relaciones Exteriores, no existe convenio de extradición aplicable entre Italia y Colombia, resulta procedente obrar de conformidad con la ley 600 de 2000, en razón de que los hechos endilgados tuvieron ocurrencia antes de que entrara en rigor, de manera gradual y sucesiva, la ley 906 de 2004, que sólo resulta procedente para delitos cometidos con posterioridad al 1º de enero de 2005.

Por último, ya que el artículo 518 del Código de Procedimiento Penal dispone que la Corte fundamentará su concepto en la validez formal de la documentación enviada por el ejecutivo, la plena demostración de la identidad del solicitado, el cumplimiento del

principio de la doble incriminación (según el cual el hecho que motiva la petición debe también estar previsto como delito en Colombia y estar reprimido con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años) y la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero con la resolución acusatoria regulada en el derecho procesal interno, la Sala analizará a continuación y en el orden mencionado la convergencia de tales elementos en el presente asunto.

2. Validez formal de la documentación enviada

Según lo establecido en el artículo 513 de la ley 600 de 2000, para conceder u ofrecer la extradición de una persona, la petición debe presentarse por vía diplomática, o en casos excepcionales por la consular, o de gobierno a gobierno, anexando copia de la transcripción auténtica de la resolución de acusación o su equivalente, indicando con exactitud los actos que determinan la reclamación, así como el lugar y la fecha de su ejecución, y aportando, además, la información que sirva para acreditar la plena identidad de la persona requerida y copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso.

Dicha documentación debe ser expedida con arreglo a las formalidades de la legislación del Estado requirente y traducidos al castellano, de ser ello preciso.

A su vez, el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el numeral 118 del artículo 1 del decreto 2282 de 1989, prescribe que los documentos públicos otorgados en el país extranjero por funcionarios del mismo o con su intervención, deben ser presentados y autenticados por el cónsul o agente diplomático de la República o, en su defecto, por el de una nación amiga, con lo que se presume que se otorgaron conforme a la ley del respectivo país.

En el asunto que concita el interés de la Sala, fueron observadas las exigencias en comento, toda vez que el Gobierno de Italia presentó la solicitud formal de extradición mediante la vía diplomática, esto es, por intermedio de su embajada en nuestro país, a

la cual adjuntó copia del decreto de llamamiento a juicio de fecha 16 de enero de 2007, proferido por el Tribunal ordinario de Milán¹ (en el que se relacionaron los comportamientos que soportan la reclamación, el lugar y las fechas de su ejecución), al igual que anexaron los datos necesarios para establecer la identidad de la persona reclamada² y las disposiciones penales al parecer infringidas³.

Los anteriores documentos, que obran traducidos al castellano⁴, fueron certificados en Roma por Alberto Pioletti⁵, Magistrado Director de la Oficina de Extradiciones del Ministerio de la Justicia, y deben ser tenidos en cuenta por su valor probatorio, en la medida en que cumplen las exigencias previstas en el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el numeral 118 del artículo 1 del decreto 2282 de 1989.

Por lo tanto, el requisito de la validez formal de la documentación remitida se satisface en este asunto.

3. Identificación plena entre la persona requerida en extradición y la capturada con tal fin

En la Nota Verbal 1919 de 2 de mayo de 2007⁶, no sólo se consignaron datos relativos a la identidad de GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO como el lugar y fecha de nacimiento (Pereira, 11 de abril de 1965)⁷, sino que además se le anexó copia de la tarjeta fotodeca-dactilar de esta persona, en la que aparece con el número de cédula de ciudadanía 10'118.384 expedida en Pereira, así como copia de su solicitud de pasaporte⁸. Estos datos fueron incorporados a la resolución por medio de la cual la Fiscalía General de la Nación ordenó su captura con fines de extradición⁹, que a su vez fue aclarada debido a un error involuntario en lo que respecta al número de cédula del requerido¹⁰.

En consecuencia, la Sala concluye que se ha acreditado la plena identidad de la

persona solicitada por el Gobierno italiano.

4. Principio de doble incriminación

De acuerdo con los requisitos señalados en el numeral 1 del artículo 511 de la ley 600 de 2000, para conceder la extradición es indispensable que el hecho que la motiva esté previsto como delito en Colombia y reprimido con sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años.

En el decreto de llamamiento a juicio de fecha 16 de enero de 2007, el Tribunal Ordinario de Milán les imputó a GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO y a otras personas los siguientes cargos:

"13) Delito previsto por los artículos 110, 81 C.P., 73 párrafo 1 D.P.R. 309/90, porque, en concurso entre ellos, sin la autorización indicada en el artículo 17, fuera de la hipótesis prevista por el artículo 75, con varias acciones ejecutivas del mismo programa criminal, ilícitamente compraron, recibieron, detuvieron, abastecieron y cedieron en Madrid para importar a Italia, transportar con el fin de poner en venta y ceder partidas de cocaína, sustancia estupefaciente indicada en la tabla I del artículo 14 del mismo D.P.R., que subían a 8 Kg. entregados en dos ocasiones diferentes, habiendo mantenido MARTÍNEZ FRANCO las relaciones con AROSIO y habiendo pactado los abastecimientos con FRANGI, y habiendo ido él a Monza para tratar los pagos; habiendo guardado ORLANDO (no mejor identificado) en su casa y habiendo entregado materialmente las dos partidas a FRANGI, en Madrid.

"En Limbiate, en Monza, en Madrid y en otras localidades españolas e italianas en agosto-septiembre de 2000 las entregas, en mayo de 2001 el encuentro en Monza.

"[...]

"16) Delito previsto por los artículos 110 C.P., 73 párrafo 1 D.P.R. 309/90, porque, en concurso entre ellos, sin la autorización indicada en el artículo 17, fuera de la hipótesis prevista por el artículo 75, ilícitamente compraron, recibieron, detuvieron, abastecieron en Ámsterdam para importar a Italia, transportar con el fin de poner en venta y ceder 3 Kg. de cocaína, sustancia estupefaciente indicada en la tabla I del artículo 14 del mismo D.P.R., MARTÍNEZ FRANCO habiendo mantenido las relaciones con AROSIO; habiendo ido ambos a Monza para tratar y pactar el abastecimiento con FRANGI, en presencia de AROSIO y de PELLIZZERI; MONTANO (no mejor identificado) habiendo tenido en custodia en su casa de Ámsterdam y habiendo entregado materialmente la partida a FRANGI y a AROSIO.

"En Limbiate, en Monza, en Ámsterdam y en otras localidades holandesas e italianas en mayo y agosto de 2001.

"[...]

"38) Delito previsto por el artículo 74 párrafos 1, 2 y 3 D.P.R. 309/90, porque se asociaron entre ellos y con el ya juzgado GEROSA Darío, con la finalidad de cometer varios delitos entre los previstos por el artículo 73 del mismo D.P.R., ya que PELLIZZERI y FRANGI constituyeron, promovieron, dirigieron, organizaron y financiaron la asociación finalizada a comprar en Holanda, en España, en Colombia y en Santo Domingo, y en cualquier caso a procurar, importar en la zona de las afueras de Milán y en Milán, detener, transportar, vender, ofrecer o poner en venta cocaína y en una ocasión hachís, sustancias estupefacientes indicadas en las tablas I y II del artículo 14 del mismo D.P.R.; habiendo participado todos los demás en la misma asociación cooperando a abastecer, comprar, importar, detener, guardar, transportar, proporcionar soportes logísticos, ofrecer, vender, cobrar y administrar las ganancias de las cesiones de estupefaciente en las antedichas localidades de compra en el extranjero y de venta en la provincia de Milán, y más concretamente, además:

"[...] MARTÍNEZ FRANCO Gabriel, en calidad de narcotraficante colombiano operante en Madrid, habiendo mantenido estables contactos organizativos con AROSIO Giuliano y así pues entre grupos de proveedores colombianos y FRANGI y PELLIZZERI, compradores milaneses, habiendo desempeñado entre otros un papel de intermediario entre FRANGI (y AROSIO) con los colombianos BETO y TOCAIO para la compra de 250/350 Kg. de cocaína para enviar con containers [sic] de Colombia a Italia, habiendo abastecido en concurso con ORLANDO a. FRANGI 8 Kg. de cocaína en Madrid, habiendo abastecido trámite MONTANO Julián a FRANGI y a AROSIO Giuliano 3 Kg. de cocaína en Holanda"11.

Estos cargos guardan evidentes semejanzas con las conductas que penalmente han sido sancionadas en Colombia como delitos de concierto para delinquir agravado y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

El primer comportamiento se encuentra regulado en nuestra legislación en el artículo 340 de la ley 599 de 2000, modificado por el artículo 8 de la ley 733 de 2002 y el artículo 19 de la ley 1121 de 2006, que señala:

Artículo 340-. Concierto para delinquir. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de tres (3) a seis (6) años.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o financiamiento del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2 700) hasta treinta mil (30 000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto para delinquir.

Y el segundo está previsto en el artículo 376 del Código Penal:

Artículo 376-. 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 vigentes.

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de metacualona o droga sintética, la pena será de cuatro (4) a seis (6) años de prisión y multa de dos (2) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10 000) gramos de marihuana, tres mil (3 000) gramos de hachís, dos mil (2 000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4 000) gramos de metacualona o droga sintética, la pena será de seis (6) a ocho (8) años de prisión y multa de cien (100) a mil (1 000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En este orden de ideas, las conductas imputadas, además de ser típicas en nuestro

país, están sancionadas con penas de prisión no inferiores a los cuatro años y, en consecuencia, se cumple lo relativo a la concurrencia del principio de doble incriminación.

5. Equivalencia de la providencia dictada en el exterior

Con arreglo a lo estipulado en el artículo 511 de la ley 600 de 2000, es preciso que el país requirente haya por lo menos proferido en contra del solicitado resolución de acusación o su equivalente.

Este presupuesto fue igualmente cumplido por el Gobierno de Italia en este caso, toda vez que el decreto de llamamiento a juicio de fecha 16 de enero de 2007, proferido por el Tribunal Ordinario de Milán, es equiparable a la resolución de acusación que en nuestro ordenamiento jurídico el representante de la Fiscalía General de la Nación dicta para calificar el mérito del sumario y llevar a cabo la etapa de juzgamiento, de conformidad con lo señalado en los artículos 397 y 398 del Código de Procedimiento Penal, en la medida en que contiene las circunstancias de tiempo, modo y lugar que especifiquen los comportamientos investigados, la calificación jurídica de los hechos y la apreciación de las pruebas que sustentan la imputación.

El elemento de la equivalencia, por consiguiente, también concurre en este caso.

6. Precisiones finales

6.1. Reunidos como se encuentran los requisitos exigidos por la ley 600 de 2000, la Corte emitirá concepto favorable a la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de Italia.

Así mismo, la Sala, en atención a las solicitudes que en este sentido presentaron tanto el Ministerio Público como el defensor del requerido, exhortará al Gobierno Nacional a fin

de que, de acoger esta opinión, condicione la entrega a que GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO no sea juzgado por hechos distintos a los que fueron materia del decreto de fecha 16 de enero de 2007, proferido por el Tribunal Ordinario de Milán, ni que sea sometido por parte del país requirente a penas de muerte, destierro, prisión perpetua, desaparición forzada o confiscación, de conformidad con lo previsto en la Carta Política.

Igualmente, es de anotar que, en virtud de lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 189 de la Constitución, le corresponde al Gobierno Nacional realizar el seguimiento a los condicionamientos que imponga a la concesión de la extradición, al igual que determinar las consecuencias que derivarían de su eventual incumplimiento.

6.2. Para finalizar, la Sala considera oportuno precisar que, si bien es cierto que en el presente trámite de ninguna manera se ha desconocido el debido proceso ni el ejercicio del derecho de defensa que le asiste a GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO, también lo es que, incluso en el evento de que los escritos que allegó el apoderado a la actuación hubieran sido presentados en términos, los argumentos allí contenidos carecían de la fuerza necesaria para convencer a esta Corporación de adoptar una decisión distinta a la anunciada.

En efecto, no sobra recordar que, en relación con el principio internacional de reciprocidad, el cumplimiento del mismo le compete al Presidente de la República por mandato constitucional¹²; que, por otro lado, no es cierto que los delitos por los cuales fue requerido el ciudadano colombiano se cometieron únicamente en España, sino también en Holanda y en Italia, y en todo caso el aspecto relevante consiste en que fueron realizados en el exterior; que no le corresponde a la Sala analizar la legalidad de las pruebas que sustentan el equivalente a la resolución de acusación, pues en el trámite previsto por el legislador no realiza labor jurisdiccional alguna (que por lo demás es propia del estado reclamante), sino tan solo emite un

concepto¹³; y que la Corte Constitucional, en sentencias como la C-1106 de 2000 y C-1266 de 2005, ha declarado ajustado a la Carta Política y al ordenamiento jurídico en general el trámite que le compete a la Corte respecto de las solicitudes de extradición.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, CONCEPTUA FAVORABLEMENTE a la extradición de GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO por los cargos a él imputados en el decreto de llamamiento a juicio de fecha 16 de enero de 2007, proferido por el Tribunal Ordinario de Milán,

Por secretaría, se comunicará esta determinación al requerido GABRIEL MARTÍNEZ FRANCO, a su defensor de confianza y al representante del Ministerio Público, al igual que al Fiscal General de la Nación para lo de su cargo.

Devuélvase el expediente al Ministerio de Justicia y del Derecho, para los trámites legales subsiguientes.

Cúmplase.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO
GONZÁLEZ DE L.

MARÍA DEL ROSARIO

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Permiso

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Folios 68-49 de la carpeta

2 Folios 282-284 ibídem

3 Folios 70-79 ibídem

4 Folios 70-280 ibídem

5 Folios 281 ibídem

6 Folio 285 ibídem

7 Ibídem

8 Folio 282 ibídem

9 Folios 291-295 ibídem

10 Folio 297 ibídem

11 Folios 266-276 ibídem

12 Cf., entre otros, concepto de 28 de noviembre de 2007, rad. 28171

13 Cf., entre otros, auto de 16 de octubre de 2003, radicación 20956