

Proceso No 28506

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JAVIER ZAPATA ORTIZ

Aprobado Acta No. 207

Bogotá D. C., veintinueve (29) de julio de dos mil ocho (2008)

VISTOS

La Embajada de los Estados Unidos de América solicitó la extradición del ciudadano colombiano HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOHECHEA para que comparezca en juicio por delitos federales de narcóticos.

Surtido el trámite que establece el artículo 500 del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, la Sala de Casación Penal rinde el concepto que en derecho corresponda.

ANTECEDENTES

1.- Mediante Nota verbal 2152 de 24 de julio de 2007, el Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, a través de su embajada en Bogotá solicitó la captura con fines de extradición del ciudadano colombiano HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, para que comparezca en juicio por delitos federales de narcóticos.

2.- Recibida la Nota Verbal, el Ministerio de Relaciones Exteriores remitió copia al Fiscal General de la Nación, quien mediante resolución de 26 de julio de 2007 decretó la captura con fines de extradición del solicitado; y ésta se materializó el 31 del mismo mes y año por miembros de la Policía Judicial.

3. La Embajada de los Estados Unidos, mediante Nota Verbal 2969 de 24 de septiembre de 2007, formalizó la extradición, en la cual se resumen los hechos y las pruebas que fundamentan las imputaciones delictivas contenidas en la Acusación No. 5:07 -cr- 19-OC-10GRJ, dictada el 3 de mayo de 2007, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida, donde señala que el requerido es miembro de una organización de tráfico de narcóticos que ha importado significativas cantidades de cocaína a los Estados Unidos y Haití, desde Colombia y Venezuela, desde por lo menos el año 2002 y continuando hasta el presente.

En la mencionada resolución acusatoria se formulan los siguientes cargos:

“CARGO UNO

Desde 2002 o alrededor de esa época hasta abril de 2007 o alrededor de esa época, en el Distrito Medio de Florida y en otras partes, los acusados en la presente Acusación Formal MIGUEL VILLARREAL ARCHILA alias Salomón, alias el Flaco, MANUEL ENRIQUE TORREGROSA CASTRO, alias Chang, HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA alias La Gatia, FRANCOIS LAVEAUX alias Chacho con conocimiento de causa y deliberada e intencionadamente conbinaron (sic), concertaron, confederaron y acordaron entre sí y con otras personas conocidas y desconocidas para el Gran Jurado para distribuir cocaína, la cual es una sustancia controlada de la Tabla II, y la cantidad de la cocaína fue 5 kilogramos o más, en violación de la Sección 841 (a)(1) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

Una parte del concierto consistía en que los acusados realiaban (sic) acciones y hacían declaraciones con el fin de ocultar y disfrazar, y hacer que se ocultara y disfrazara, el

objetivo del concierto y de las acciones realizadas para lograr el mismo.

Todo en violación de las Secciones 846, 842 (a)(1) y 841 (b)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

CARGO DOS

Desde 2002 o alrededor de esa época hasta abril de 2007 o alrededor de esa época, en el Distrito Medio de Florida y en otras partes, los acusados en la presente Acusación Formal MIGUEL VILLARREAL ARCHILA alias Salomón, alias el Flaco, MANUEL ENRIQUE TORREGROSA CASTRO, alias Chang, HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA alias La Gatia, FRANCOIS LAVEAUX alias Chacho con conocimiento de causa y deliberada e intencionadamente combinaron (sic), concertaron, confederaron y acordaron entre sí y con otras personas conocidas y desconocidas para el Gran Jurado para importar hacia los Estados Unidos desde algún lugar fuera de dicho país cocaína, la cual es una sustancia controlada de la Tabla II, y la cantidad de cocaína fue 5 kilogramos o más, en violación de las Secciones 952 y 960 del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

Una parte del concierto consistía en que los acusados realiaban (sic) acciones y hacían declaraciones con el fin de ocultar y disfrazar, y hacer que se ocultara y disfrazara, el objetivo del concierto y de las acciones realizadas para lograr el mismo.

Todo en violación de las Secciones 963 y 841 (b)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.” (folio 43 – 58 carpeta anexa).

Afirma, que todas las acciones fueron ejecutadas por el acusado con posterioridad al 17 de diciembre de 1997.

Con relación a la identidad de HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, dice que también es conocido el alias “La Gatia”, ciudadano colombiano, nacido el 16 de marzo 1963 en

Colombia, y que es portador de la cédula de ciudadanía colombiana No. 16.481.741.

Con la nota diplomática fueron remitidos los siguientes documentos, autenticados y traducidos al castellano, para sustentar la solicitud de extradición:

3.1. Declaración jurada rendida el 11 de septiembre de 2007, por Julie Hackenberry Savell, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida. Se refiere al procedimiento cumplido por el Gran Jurado para dictar la acusación; presenta una síntesis de los hechos que dieron lugar a la solicitud de extradición, concreta los cargos formulados contra HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, precisa los elementos integrantes de los delitos y aporta los datos allegados a la investigación sobre la identidad del requerido (Folio 74 a 80 cdno. anexo).

3.2. Acusación No. 5:07 -cr- 19-OC-10GRJ, dictada el 3 de mayo de 2007, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida (Folio 54 - 58 cdno. anexo).

3.3. Declaración jurada de 11 de septiembre de 2007, del detective Gerry Montalvo, oficial de Grupo Operativo para la Administración Antinarcóticos DEA, quien proporciona información adicional sobre la investigación y la identidad del acusado (Folio 43 - 48 cdno. anexo).

3.4. Transcripción de las disposiciones penales sustantivas supuestamente transgredidas por el requerido en extradición con las conductas que se le endilgan (Folio 60-72 cdno. anexo).

3.5 Fotografías de HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA y otros implicados.

3.6 Copia de la orden de captura y el informe que da cuenta de las circunstancias en que se produjo la detención de aquél.

4. El Ministerio del Interior y de Justicia estimó que el expediente se encontraba completo y la solicitud de extradición formalizada, por lo cual, lo envió a la Sala de Casación Penal de la Corte para lo de su competencia. Adjuntó el concepto rendido por el Jefe de la Oficina Jurídica del Ministerio Relaciones Exteriores, en el sentido que por no existir tratado de extradición aplicable entre Estados Unidos y Colombia, es procedente obrar de conformidad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico penal colombiano.

5. El requerido HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA designó una defensora de confianza y se observó el traslado para solicitar pruebas.

6. La defensa del solicitado en extradición pidió la práctica de medios probatorios, petición que fue resuelta de manera negativa mediante auto de 9 de abril de 2008.

El Ministerio Público guardó silencio frente a las pretensiones probatorias, y no se dispuso la práctica de pruebas de oficio, porque la Sala no lo consideró necesario.

ALEGATOS FINALES

Dentro del término legal establecido en el artículo 500 de la Ley 906 de 2004, presentaron sus puntos de vista la Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal, y el defensor del requerido en extradición.

1. Alegaciones del Ministerio Público.

La Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal luego de sintetizar la actuación cumplida, señala que, según el concepto del Ministerio de Relaciones Exteriores y ante la inexistencia de un tratado de extradición vigente, es aplicable al caso el Código de Procedimiento Penal, concretamente la Ley 906 de 2004.

Luego de mencionar la documentación exigida de acuerdo a lo previsto por el artículo 495 de la ley en cita, sugiere a la Sala rendir concepto favorable a la entrega, por considerar reunidos los requisitos exigidos para concederla, con base en los siguientes argumentos:

1.1. Se constata la validez formal de la documentación allegada por el Gobierno solicitante, pues se adjuntaron las certificaciones pertinentes expedidas por las autoridades extranjeras competentes, traducidas y autenticadas; así como copia de la resolución acusatoria; declaración de la Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos en el Distrito Medio de Florida y el Agente Especial Gerry Montalvo de la DEA, y los datos necesarios para establecer la identidad del requerido; por manera que las formalidades previstas por el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 118 numeral 1º del Decreto 2282 de 1989 se observaron a cabalidad, por tanto este primer requisito se cumple.

1.2.- Se demuestra la plena identidad del solicitado en extradición, al poder establecerse correspondencia entre los datos que sobre el requerido contienen las notas verbales y los datos reales de HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, verificados en la orden de captura y en el informe rendido después de notificarle su detención con fines de extradición, con lo cual se deduce que el capturado es la misma persona que se reclama.

1.3. Frente al principio de la doble incriminación, señala que, es necesario que el hecho que motiva la extradición se encuentre también previsto como delito en Colombia, y esté sancionado con pena privativa de la libertad superior a cuatro (4) años; se refiere a los cargos formulados en la acusación del país requirente para compararlos con los supuestos de hecho previstos en la legislación penal colombiana, así:

El delito de Trafico, fabricación o porte de estupefacientes, que tipifica en el

artículo 376 del Código Penal, Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, se castiga con prisión de ocho (8) a veinte (20) años.

Considera el Delegado del Ministerio Público, que el principio de la doble incriminación se halla demostrado en el presente caso.

1.4. Se verifica, además, la equivalencia de la providencia dictada en el país solicitante con la resolución de acusación regulada por el Código de Procedimiento Penal colombiano, por describir los actos que estructuran las conductas antijurídicas, las fechas y lugares de su ejecución, la forma como el requerido ejecutó los punibles, los bienes jurídicos vulnerados y las normas que consagran su protección.

Consecuente con su criterio, la Procuradora Delegada sugiere a la Corte emitir concepto favorable, y exhortar al Gobierno Nacional sobre la necesidad de condicionar la entrega al ofrecimiento de las garantías necesarias, para que el reclamado no sea juzgado por un hecho diverso del que motivó la extradición, no se le imponga prisión perpetua, ni pena de muerte, ni sea sometido a torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, desaparición forzada, destierro y confiscación.

2. Alegatos del defensor

El defensor del ciudadano HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOHECHEA, realiza una síntesis de la actuación procesal y fundamenta su petición de concepto desfavorable, en los siguientes argumentos:

2.1. No se cumple con la validez formal de la documentación remitida por el país solicitante, puesto que la Resolución de Acusación o “INDICMENT”, se halla corregido manuscritualmente, lo cual no es usual y debe ser explicado por las autoridades de los Estados Unidos.

Critica el hecho de no haber accedido la Corte a decretar las pruebas pedidas por la defensa en el término probatorio, circunstancia que estaría vulnerando el derecho de defensa, puesto que la Constitución y la Ley prevén que en todo proceso, cualquiera que sea su naturaleza, las autoridades judiciales y administrativas deben garantizar el derecho a probar y contraprobar, a aportar pruebas y controvertirlas, como reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional lo enseña; de lo contrario, la garantía del derecho a la defensa se torna “irrisorio o inexistente” y en consecuencia al no permitirse la controversia probatoria, el “trámite es nulo”.

Consecuente con su punto de vista, pide a la Sala se emita concepto desfavorable, y en el evento en que no se acepten sus planteamientos, se exhorte al Gobierno Nacional para que se condicione la entrega del solicitado a que no sea juzgado por hechos distintos de los que motivaron su extradición y anteriores al año de 1997, con la finalidad de evitar posibles abusos por parte de la autoridad extranjera.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Cuestiones Previas

De acuerdo con el artículo 35 de la Constitución Política, el artículo 18 del Código Penal (Ley 599 de 2000) y el artículo 490 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), la extradición de colombianos por nacimiento se puede conceder, conforme a los tratados públicos o en su defecto con la ley, por delitos considerados como tales dentro de la legislación penal interna que hayan sido cometidos en el exterior a partir del 17 de diciembre de 1997, fecha en la que entró a regir el acto legislativo que modificó la citada norma constitucional.

Debido a que no existe tratado de extradición aplicable entre los Estados Unidos de Norteamérica y Colombia, según lo informó el Ministerio de Relaciones Exteriores, y dado que los hechos ocurrieron con posterioridad al 17 de diciembre de 1997 hasta abril

de 2007 inclusive, como se afirma en la acusación, este trámite de extradición se rige por el Código de Procedimiento Penal, (Ley 906 de 2004).

De conformidad con el artículo 502 de la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal), la Corte Suprema de Justicia debe fundamentar su concepto exclusivamente en la validez formal de la documentación presentada, en la demostración plena de la identidad del solicitado, en el principio de la doble incriminación, en la equivalencia de la providencia dictada en el extranjero y, cuando fuere el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos.

Como acertadamente lo advierte la Delegada del Ministerio Público, convergen los anteriores requisitos, por lo cual se emitirá concepto favorable a la solicitud de extradición del ciudadano colombiano HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, en los siguientes términos:

2. Validez formal de la documentación presentada

Como lo dispone el artículo 495 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), para conceder u ofrecer la extradición de una persona la solicitud debe ser presentada por vía diplomática o en casos excepcionales por la consular o de gobierno a gobierno, adjuntando: i) copia o transcripción auténtica de la sentencia, de la resolución de acusación o su equivalente; ii) indicación exacta de los actos que determinaron la solicitud y del lugar y la fecha en que fueron ejecutados; iii) todos los datos que se posean y que sirvan para establecer la plena identidad de la persona reclamada; y iv) copia auténtica de las disposiciones penales aplicables para el caso.

Tales documentos deben ser expedidos de acuerdo con la forma señalada por la legislación del Estado requirente y se traducirán al castellano, si fuere necesario.

El artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 1º,

numeral 118 del Decreto 2282 de 1989, estipula que: “Los documentos públicos otorgados en el 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.”

Aquellas exigencias fueron adecuadamente observadas por el Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, pues, por vía diplomática, presentó la solicitud a través de su Embajada en nuestro país al Ministerio de Relaciones Exteriores; anexó copia de la Resolución de Acusación No. 5:07 -cr- 19-OC-10GRJ, dictada el 3 de mayo de 2007, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida, con la cual se acusa a HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOHECHEA de los delitos de concierto para infringir las leyes antinarcótics de Estados Unidos.

Las conductas que fundamentan la reclamación se determinan, especificando las circunstancias de modo, tiempo y lugar de realización de los diversos actos que integran la ejecución de cada uno de los delitos; con las notas diplomáticas a través de las cuales solicitó la detención provisional y formalizó la reclamación; y con las declaraciones rendidas en apoyo de la solicitud por Julie Hackenberry Savell, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida y por el detective Gerry Montalvo, oficial de Grupo Operativo para la Administración Antinarcótics DEA.

Con dicha información no sólo pone en evidencia la exactitud de las conductas imputadas, el lugar y la fecha de su ejecución, sino que demuestra que los hechos con los cuales se pretenden comprobar sucedieron en el país requirente, cumpliendo de este modo la exigencia del artículo 35 de la [Constitución Política](#), consistente en que la

extradición de colombianos de nacimiento se concederá por delitos cometidos en el exterior.

De otra parte, como se verá, los anexos permiten establecer la identidad del reclamado, y con la transcripción de las disposiciones de las leyes de Estados Unidos supuestamente transgredidas, se establece la doble incriminación.

Aquellos documentos fueron autenticados según lo dispuesto en el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, por lo cual se presume que fueron otorgados conforme con el ordenamiento jurídico de los Estados Unidos; es por tanto, factible admitirlos como medios de prueba en este trámite.

En efecto, David Warner, Director Asociado de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, Departamento de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica, certificó que copias fieles de los testimonios rendidos por Julie Hackenberry Savell, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida y por el detective Gerry Montalvo, oficial de Grupo Operativo para la Administración Antinarcóticos DEA, se mantienen en los archivos oficiales del Departamento de Justicia de Washington D.C. de los Estados Unidos de Norteamérica (Folio 81 cdno. anexo)

El Procurador de los Estados Unidos, Alberto R. González, hizo constar que para ese entonces, David Warner, desempeñaba el cargo de Director Asociado, de la Oficina de Asuntos Internacionales, de la División de lo Penal, del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, en Washington D.C., quien con ese propósito hizo estampar el sello del Departamento de Justicia y solicitó al Director Adjunto de la Oficina de Asuntos Internacionales que diera fe de su firma (Folio 82 cdno. anexo).

La Secretaria de Estado, Condoleezza Rice, certificó que al documento anexo se le fijó el sello del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América, en testimonio de lo cual hizo fijar el sello del Departamento de Estado y que la Funcionaria Auxiliar de

Autenticaciones de dicho Departamento en Washington, Patrick O. Hatchett, suscribiera su nombre (Folio 130 cdno. anexo).

El Cónsul de Colombia en Washington, Julio César Aldana Bula, certificó que es auténtica la firma de Patrick O. Hatchett, y a su vez, la firma del Cónsul fue abonada por el Jefe de Autenticaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores (Folio 132 cdno. anexo).

Los mencionados documentos que fueron traducidos al castellano por la Embajada de los Estados Unidos de América.

Se verifica de esa manera que se reúnen las exigencias del artículo 495 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), por lo cual se satisface el requisito de la validez formal de la documentación presentada con la solicitud de extradición.

Carece de razón el defensor al cuestionar la validez formal de la documentación porque el "INDICMENT" se halla corregido manuscritualmente, aspecto poco usual, según el apoderado, puesto que como se puede apreciar en la traducción oficial de la Acusación, ninguna corrección manuscritural presenta de donde se impone reiterar por parte de la Sala, que la documentación remitida con la solicitud de extradición cumple con las exigencias establecidas en los artículos 259 y 260 del Código de Procedimiento Civil y 8º y 9º de la Resolución 2201 de 1.997 expedidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores, según los cuales, los documentos otorgados en el extranjero que deban producir efectos en Colombia deben obtener autenticación consular y dicha certificación de autenticidad no habría sido posible, si como dice el defensor estuviese indebidamente traducida o con enmendaduras o correcciones manuales.

3. Demostración plena de la Identidad del solicitado

La información que contiene la documentación aportada para el presente trámite permite a la Sala deducir que HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOHECHEA, privado de la libertad con fines de extradición, es la misma persona que es requerida por el Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica.

Así se infiere valorando conjuntamente los datos suministrados por el país requirente en las notas diplomáticas y en los testimonios rendidos en apoyo de la solicitud de extradición; lo consignado en la orden y en el informe sobre la notificación de la captura de HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOHECHEA, y la actitud asumida por éste en el curso del trámite, consistente en otorgar poder a su abogado de confianza para que lo asistiera.

La Nota verbal 2152 de 24 de julio de 2007, mediante la cual fue solicitada la detención provisional, hace saber que el requerido se llama HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOHECHEA, también conocido con el alias “La Gatia”, ciudadano colombiano, nacido el 16 de marzo 1963 en Colombia, y que es portador de la cédula de ciudadanía colombiana No. 16.481.741.

La Nota Verbal No. 2969 de 24 de septiembre de 2007, que formalizó la solicitud, las declaraciones rendidas en apoyo, la resolución que ordenó la captura emitida por el Despacho del Fiscal General de la Nación, reiteran y ratifican la información relativa a la identidad del ciudadano requerido, la cual fue constatada por los agentes de la Policía Judicial que realizaron y notificaron a HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOHECHEA la captura con fines de extradición.

Con motivo de la captura se confeccionaron las actas respectivas y en la notificación de los derechos del capturado la persona detenida dijo llamarse e identificarse con los mismos nombres y cédula reportados por las autoridades extranjeras, actitud que ha sostenido a lo largo del trámite, sin que la defensa haya formulado cuestionamiento alguno.

Se evidencia así que HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, persona que fue aprehendida y permanece privada de la libertad con fines de extradición, es la misma que reclama en extradición el Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica.

4. Principio de la doble incriminación.

Establece el numeral 1° del artículo 493 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), que para conceder u ofrecer la extradición es necesario que el hecho que la motive también esté previsto en Colombia como delito y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.

Dicho presupuesto se cumple frente al ciudadano colombiano HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, en relación con los cargos por los que es requerido, que incluye el equivalente en Colombia a los delitos de concierto para delinquir para traficar estupefacientes, y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

En la Resolución de Acusación No. 5:07 -cr- 19-OC-10GRJ, dictada el 3 de mayo de 2007, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida, se imputan al requerido los siguientes cargos:

“CARGO UNO

Desde 2002 o alrededor de esa época hasta abril de 2007 o alrededor de esa época, en el Distrito Medio de Florida y en otras partes, los acusados en la presente Acusación Formal MIGUEL VILLARREAL ARCHILA alias Salomón, alias el Flaco, MANUEL ENRIQUE TORREGROSA CASTRO, alias Chang, HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA alias La Gatia, FRANCOIS LAVEAUX alias Chacho con conocimiento de causa y deliberada e intencionadamente combinaron (sic), concertaron, confederaron y acordaron entre sí y con otras personas conocidas y desconocidas para el Gran Jurado para distribuir cocaína, la cual es una sustancia controlada de la Tabla II, y la cantidad de la cocaína fue 5 kilogramos o más, en

violación de la Sección 841 (a)(1) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

Una parte del concierto consistía en que los acusados realiaban (sic) acciones y hacían declaraciones con el fin de ocultar y disfrazar, y hacer que se ocultara y disfrazara, el objetivo del concierto y de las acciones realizadas para lograr el mismo.

Todo en violación de las Secciones 846, 842 (a)(1) y 841 (b)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

CARGO DOS

Desde 2002 o alrededor de esa época hasta abril de 2007 o alrededor de esa época, en el Distrito Medio de Florida y en otras partes, los acusados en la presente Acusación Formal MIGUEL VILLARREAL ARCHILA alias Salomón, alias el Flaco, MANUEL ENRIQUE TORREGROSA CASTRO, alias Chang, HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA alias La Gatia, FRANCOIS LAVEAUX alias Chacho con conocimiento de causa y deliberada e intencionadamente combinaron (sic), concertaron, confederaron y acordaron entre sí y con otras personas conocidas y desconocidas para el Gran Jurado para importar hacia los Estados Unidos desde algún lugar fuera de dicho país cocaína, la cual es una sustancia controlada de la Tabla II, y la cantidad de cocaína fue 5 kilogramos o más, en violación de las Secciones 952 y 960 del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

Una parte del concierto consistía en que los acusados realiaban (sic) acciones y hacían declaraciones con el fin de ocultar y disfrazar, y hacer que se ocultara y disfrazara, el objetivo del concierto y de las acciones realizadas para lograr el mismo.

Todo en violación de las Secciones 963 y 841 (b)(1)(A) del Título 21 del Código de los Estados Unidos.”

El delito de concierto para infringir las leyes antinarcóticos de los Estados Unidos,

endilgado a HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, también se encuentra tipificado en Colombia, bajo la denominación de concierto para delinquir previsto en el artículo 340 del Código Penal, Ley 599 de 2000, modificado por los artículos 8 de la Ley 733 de 2002 y 14 de la Ley 890 de 2004, que sanciona a quienes se concierten con el fin de cometer delitos con prisión de 4 a 9 años.

El delito de concierto para delinquir previsto en el artículo 340 del Código Penal, Ley 599 de 2000, se sanciona con pena de prisión 6 a 12 años, cuando el acuerdo se dirija al tráfico de estupefacientes. Sin embargo, esta pena fue incrementada en una tercera parte, quedando entonces, sancionado con prisión de 8 a 18 años, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 19 de la Ley 1121 de 2006.

Como se observa, la conducta a que se refiere el primer cargo, concierto para infringir las leyes antinarcóticos, se encuentra tipificada como delito en Colombia, y se sanciona con prisión no inferior a cuatro años.

De igual manera, el artículo 376 del Código Penal, Ley 599 de 2000, prevé y sanciona el tráfico, fabricación o porte de estupefacientes con pena de prisión de ocho (8) a veinte (20) años.

Debe tenerse en cuenta que la sanción penal señalada para el tráfico, fabricación o porte de estupefacientes contemplado en el artículo anterior, fue incrementada en una tercera parte conforme al artículo 14 de la Ley 890 de 2004, por lo que la pena será entonces, de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y tres punto treinta y tres (1.333.33) a cincuenta mil (50 000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En consecuencia, frente a estos comportamientos también converge la condición de ser delictivos en Colombia y sancionados con prisión no menor de cuatro años.

Se verifica de ese modo el cumplimiento del principio de la doble incriminación.

5. Equivalencia de la providencia proferida en el extranjero.

Por disposición del numeral 2° del artículo 493 del Código de Procedimiento Penal, (Ley 906 de 2004), para que pueda ofrecerse o concederse la extradición, es necesario que el país reclamante haya proferido en contra del requerido, resolución de acusación o su equivalente.

Tal exigencia se cumple también frente a la solicitud de extradición del ciudadano colombiano HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, formalizada por el Gobierno de los Estados Unidos de América, toda vez que la Resolución de Acusación No. 5:07 -cr- 19-OC-10GRJ, dictada el 3 de mayo de 2007, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida, es equivalente al escrito de acusación establecido en el artículo 337 del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, del sistema procesal penal colombiano.

En efecto, la Resolución de Acusación No. 5:07 -cr- 19-OC-10GRJ, contiene, entre otros aspectos, los atinentes a la individualización concreta del acusado; un relato resumido de las conductas endilgadas al requerido; describe las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que fueron ejecutadas; menciona las pruebas que le sirven de sustento; destaca por qué tales hechos son jurídicamente relevantes al realizar la calificación jurídica con las disposiciones penales sustantivas transgredidas; y comporta el inicio de la fase del juicio, en donde el procesado tiene la oportunidad de defenderse de los cargos a él atribuidos, y que culmina con la sentencia que pone fin al proceso.

Como los anteriores elementos que contiene la Resolución de Acusación No. 5:07 -cr- 19-OC-10GRJ, también deben estar reunidos en el escrito de acusación previsto en el

artículo 337 del Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, se afirma la equivalencia entre las dos providencias.

CONCLUSIONES

Los anteriores razonamientos permiten concluir a la Sala, que están dadas las exigencias legales para conceptuar de manera favorable respecto de los cargos a que se refiere la solicitud de extradición del ciudadano colombiano HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, formalizada por de la Embajada de Estados Unidos de América.

Del mismo modo, la Corte considera pertinente precisar que, en orden a garantizar los derechos fundamentales del requerido, si el Gobierno Nacional lo considera pertinente, el Estado requirente deberá garantizar la permanencia en el país extranjero y el retorno al de origen, en condiciones de dignidad y respeto por la persona humana, cuando el extraditado llegare a ser sobreseído, absuelto, declarado no culpable o eventos similares, incluso después de su liberación por haber cumplido la pena que le fuere impuesta en la sentencia de condena, en razón de los cargos que motivaron la solicitud de extradición y por los cuales ésta hubiere sido concedida.

Finalmente, en atención a lo previsto en el artículo 494 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), se advertirá que el Gobierno Nacional puede subordinar la concesión de la extradición a las condiciones que considere oportunas, así como exigir que el solicitado no sea juzgado por hechos anteriores diversos de los que motivaron la solicitud de extradición; ni sometido a sanciones distintas de las que se le hubieren impuesto en la eventual condena; ni sometido a penas de muerte, destierro, prisión perpetua o confiscación, ni desaparición forzada, por el país solicitante, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 12 y 34 de la Constitución Política de Colombia; y como lo sugiere la Procuraduría General de la Nación a través de su Delegado.

Además, la Sala señala que en virtud de lo dispuesto por el numeral 2º del artículo 189

de la Constitución Política, corresponde al señor Presidente de la República como supremo director de la política exterior y de las relaciones internacionales, realizar el respectivo seguimiento a los condicionamientos que se impongan a la concesión de la extradición y determinar las consecuencias que se derivarían de su eventual incumplimiento.

Cabe subrayar que HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, se encuentra privado de la libertad para los efectos del trámite de extradición, desde el treinta y uno (31) de julio dos mil siete (2007), cuando fue capturado con dichos fines, lapso que se tendrá como parte de la pena que llegare a imponerse en el país requirente.

Por lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la extradición de HÉCTOR FABIO GARCÍA VENGOECHEA, de anotaciones conocidas en el curso del proceso, por los cargos atribuidos en la Acusación No. 5:07 -cr- 19-OC-10GRJ, dictada el 3 de mayo de 2007, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida.

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

Comuníquese y cúmplase

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

Aclaración de voto

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO IBAÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID

RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

ACLARACIÓN DE VOTO

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

La posición que he venido sustentando en Sala y que no ha tenido acogida, descansa en que la Corte al asumir la función de conceptuar, no sólo ha de tener como guía los parámetros que sobre la materia están fijados en el ordenamiento procesal penal patrio, sino que, además, su misión también debe estar influida por la regla del artículo 2º de la Constitución, pues en cuanto órgano máximo de la jurisdicción ordinaria y, por tanto, componente esencial en la estructura del Estado Social de Derecho, también debe velar por la efectividad de los principios –entre ellos el fundante de la dignidad humana-, derechos y deberes consagrados en la Carta; defender la independencia nacional y proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades.

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

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

Eso es así, porque al acceder a la extradición de un colombiano por nacimiento el Estado, a través del Gobierno Nacional, renuncia a la potestad de ejercer su propia jurisdicción, pero no a la obligación de proteger al extraditado, pues en tanto siga siendo súbdito de Colombia, tiene derecho a todas las prerrogativas, garantías y derechos que emanan de la Constitución y la ley, en particular, aquellos que se relacionan con su calidad de procesado y que tienen que ver con la dignidad humana.

Así las cosas, siendo el marco esencial de la figura de la extradición lo señalado en el artículo 35 de la Constitución, que fija un sistema de 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.