

Proceso No 30163

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente

DR. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

Aprobado Acta No. 320

Bogotá D.C., cinco (5) de noviembre de dos mil ocho (2008)

VISTOS:

Agotado el trámite previsto en el artículo 500 del Código de Procedimiento Penal, rinde la Sala concepto sobre la solicitud de extradición que del ciudadano colombiano Robinson Santamaría Franco formula el Gobierno de España.

ANTECEDENTES:

1. Por medio de Notas Verbales Nos. 488 y 304 de octubre 31 de 2007 y julio 1º de 2008 respectivamente, el Gobierno de España a través de su embajada en Colombia solicitó la extradición del ciudadano colombiano ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO para que responda dentro del proceso que allí le adelanta el Juzgado de Instrucción No. 4 de La Coruña por los supuestos delitos de “robo con intimidación y blanqueo de capitales”, según auto de prisión provisional dictado el 13 de septiembre de 2007.

En virtud de las mismas el Fiscal General de la Nación dispuso en resolución de noviembre 26 de 2007 la captura del requerido, haciéndose ella efectiva el 12 de

mayo del año en curso, identificándose entonces el aprehendido como Robinson Santamaría Franco, portador de la cédula No. 10 028 194 de Pereira, nacido en esta misma ciudad el 21 de junio de 1976 e hijo de Luís Raúl y María Inés.

2. A dicha solicitud se acompañó la siguiente documentación:

2.1. Auto de prisión provisional dictado por el Juzgado de Instrucción No. 4 La Coruña el 13 de septiembre de 2007 por un delito de “ROBO CON INTIMIDACIÓN cometido el día 13-02-07 en Culleredo, La Coruña”, cuyo supuesto fáctico se restringe a que en la citada fecha “entre las 20.45 y las 21:00 horas, Nikol Caamaño Figueira, según denuncia por ella presentada, entró en un vehículo en la finca que su familia tiene en la calle Xeca, en Vilaboa-Rutis Culleredo, partido judicial de La Coruña, donde reside. Al bajar del auto, oyó un ruido para, acto seguido, ver como una persona se dirigía corriendo hacia ella, quien la cogió por los hombros hasta tirarla al suelo de un empujón, donde quedó de rodillas, momento en el que su agresor la sujetó por el cuello y le tapó la boca. Se acercaron al menos otros dos individuos, y a continuación preguntaron a Nikol cuántas personas había en el interior de la vivienda y si ésta disponía de caja fuerte.

“Luego de mostrarle una pistola y colocarle un puñal en el cuello, a la vez que la amenazaban de muerte y la sujetaban en todo momento, los tres hombres entraron con la mujer en la casa, después de que aquellos le dijeran que sabían a donde iban y que eran conocedores que su padre tenía varias empresas.

“Al preguntar por la caja de seguridad de nuevo, Nikol llamó a su madre, Oliva Figueira, que estaba en la casa. Ésta bajó de la planta superior, siendo también retenida por los agresores, obligándola a que les llevase hasta la caja fuerte, para abrirla y allí hacerse con su contenido, manteniendo en todo momento encañonadas a las denunciadas.

“Tras buscar otros objetos por el domicilio, y después de maniatar y sujetar a las dos mujeres con bridas, en una de las habitaciones del domicilio, se marcharon de él,

llevándose un botín de más de 500.000 euros y otras joyas y objetos personales, tales como un teléfono móvil que posteriormente fue utilizado por los delincuentes, según controles efectuados por la Policía Judicial, tras obtener las correspondientes autorizaciones judiciales.

“Con motivo de ser detenido a partir de su participación en un delito contra el patrimonio, en concreto, un robo con violencia e intimidación en una entidad bancaria, el ciudadano colombiano Juan Erwin Vera Reyes ... declaró espontáneamente ... a presencia de letrado su participación en la acción antes descrita, junto con , al menos otras tres personas, Carlos Alberto Arrobo Castillo,... José Luís Pareja Ramírez ... y Robinson Santamaría Franco...”.

Se dice además en el referido auto que Santamaría Franco, hijo de Luís Raúl Santamaría Morales, “ha sido supuestamente destinatario de una gran cantidad de envíos de dinero realizados en los últimos meses por parte de Janeth Pineda, ciudadana también colombiana y al parecer, compañera sentimental de aquél, al que ha enviado, bien directamente, bien utilizando a otra gran cantidad de personas ... y con la finalidad de eludir los controles y límites de remisión de dinero al exterior ... sumas importantes, de procedencia no justificada...”.

Tales acontecimientos -señala el auto- constituyen “un delito de robo con intimidación, previsto y sancionado en los artículos 242 y siguientes del Código Penal ...”, por eso en la parte dispositiva el Juez español acordó “la prisión provisional, comunicada y sin fianza de Robinson Santamaría Franco, por su posible implicación en un delito de ROBO CON INTIMIDACIÓN cometido el día 13-02-07 en Culleredo, La Coruña...”.

2.2. Copia de las normas pertinentes de la legislación española y más específicamente de los artículos 131 y siguientes del Código Penal de dicho país (referidos a la prescripción de la acción), así como del 239 a 242 que hacen relación al delito de robo y

sus circunstancias.

2.3. Copia de “diligencia para hacer constar la identidad de la persona representada un positivo fotográfico”, realizada el 7 de marzo de 2007 en la Unidad Orgánica de la Policía Judicial de La Coruña mediante la cual Juan Erwin Vera Reyes identifica a Robinson Santamaría Franco de quien además y de conformidad con copia del “servidor de imágenes de la Dirección general de la Policía” española (que igualmente se adjuntó y en la que obra fotografía y huella dactilar del requerido) se estableció que en dicho país se identifica con el NIE:03278718-E, su nacionalidad es colombiana y nacido en Pereira el 21 de junio de 1976.

2.4. Oficio emanado de la Dirección General de la Policía y de la Guardia Civil española el 10 de septiembre de 2007 en el que -entre otros datos- se informa que Robinson Santamaría Franco es hijo de Luís Raúl Santamaría Morales.

3. Mediante oficio No. OAJ.E. 1350 de julio 3 de 2008 el Ministerio de Relaciones Exteriores conceptuó que “el Convenio aplicable al presente caso es la Convención de Extradición de Reos vigente entre los dos Gobiernos, suscrita el 23 de julio de 1892 y aprobada por Ley 35 de 1892 y el Protocolo Modificativo del Convenio de Extradición hecho en Madrid el 16 de marzo de 1999 y aprobado por la Ley 876 del 2 de enero de 2004”.

4. Con oficio OF108-19246-DIJ-0100 de julio 7 del año en curso y por encontrar reunidos los documentos que exige el Convenio aplicable al caso, el Ministerio del Interior y de Justicia remitió a la Corte la documentación relacionada con la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de España del nacional colombiano ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO para que se emita concepto.

5. Provisto oficiosamente el solicitado en extradición de un defensor se surtió el trámite pertinente y habiendo éste solicitado la práctica de algunas pruebas que le fueron denegadas en auto del pasado 2 de septiembre se verificó el traslado para

alegaciones, presentándolas tanto el defensor como el Ministerio Público, así:

El primero solicita a la Sala se abstenga de conceptuar positivamente la extradición del requerido toda vez que Santamaría Franco fue señalado por Erwin Vera como uno de los sujetos que se apropió de una serie de bienes y enseres de propiedad de la denunciante, pero como se desconocen las circunstancias en que Vera fue capturado e interrogado se ignoran por consiguiente las razones de dicho señalamiento, todo lo cual genera serias dudas de la real participación del requerido en los hechos; es decir -sostiene- el ilícito no está probado y por tanto mientras no se demuestre que Santamaría Franco incurrió en algún delito relacionado con los hechos que se le endilgan, no es procedente su extradición.

El Procurador Cuarto Delegado en lo Penal -por su parte- demandó la emisión de concepto favorable toda vez que se han satisfecho las exigencias contempladas en la Convención de Extradición de Reos suscrita entre los Gobiernos de Colombia y España el 23 de julio de 1892 y su protocolo modificadorio de marzo 16 de 1.999.

Así, la solicitud fue presentada por la vía diplomática; se adjuntaron autos en los que se ordenaron el proceso y la prisión provisional de Santamaría Franco y se acordó solicitar su extradición; se aportaron datos que han permitido la identificación y búsqueda del requerido; la extradición, en cumplimiento del artículo 3º de la Convención, se solicita por un delito que se encuentra sancionado en el país requirente y en el nuestro con pena privativa de libertad no inferior a un año, eso teniendo en cuenta además que a pesar de que las notas verbales refieren que la solicitud lo es por robo con intimidación y blanqueo de capitales, los documentos allegados se contraen nada más que al delito contra la propiedad de acuerdo con la parte dispositiva del auto de prisión.

Y si bien -afirma el Ministerio Público- el artículo II del Tratado de Extradición entre

España y Colombia indica que ninguna de las partes queda obligada a entregar sus propios ciudadanos nacionales, ello no equivale a una prohibición de la extradición, sino simplemente la posibilidad de concederse o negarse.

CONSIDERACIONES:

1. Como de conformidad con el artículo 35 de la Constitución Nacional, modificado por el 1º del Acto Legislativo No. 01 de 1997 la extradición se solicitará, concederá u ofrecerá de acuerdo con los tratados públicos y en su defecto con la ley y habiendo el Ministerio de Relaciones Exteriores precisado que “el Convenio aplicable al presente caso es la Convención de Extradición de Reos vigente entre los dos Gobiernos, suscrita el 23 de julio de 1892 y aprobada por Ley 35 de 1892 y el Protocolo Modificativo del Convenio de Extradición hecho en Madrid el 16 de marzo de 1999 y aprobado por la Ley 876 del 2 de enero de 2004”, el concepto que de la Corte se demanda en este asunto ha de sujetarse a las condiciones de la precitada normatividad internacional vigente entre España y Colombia, bajo el entendido además que el referido Protocolo Modificativo y la ley que lo aprobó en nuestro país fueron declarados exequibles por la Corte Constitucional mediante sentencia C-780 de agosto 18 de 2004.

2. En ese orden prevé el artículo I de la Convención de Extradición celebrada entre la República de Colombia y el Reino de España que los dos gobiernos “se comprometen a entregarse recíprocamente los individuos condenados o acusados por los tribunales o autoridades competentes de uno de los dos Estados contratantes, como autores o cómplices de los delitos o crímenes enumerados en el Artículo 3º y que se hubieren refugiado en el territorio del otro”.

A su turno el II dispone que “ninguna de las Partes contratantes queda obligada a entregar sus propios ciudadanos o nacionales, ni los individuos que en ella se hubieren naturalizado antes de la perpetración del crimen”.

Que “ambas partes se comprometen, sin embargo, a perseguir y juzgar, conforme a sus respectivas leyes, los crímenes o delitos cometidos por nacionales de la una Parte contra las leyes de la otra, mediante la oportuna demanda de esta última y contra que dichos delitos o crímenes se hallen comprendidos en la enumeración del Artículo 3º” y que “La solicitud será acompañada, en ese caso, de los objetos, documentos, antecedentes, declaraciones y demás informes necesarios”.

Por su lado el artículo III -reformado por el 1º del Protocolo Modificatorio- con el que se pasó de un sistema de lista cerrada donde se hacía una relación taxativa de delitos por los cuales se hacía viable la extradición, a uno abierto prescribe que ésta “procederá con respecto a las personas a quienes las autoridades judiciales de la Parte requirente persiguieren por algún delito o buscaren para la ejecución de una pena privativa de libertad no inferior a un (1) año. A este efecto, será indiferente el que las leyes de las Partes clasifiquen o no al delito en la misma categoría de delitos o usen la misma o distinta terminología para designarlo”.

Como contrapartida al anterior el artículo IV de la Convención dispone que no habrá lugar a la extradición “cuando se pida por un crimen o delito por el cual el individuo reclamado sufre o ha sufrido ya la pena, o que ha sido juzgado y absuelto en el territorio de la otra Parte contratante” o “si se ha cumplido la prescripción de la acción o de la pena, según las leyes del país a quien el reo sea reclamado”.

Tampoco -en términos del artículo V- habrá lugar a la extradición por delitos políticos o por hechos conexos con ellos, ni el individuo cuya extradición se haya concedido podrá ser perseguido, en ningún caso, por delito político anterior a la extradición, ni -según el artículo VI- por crimen o delito perpetrado con anterioridad a la ratificación del convenio o diverso del que haya motivado el pedido.

Bajo las anteriores restricciones -prescribe el artículo VIII- la solicitud de extradición ha de

presentarse por la vía diplomática y a ella debe adjuntarse copia autorizada de la sentencia, si se trata de un criminal condenado y evadido; copia autorizada del mandamiento de prisión o auto de proceder o de cualquier otro documento que tenga la misma fuerza de dicho auto y precise igualmente los hechos denunciados y la disposición que les sea aplicable, cuando se trate de un individuo acusado o perseguido y las señas personales del reo o encausado, hasta donde sea posible, para facilitar su búsqueda y arresto.

Finalmente y para los efectos de este concepto prevé el artículo XV del Convenio - modificado por el 1º del Protocolo- que “cuando el delito por el que se solicita la extradición sea punible con pena de muerte con arreglo a las leyes del Estado requirente y las leyes del Estado requerido no permitan la imposición de tal sanción, se rehusará la extradición, a menos que, antes de concederse la extradición, el Estado requirente garantice a satisfacción del Estado requerido que no impondrá tal pena”.

Súmase a todas las anteriores condiciones previstas en la Convención la estipulada en el artículo 2º del Protocolo Modificatorio, según la cual “los documentos presentados con las solicitudes de extradición que por vía diplomática se tramiten, en virtud de la Convención de Extradición suscrita entre los dos países, estarán exentos del requisito de legalización”.

3. Corresponde entonces a la Sala en aras de la emisión del concepto que en estos asuntos le concierne verificar el cumplimiento de las anteriores condiciones en torno a la solicitud de extradición que el reino de España hace del ciudadano colombiano ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO, así:

3.1. Documentación necesaria:

Satisfecha se halla la exigencia prevista en el artículo VIII de la Convención de Extradición suscrita entre Colombia y el Reino de España toda vez que la solicitud fue presentada

por la vía diplomática y así formalizada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores por parte de la Embajada de España en Colombia.

Establecido en consecuencia por ese medio que ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO se encuentra sometido a proceso ante el Juzgado de Instrucción No. 4 de La Coruña (España), se adjuntaron por consiguiente los documentos referidos en los ordinales 2º y 3º del citado precepto, esto es copia auténtica del auto de prisión por un delito de robo con intimidación dictado por el juzgado en mención el 13 de septiembre de 2007 donde se precisan los hechos objeto de proceso -ya transcritos- y las normas que del país requirente resultan aplicables, cuya transcripción fue igualmente aportada.

Se precisa además en la documentación enviada que el procesado es de nacionalidad colombiana, responde al nombre de ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO, nacido el 21 de junio de 1976 en Pereira y es hijo de Luís Raúl Santamaría Morales, sumándose a ello el aporte de su reseña fotográfica y dactilar con lo que de modo suficiente se acredita el requisito contenido en el numeral 3º del precitado artículo VIII de la Convención más aún cuando la exigencia allí contenida se limita a que el Estado requirente entregue “las señas personales del reo o encausado, hasta donde sea posible, para facilitar su busca y arresto”.

Toda la anterior documentación presentada por vía diplomática se halla exenta del requisito de legalización, conforme lo dispone el artículo segundo del Protocolo Modificatorio de la Convención de Extradición suscrita entre la República de Colombia y el Reino de España.

3.2. Identificación del requerido en extradición.

Colígease de lo aportado que el ciudadano Colombiano ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO -cuyas reseñas fotográfica y dactilar se allegaron- nacido el 21 de junio de 1976 en Pereira, hijo de Luís Raúl e Inés corresponde a la persona en contra de la cual se dispuso en

auto de septiembre 13 de 2007 su “prisión provisional”, proferido por el Juzgado de Instrucción No. 4 de La Coruña dentro de las “DILIGENCIAS PREVIAS Núm. 1225/07” y a quien igualmente hacen referencia las notas verbales por medio de las cuales se ha solicitado su extradición.

No existe por ende duda alguna acerca de la identidad entre el requerido y quien se halla capturado por razón de esta solicitud, pues además de la coincidencia en sus nombres la hay también en su fecha y lugar de nacimiento, así como en el nombre de su padre.

3.3. Delito por el que se solicita la extradición.

Como quiera que de conformidad con el Convenio aplicable al caso -artículo III, modificado por el 1º del Protocolo- la extradición solicitada resulta procedente cuando la persona requerida es perseguida por algún delito o buscada para la ejecución de una pena privativa de la libertad no inferior a un año para cuyo efecto “será indiferente el que las leyes de las Partes clasifiquen o no al delito en la misma categoría de delitos o usen la misma o distinta terminología para designarlo” y los hechos que se imputan al requerido se restringen a su participación en el apoderamiento de una serie de bienes y enseres mediante violencia sobre las personas, conducta que en el ámbito legal del país requirente se tipifica como un delito contra la propiedad sancionado con pena de prisión de dos a cinco años (Artículo 242 del Código Penal Español), resulta incuestionable que ella se halla igualmente descrita como hurto calificado y punida en nuestro ordenamiento a través del artículo 240 del Código Penal con pena de prisión de 4 a 10 años, de modo que con suficiencia se satisface el presupuesto relativo al quantum punitivo para que la extradición se haga procedente y simultáneamente el principio de la doble incriminación por cuanto en esas circunstancias la conducta tiene el carácter de delito tanto en el ordenamiento jurídico del país requirente como en el del nuestro.

Tal punible además -como lo releva el Ministerio Público- no corresponde a delito político o conexo con él, tampoco existe constancia en la actuación de que el requerido en extradición haya cumplido o esté cumpliendo pena en Colombia por el delito que motiva la solicitud, o haya sido juzgado y absuelto en este país por dicha conducta, ni en el caso de suponerse cometido el hecho en Colombia, la acción penal estaría prescrita, pues de acuerdo con la legislación colombiana (artículo 83 del Código penal) la acción penal prescribe en diez años, tiempo que no ha transcurrido desde febrero 13 de 2007, fecha de realización de la conducta punible por la cual es solicitado, es decir ninguna de las causales de improcedencia de la extradición previstas en los artículos IV y V de la Convención se halla constituida, ni tampoco limitante alguna que pueda surgir de la interpretación del artículo II toda vez que a pesar de que éste señala que “Ninguna de las Partes contratantes queda obligada a entregar sus propios ciudadanos o nacionales”, es lo cierto que el instrumento internacional no prohíbe a las Partes contratantes la extradición de sus propios ciudadanos o nacionales, sino que prevé simplemente la posibilidad de negarse a concederla por esta causa de manera que cuando ello suceda, “ambas partes, se comprometen, sin embargo, a perseguir y juzgar, conforme a sus respectivas leyes, los crímenes o delitos cometidos por nacionales de la una Parte contra las leyes de la otra, mediante la oportuna demanda de esta última, y con tal que dichos delitos o crímenes se hallen comprendidos en la enumeración del Artículo 3º”.

Ahora bien, en principio la solicitud del juez español a su Gobierno lo fue en relación con los delitos de robo con intimidación y blanqueo de capitales y en esos términos se refieren las notas verbales ya indicadas, mas la documentación aportada en parte alguna hace relación al segundo de los citados punibles y en ese orden el auto de prisión fue dictado exclusivamente por el de robo con intimidación y acorde con ello la legislación traída del país requirente solamente hace referencia a dicho punible, por eso el concepto -así como lo comprendió el Delegado- ha de entenderse restringido al punible contra la propiedad y no además al blanqueo de capitales, pues en relación con

éste ninguna documentación fue allegada que permitiera apreciar el cumplimiento de las exigencias previstas en el Tratado para efectos de extradición.

Finalmente, siendo que el trámite de extradición no corresponde a un proceso penal contencioso propiamente dicho, es apenas obvio que la argumentación expuesta por el defensor de oficio del requerido resulta improcedente en tanto pretende que en este asunto se determine a priori la responsabilidad de Santamaría Franco, cuando precisamente ese es un asunto que concierne al proceso que se le sigue en el extranjero. El Tratado de extradición entre España y Colombia en parte alguna además condiciona el mecanismo a que en este trámite se demuestre la responsabilidad del solicitado.

En las anteriores condiciones el concepto de la Sala ha de ser favorable a la extradición del nacional colombiano ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO, sin dejar de advertir que atañe al Gobierno Nacional, si en ejercicio de su competencia lo estima, subordinar la concesión de la extradición a las exigencias que considere oportunas, demandando en todo caso que el solicitado no vaya a ser juzgado por un hecho diverso del que motiva la extradición, ni sometido a penas o tratos crueles inhumanos o degradantes, ni a las penas de destierro, prisión perpetua o confiscación y si la legislación del Estado requirente sanciona con la muerte el injusto que motiva la extradición, la entrega se hará bajo la condición de que tal pena sea conmutada tal como lo prevén los artículos 512 del Código de Procedimiento Penal, VI y XV de la Convención de Extradición celebrada el 23 de julio de 1892 entre la República de Colombia y el Reino de España y el Protocolo Modificadorio hecho en Madrid el 16 de marzo de 1999, así como que al Gobierno Nacional le corresponde 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.

Asimismo, el Gobierno Nacional ha de advertir a su homólogo del Estado requirente, que en el presente evento la persona solicitada en extradición ha permanecido privada de la

libertad por razón de este trámite.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la extradición del ciudadano colombiano ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO solicitada al Gobierno de Colombia por el de España, en virtud de un delito de “ROBO CON INTIMIDACIÓN” a que hace relación el auto de prisión dictado por el Juzgado de Instrucción No. 4 de La Coruña (España) el 13 de septiembre de 2007.

Por la Secretaría de la Sala comunicar esta determinación al requerido ROBINSON SANTAMARÍA FRANCO y en todo caso a su defensor de oficio, al Agente del Ministerio Público y al Fiscal General de la Nación para lo de su cargo.

Devolver el expediente al Ministerio del Interior y de Justicia para los trámites subsiguientes.

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

Comisión de servicio

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER DE J. ZAPATA ORTIZ

Comisión de servicio

Teresa Ruiz Núñez

Secretaria