

Proceso No 28490

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

Aprobado acta N° 085

Bogotá, D. C., nueve (9) de abril de dos mil ocho (2008).

V I S T O S

Procede la Corte a conceptuar sobre la solicitud de extradición del ciudadano colombiano JONNY ANDREY TAYAKE SIERRA, elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

L A S O L I C I T U D

1. Mediante oficio número OFI07-27839-DIJ-0100 del 28 de septiembre de 2007, el Ministerio del Interior y de Justicia comunicó a esta Sala de la Corte que el Gobierno de los Estados Unidos de América, por conducto de su Embajada en Colombia y mediante Nota Verbal número 1516 del 4 de junio del citado año, solicitó en extradición al ciudadano colombiano Jonny Andrey Tayake Sierra, capturado el 27 de julio de 2007, en cumplimiento de la resolución del 19 de junio de 2007, expedida por el Fiscal General de la Nación.
2. La normatividad que rige al presente trámite es la contemplada en el Capítulo II, Título

Primero, Libro V del Código de Procedimiento Penal, en la medida que no existe en el momento convenio aplicable que regule el asunto, como así lo conceptuó el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, según oficio número OAJ.E. 1895 del 21 de septiembre de 2007, quien además certificó que la documentación del expediente procedente de la Embajada de los Estados Unidos de América, fue presentada “debidamente autenticado”.

3. Los acontecimientos fácticos objeto de la investigación e imputación de los cargos formulados en su contra, motivo de la solicitud de extradición, fueron sintetizados en la Nota Verbal número 2929 del 20 de septiembre de 2007 de la siguiente manera:

“La evidencia reunida en esta investigación ha revelado que Jonny Andrey Tayake-Sierra era miembro de una organización colombiana de tráfico de heroína quien coordinaba la importación de la heroína a los Estados Unidos y su distribución por anticipado. Entre el 4 de julio de 2006 y el 1° de septiembre de 2006, un individuo que coopera con el caso (“CS”) participó con Tayake-Sierra en un número de conversaciones telefónicas que fueron legalmente interceptadas o monitoreadas. Durante la primera conversación telefónica, Tayake-Sierra le pregunto a CS si CS estaría dispuesto a aceptar entregar cantidades indeterminadas de kilogramos de heroína que provenían de asociados de Tayake-Sierra y llevar de contrabando dicha heroína de los Estados Unidos. Durante conversaciones posteriores, se acordó que CS viajara a Colombia, recogiera la heroína, y la llevaría de contrabando a los Estados Unidos para su posterior distribución”.

“En dos ocasiones en agosto de 2006, Tayake-Sierra envió moneda corriente de los Estados Unidos vía Wester Unión a CS como pago por anticipado y como pago para obtener un tiquete aéreo para viajara a Colombia. Tayake-Sierra le informo a CS que se le pagaría US \$15.000 por su trabajo en la operación de contrabando.

“En septiembre de 2006, CS viajo a Cali, Colombia, en donde recibió dos maletas que

le entregó un individuo no identificado y se reunió con Tayake-Sierra le explicó a CS que la heroína estaba escondida por debajo de los forros de las maletas y luego que CS llegara a Miami, Florida, con las dos maletas, se le entregaría un numero telefónico a CS. El numero telefónico pertenecería a un individuo no identificado que tomaría custodia de la maletas que CS entraría de contrabando al área Sur de Florida- Se determinó posteriormente por parte de un químico forense de la DEA que una maleta contenía 1342 gramos de heroína (netos) y la otra maleta contenía 1387 gramos de heroína (netos).

“Todas las acciones adelantadas por el acusado en este caso fueron realizadas con posterioridad al 17 de diciembre de 1997”.

4. La documentación remitida por el Gobierno de los Estados Unidos de América que sustenta la solicitud de extradición del ciudadano colombiano Jonny Andrey Tayake Sierra, es la siguiente:

4.1. Copia de la Acusación número 07-60063-CR-COOKE del 15 de marzo de 2007, por medio de la cual el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Meridional de Florida, acusó, entre otros, a Jonny Andrey Tayake Sierra de los siguientes cargos:

“El Gran Jurado acusa:

“CARGO UNO”

“Concierto para importar a los Estados Unidos un kilogramo, o más, de una sustancia controlada (heroína), lo cual es en contra del Título 21, Sección 952(a) el Código de los Estados Unidos, en violación del Título 21, Secciones 963 y 960 (b) (1) (A) del Código de los Estados Unidos; y”

“CARGO DOS”

“Concierto para poseer con la intención de distribuir un kilogramo o más de una sustancia controlada (heroína), lo cual es en contra del Título 21, Sección 841 (a) (1) del Código de los Estados Unidos, en violación del Título 21, Secciones 846 y 841 (b) (1) (A) del Código de los Estados Unidos”.

4.2. También se allegó copia de las declaraciones juradas de Patricia L. Díaz, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Florida, y de Keith T. Barker, Agente Especial de la Administración Antinarcóticos de los Estados Unidos (D.E.A.), las que respaldan la acusación contra Jonny Andrey Tayake Sierra.

El primer funcionario, esto es, Patricia L. Díaz, incorpora en su declaración la descripción y vigencia de los tipos penales imputados en el pliego acusatorio, explica el alcance de la acusación y realiza una síntesis de los hechos, de la actuación procesal y de los cargos atribuidos al solicitado en extradición.

Por su parte, el Agente Especial Keith T. Barker relata, de manera pormenorizada, los hechos objeto de juzgamiento ante el citado Tribunal y la participación en los mismos por parte del requerido en extradición, respecto de quien suministra la información necesaria sobre su identidad.

4.3. Así mismo, se informó que el solicitado, Jonny Andrey Tayake Sierra “es ciudadano de Colombia, nacido el 29 de agosto de 1978, en Cali, Colombia...y tiene asignado el Número de Cédula Colombiana N° 94.524.127”.

4.4. Se adjuntó copia del texto de las disposiciones del Código de los Estados Unidos de América que se afirman fueron infringidas por el solicitado en extradición y que se encontraban vigentes para la época de ocurrencia de los hechos.

4.5. Por último, se incorporó copia de la orden de captura proferida en contra del

requerido en extradición y dictada por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Meridional de Florida.

PERÍODO PROBATORIO

Ninguna de las partes solicitó pruebas ni la Corte consideró decretar de oficio.

ALEGATO DEL DEFENSOR

La defensora del solicitado en extradición, basa su escrito en tres consideraciones, así:

En la primera que llamó de “los hechos frente a los encargos endilgados”, señala que la acusación no puede ser equivalente a la resolución de acusación y aduce que a los conciertos para delinquir se le agregan dos delitos, el de importar y el de poseer, lo que en su sentir “es un despropósito”.

Anota que el agente de la DEA hace alusión “a un ‘supuesto acuerdo’, uno solamente” y reseña los hechos. Así mismo, dice que en Colombia para que dicha conducta sea punible debe ser para “la comisión de varios delitos”, caso que aquí no sucedió.

Afirma que la conducta por la cual es solicitado su defendido no es delito en Colombia, pues no se configura un concierto para delinquir y hace referencia al indictment.

Luego de referirse a la declaración de la Fiscal Díaz, manifiesta que en este caso no se puede hablar de un acuerdo “cuando por parte de uno de los agentes sí hay voluntad de delinquir y por parte del otro agente no existe ni voluntad ni conocimiento de estar delinquiendo”.

Expresa que el delito no se iba a cometer, toda vez que era conocido por la DEA y, por

lo tanto, el bien jurídico en “Norteamérica” no estaba en peligro.

En segundo lugar, considera que la acusación americana no es equivalente con la de Colombia, reseña la normatividad y concluye que no se puede emitir concepto favorable al pedido de extradición.

En tercer lugar, asevera que no se allegaron todas las disposiciones penales aplicables al caso y tampoco las aportadas se autenticaron.

Por lo expuesto, solicita se emitido concepto “negativo” de extradición.

ALEGATO DEL PROCURADOR PRIMERO

DELEGADO PARA LA CASACIÓN PENAL

El representante del Ministerio Público, luego de relacionar de manera detallada los hechos, los antecedentes, el trámite adelantado, los instrumentos allegados a este diligenciamiento y de mencionar las normas aplicables al caso, dice que, en lo relacionado con la validez formal de los documentos que respalda la petición de extradición, que “resultan aptos para ser tenidos como prueba, en cuanto fueron expedidos, tramitados y traducidos de acuerdo con los procedimientos legales del país requirente, según lo establecido en el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1° numeral 118 del Decreto extraordinario 2282 de 1989, disposición que es aplicable en este asunto, de acuerdo con el principio de integración previsto en los artículos 25 y 495, in fine, del Código de Procedimiento Penal de 2004”.

Respecto a la demostración plena de la identidad del requerido, asevera que tampoco encuentra inconveniente alguno, toda vez que los datos suministrados por las autoridades del país requirente coinciden con los de la persona que se encuentra

detenida en la cárcel de máxima seguridad de Cúmbita (Boyacá), con fines de extradición hacia los Estados Unidos y, por tanto, el requisito de la pena identidad está cumplido.

Agrega que en la Nota Verbal allegada al presente trámite se consignaron sus datos personales, es decir, que se trata de un ciudadano colombiano, nacido en Cali el 29 de agosto de 1978 y que es portador de la cédula de ciudadanía número 94.524.127, datos que confirman dicha identidad, los cuales coinciden con los que suministró Jonny Andrey Tayake Sierra al momento de su captura, sin que al respecto se haya mostrado ninguna objeción.

En lo que tiene que ver con el principio de la doble incriminación, sostiene que los dos cargos imputados a Jonny Andrey Tayake Sierra encuentra adecuación típica en el artículo 340 del Código Penal, el cual consagra el delito de concierto para delinquir de “... tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas”, cuya pena privativa de la libertad no es inferior a 4 años, lo que le permite concluir que este postulado también se satisface, de acuerdo con el numeral 1° del artículo 493 del Código de Procedimiento Penal, para la procedencia del presupuesto exigido.

En cuanto a la equivalencia de la providencia dictada en el extranjero, dice que “resulta evidente que el “indictment” proferido contra JONNY ANDREY TAYAKE SIERRA, equivale al escrito de acusación del sistema procesal colombiano”, con lo cual encuentra satisfecho este presupuesto, por lo que estima que las formalidades legales se cumplen cabalmente para que la Corte proceda a emitir concepto favorable de la solicitud de extradición que el Gobierno de los Estados Unidos de América elevó respecto del ciudadano Jonny Andrey Tayake Sierra.

Por último, en orden a garantizar los derechos fundamentales del ciudadano colombiano requerido en extradición, el Procurador Delegado sugiere a la Corte exhorte al

Gobierno Nacional para que, en caso de que se conceda la extradición, se condicione la misma en el sentido de que el solicitado no sea juzgado por hechos anteriores al 17 de diciembre de 1997 ni condenado a cadena perpetua, ni sometido a desaparición forzada, torturas, ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni a la pena de muerte etc.

En consecuencia, estima la Delegada que las formalidades legales se cumplen cabalmente para que la Corte proceda a emitir concepto favorable respecto de la solicitud de extradición del ciudadano colombiano Jonny Andrey Tayake Sierra.

CONCEPTO DE LA CORTE

El artículo 502 del Código de Procedimiento Penal estatuye que el concepto que emite la Sala debe estar centrado en establecer la validez formal de la documentación presentada, en la demostración plena de la identidad del solicitado, en el principio de la doble incriminación, en la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero y, cuando fuere el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos.

En esas condiciones, se procederá a emitir concepto, así:

1. La validez formal de los documentos aportados

Advierte la Sala que la documentación presentada como soporte de la petición de extradición de Jonny Andrey Tayake Sierra, cumple con las exigencias legales contempladas en los Códigos de Procedimiento Penal y Civil para tenerla como apta para fundar el respectivo concepto.

En efecto, contrario a lo manifestado por la defensora no hay duda que los documentos se allegaron por vía diplomática, habiendo sido debidamente traducidos y autenticados, dentro de los cuales obra la copia de la Acusación número 07-60063-CR-COOKE del 15 de

marzo de 2007, dictada por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Meridional de Florida, la cual fue firmada por el Presidente del Gran Jurado, el Fiscal y el Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Meridional de Florida, señora Patricia L. Díaz, documento cuya autenticidad de su contenido fue certificado con la firma y el sello pertenecientes al Secretario de dicho Tribunal, señor Clarence Maddox.

A su vez, obran las declaraciones juradas de Patricia L. Díaz, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito de Meridional de Florida, y de Keith T. Barker, Agente Especial de la Administración Antinarcoóticos de los Estados Unidos (D.E.A.), rendidas, el 7 de septiembre y el 7 de agosto de 2007 respectivamente, ante el Magistrado Juez de los Estados Unidos Barry Seltzer, cuyos contenidos y traducción al español, junto con el resto de la documentación que las acompaña, fueron certificados, el 23 de abril de 2007, por Thomas Burrows, Director Asociado de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América.

Así mismo aparece que la documentación anexa hace referencia a la orden de captura, a la resolución de acusación y a las normas aplicables al caso, esto es, el Título 18, Sección 3282 (delitos no conminados con la pena de muerte) y el Título 21, Secciones 812 (tablas de sustancias controladas), 841 (actos prohibidos), 846 (tentativa y asociación delictiva), 952 (la importación de sustancias controladas), 960 (actos prohibidos), 963 (tentativa y concierto) del Código de los Estados Unidos de América.

Por su parte, la rúbrica y el cargo del señor Thomas Burrows fueron certificados por el señor Alberto R. Gonzáles, Procurador de los Estados Unidos, quien según su propia afirmación escrita, ordenó que se estampara el sello del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, siendo atestada la firma de aquél por el Director Adjunto de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, y el sello del Departamento de Estado fue ordenado por la Secretaria de Estado, señora Condoleezza Rice, de cuyo

nombre dio fe el Auxiliar de Autenticaciones de la misma oficina.

Por último, dichos documentos fueron presentados para su autenticación ante el Cónsul de Colombia en Washington D. C., señor Julio Cesar Aldana Bula, como así lo constató y lo avaló la Oficina de Legalizaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, cumpliéndose con lo establecido por el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el 1º, numeral 118 del D. E. 2282 de 1989 que dice: “Los documentos públicos otorgados en país extranjero por funcionario de éste 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 conforme a la ley del respectivo país. La firma del cónsul o agente diplomático se abonará por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, y si se trata de agentes consulares de un país amigo, se autenticará previamente por el funcionario competente del mismo y los de éste por el cónsul colombiano”, disposición aplicable al caso en virtud del principio de integración previsto en los artículos 25 y 495, último inciso, del Código de Procedimiento Penal de 2004.

Además, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante oficio OAJ.E. 1895 del 21 de septiembre de 2007, certificó que la documentación del expediente procedente de la Embajada de los Estados Unidos de América fue presentada “debidamente autenticada”.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que la solicitud de extradición de Jonny Andrey Tayake Sierra se hizo por la vía diplomática y que en la expedición y trámite de los mencionados documentos, así como en su traducción, se cumplieron todos los ritos formales de legalización prescritos por las normas de los Estados Unidos de América, la Corte los tendrá como aptos para servir de prueba en este asunto, cumpliéndose así con la primera exigencia legal.

De ahí que no le asista razón a la defensora para predicar que algunos documentos no están autenticados y que no se allegaron las normas del país requirente, en tanto que los instrumentos cumplieron con el trámite diplomático de rigor y las normas allegadas fundan la acusación extranjera..

2. La identificación plena del solicitado en extradición

No hay duda que el colombiano Jonny Andrey Tayake Sierra, a quien se refiere este trámite, es la persona solicitada en extradición por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

En efecto, de la documentación remitida por vía diplomática se colige claramente, como lo destaca el Procurador Delegado, que se trata de Jonny Andrey Tayake Sierra, pues basta observar que el número de cédula de ciudadanía que suministró la Embajada de los Estados Unidos de América, a través de la Nota Verbal número 2929 del 20 de septiembre de 2007, concuerda con el que aparece en el acta de notificación personal de la providencia por medio de la cual se dispuso su captura y en la diligencia por la cual se le comunicó sus derechos de capturado, (94.524.127), además de que la defensa no ha cuestionado dicha identidad.

De igual manera, todos los datos suministrados coinciden con los que obran en la documentación, es decir, que nació el 29 de agosto de 1978 y que se identifica con la cédula de ciudadanía No. 94.524.127 expedida en Cali, información que concuerda integralmente con aquella que aparece registrada en el expediente, sin dejar pasar por alto que se aportó fotocopia de una fotografía de su rostro.

En esas condiciones, resulta evidente que la persona detenida es Jonny Andrey Tayake Sierra, de nacionalidad colombiana y es el ciudadano requerido en extradición por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

3. El principio de la doble incriminación

De conformidad con el numeral 1° del artículo 493 del Código de Procedimiento Penal de 2004, para que la extradición se pueda conceder se requiere que el hecho que la motiva esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.

Teniendo en cuenta la Acusación número 07-60063-CR-COOKE del 15 de marzo de 2007, por medio de la cual el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Meridional de Florida, se sabe que a Jonny Andrey Tayake Sierra se le acusó de “combinó, concertó, confederó y acordó con personas conocidas y desconocidas para el Gran Jurado para importar hacia los Estados Unidos desde el lugar fuera de dicho país una sustancia controlada, en violación da la sección 952(a) del Título 21 del Código de los Estados Unidos, todo en violación a la Sección 963 de Título 21 del Código de los Estados Unidos”. “Conforme a la Sección 960(b)(1)(B) del Titulo 21 del Código Penal de los Estados Unidos, también se alega que el delito involucró un (1) kilogramo o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de heroína” (cargo primero) y “combinó, concertó, confederó y acordó con personas conocidas y desconocidas para el Gran Jurado para poseer una sustancia controlada con intención de distribuirla, en violación a la sección 841(a)(1) del Titulo 21 del Código de los Estados Unidos; todo en violación a la sección 846 del Título 21 del Código de los Estados Unidos. “Conforme a la Sección 841(b)(1)(A) del titulo 21 del Código de los Estados Unidos, también se alega que este delito involucró un (1) kilogramo o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de heroína” (cargo dos), según las normas penales del país requirente en precedencia citadas.

En esas condiciones, contrario a lo afirmado por la defensa técnica, advierte la Sala que los

dos cargos, de acuerdo con los hechos que se imputan y las normas allegadas, encuentran adecuación típica en nuestro sistema penal en lo reglado por el artículo 340 del Código Penal, modificado por la Ley 733 del 29 de enero de 2002 y por el artículo 19 de la Ley 1121 de 2006, que prevén el concierto para delinquir relacionado con el narcotráfico, habida cuenta que, como quedó visto, Jonny Andrey Tayake Sierra, con conocimiento de causa e intencionalmente, se concertó para importar y poseer con la intención de distribuir en los Estados Unidos una sustancia que contenía una cantidad perceptible de heroína.

Cabe agregar que el mencionado delito de concierto para delinquir (relacionado con el tráfico de estupefacientes), de acuerdo con la legislación nacional en precedencia citada, contempla una pena privativa de la libertad que oscila entre ocho (8) y dieciocho (18) años de prisión.

Ahora bien, que la conducta fue realizada por dos personas y que se trataba de un sólo delito, ello en nada enerva el proceso del cumplimiento de la doble incriminación, máxime cuando se trata de dos sistemas judiciales con características propias. Además la descripción fáctica y jurídica hecha en el indictment permite a la Sala colegir que se está en presencia del delito de concierto para delinquir relacionado con el tráfico de estupefacientes.

Así, entonces, surge evidente que se cumple con el principio de la doble incriminación.

4. Equivalencia de la providencia proferida en el extranjero

Por último, contrario a lo afirmado por la defensora, advierte la Corte que no existe dificultad alguna para concluir que se cumple con el requisito de la equivalencia contemplado en el numeral 2° del artículo 493 del Código de Procedimiento Penal de 2004, el cual exige “que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente”.

En efecto, el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Meridional de Florida, acusó a Jonny Andrey Tayake Sierra por la conducta punible señalada anteriormente, mediante acto procesal que en nuestra legislación equivale a la acusación, como emerge de las siguientes similitudes, que las tornan equivalentes:

a. Es un pliego concreto de cargos en contra del acusado para que se defienda de ellos en el juicio.

a. Formulada la acusación se inicia el juicio oral que finaliza con el respectivo fallo de mérito.

a. Se señalan los hechos, con especificación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron y la calificación jurídica de las conductas, con indicación de las disposiciones sustanciales aplicables.

Por lo tanto, se observa que la acusación emitida por el tribunal extranjero es equivalente y tiene la misma fuerza vinculante de la acusación propia de nuestro sistema judicial.

ACOTACIÓN FINAL

Como lo resaltó el Ministerio Público, se pone de presente al Gobierno Nacional que en caso de concederse la extradición, debe condicionar la entrega en el sentido de que Jonny Andrey Tayake Sierra no será juzgado por hechos distintos a los que originaron la reclamación, ni sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes, ni se le impondrá la

pena capital o perpetua, al tenor del artículo 494 del Código de Procedimiento Penal de 2004.

De la misma manera, se exhorta al Gobierno, encabezado por señor Presidente de la República como supremo director de la política exterior y las relaciones internacionales, para que efectúe 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, al tenor de lo señalado en el ordinal 2° del artículo 189 de la [Constitución Política](#).

Por último, se pide al ejecutivo que recomiende al Estado requirente que, en caso de condena, tenga en cuenta como parte de la pena el tiempo que el solicitado haya podido estar privado de la libertad con motivo del trámite de extradición.

En consecuencia, como la totalidad de los requisitos formales contemplados en el artículo 502 del Código de Procedimiento Penal se cumplen satisfactoriamente, la Corte CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América, respecto del ciudadano colombiano JONNY ANDREY TAYAKE SIERRA, en cuanto tiene que ver con los dos cargos que le fueron imputados en la Acusación número 07-60063-CR-COOKE del 15 de marzo de 2007, dictada por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Meridional de Florida.

Comuníquese esta determinación al requerido ciudadano Jonny Andrey Tayake Sierra, a su defensor, al Ministerio Público y al Fiscal General de la Nación, para lo de su cargo.

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

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aclaración de voto

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ
QUINTERO

ALFREDO GÓMEZ

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

TERESA RUÍZ NUÑEZ

Secretaria

ACLARACIÓN DE VOTO

Con el respeto que siempre profeso por las decisiones de la Sala, expongo a continuación los aspectos que, en mi sentir, deben incluirse en los conceptos de extradición que emite la Corte frente a trámites que involucran ciudadanos colombianos por nacimiento, particularmente cuando se desarrollan en ausencia de cláusulas pactadas en instrumentos internacionales de carácter bilateral o multilateral, en la forma de condicionamientos que el Gobierno Nacional debería exigir al momento de acceder a la entrega de un connacional, además de los que se le vienen sugiriendo de manera común.

La posición que he venido sustentando en Sala y que no ha tenido acogida, descansa en que la Corte al asumir la función de conceptuar, no sólo ha de tener como guía los

parámetros que sobre la materia están fijados en el ordenamiento procesal penal patrio, sino que, además, su misión también debe estar influida por la regla del artículo 2º de la Constitución, pues en cuanto órgano máximo de la jurisdicción ordinaria y, por tanto, componente esencial en la estructura del Estado Social de Derecho, también debe velar por la efectividad de los principios –entre ellos el fundante de la dignidad humana-, derechos y deberes consagrados en la Carta; defender la independencia nacional y proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades.

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

En tales condiciones, cuando la entrega en extradición de un nacional colombiano se tramita y agota, en ausencia de un convenio multilateral o bilateral sobre la materia, con arreglo a la Constitución y a la ley, debe tenerse en cuenta que a diferencia de lo que ocurre si se hubiera adelantado conforme a un instrumento internacional en el cual las partes acuerdan condiciones que pueden significar la restricción de ciertos derechos, en virtud a la configuración del Estado colombiano como social y democrático de derecho, en el cual es base fundamental el respeto a la dignidad humana (artículo 1º de la Carta), las condiciones que se deben exigir al país reclamante tienen que estar ligadas con la observancia allí de los derechos y garantías que cobijarían al solicitado de ser juzgado en Colombia.

Eso es así, porque al acceder a la extradición de un colombiano por nacimiento el Estado, a través del Gobierno Nacional, renuncia a la potestad de ejercer su propia jurisdicción, pero no a la obligación de proteger al extraditado, pues en tanto siga siendo

súbdito de Colombia, tiene derecho a todas las prerrogativas, garantías y derechos que emanan de la Constitución y la ley, en particular, aquellos que se relacionan con su calidad de procesado y que tienen que ver con la dignidad humana.

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

Obsérvese que los preceptos que desarrollan la extradición tanto en la Ley 600 de 2000 como en la ley 906 de 2004, además de reiterar las reglas constitucionales (improcedencia por delitos políticos, o la de colombianos por nacimiento por hechos cometidos con anterioridad al 17 de diciembre de 1997 –artículo 508 y artículo 490, respectivamente-); fijan el organismo al que le corresponde ofrecer o conceder la extradición de una persona y las facultades sobre la materia –el gobierno-, el ámbito de competencia de cada ente gubernamental, y el que le corresponde en el trámite a la Corte; señalan requisitos adicionales (doble incriminación, acto procesal mínimo en el exterior –artículo 510 y artículo 492 ib.-); estructuran la forma como se desarrolla el trámite mixto, así como los fundamentos del concepto (artículo 520 del Código de Procedimiento Penal de 2000 y artículo 502 del Código Procesal Penal de 2004); determinan cuándo se decide sobre la solicitud, en qué momento se hace la entrega y regula la orden de prelación en caso de varias solicitudes (artículos 522, 523 y 524, y artículos 504, 505 y 506 ibídem); consagran el derecho a la defensa y los eventos en que hay lugar a la libertad (artículos 529 y 530 de la Ley 600 de 2000 y artículos 510 y 511 de la Ley 906 de 2004).

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

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

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

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

Sin embargo, esas no son las únicas condiciones susceptibles de formularse, pues al fin y al cabo el primer inciso del artículo 512 del Código de Procedimiento Penal de 2000, así

como el primer inciso del artículo 494 de la Ley 906 de 2004, preceptúa que “El gobierno podrá subordinar el ofrecimiento o la concesión de la extradición a las condiciones que considere oportunas.”

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

Así, con arreglo al artículo 29 de la Carta; a los artículos 9 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 5-3.6, 7-2.5, 8-1.2(a)(b)(c)(d)(e)(f)(g)(h).3.4.5, 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 9-2.3, 10-1.2.3, 14-1.2.3,5, y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Gobierno Nacional debe condicionar la entrega de un compatriota, si concede la extradición, a que se le respeten al extraditado -como a cualquier otro nacional en las mismas condiciones- todas las garantías debidas a su condición de justiciable, en particular, a que tenga acceso a un proceso público sin dilaciones injustificadas, a que se presuma su inocencia, a que cuente con un intérprete, a que tenga un defensor designado por él o por el Estado, a que se le conceda el tiempo y los medios adecuados para que prepare la defensa, a presentar pruebas y controvertir las que se aduzcan en contra, a que su situación de privación de la libertad se desarrolle en condiciones dignas, a que la eventual pena que se le imponga no trascienda de su persona, a que la sanción pueda ser apelada ante un tribunal superior, a que la pena privativa de la libertad tenga la finalidad esencial de reforma y readaptación social.

Igualmente, el gobierno debe condicionar la entrega a que el país reclamante, conforme a

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

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

De esa manera, dejo sentado mi criterio.

Señores Magistrados,

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Magistrado

Fecha ut supra.

1 Corte Constitucional, sentencia C-740/00.

2 Sentencia C-1106/00.

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