

Proceso n.º 37410

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente:

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

Aprobado acta No.404

Bogotá D. C., dieciséis de noviembre de dos mil once.

Se pronuncia la Corte sobre la petición de pruebas presentada por el defensor de MARCOS ALEMÁN SALDAÑA, quien se encuentra solicitado en extradición por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

Antecedentes

1. Mediante Nota Verbal 1466 de 21 de junio de 2011, el Gobierno de los Estados Unidos de América, a través de su Embajada en Colombia, solicitó la detención provisional con fines de extradición del ciudadano colombiano MARCOS ALEMÁN SALDAÑA, para ser juzgado por delitos federales de narcóticos.
2. El 29 de junio la Fiscal General de la Nación dispuso su captura, la cual se hizo efectiva el 6 de julio por agentes de la policía nacional en la ciudad de Barranquilla.
3. El 1º de septiembre el Gobierno de los Estados Unidos de América formalizó la solicitud de extradición y el 7 siguiente el Ministerio de Justicia y del Derecho remitió la

actuación a la Corte, donde se dio inicio al trámite y se corrió traslado a los sujetos procesales para la petición de pruebas.

Pruebas solicitadas

De esta facultad hizo uso la defensa, que pide las siguientes pruebas:

1. Relacionadas con la validez formal de la documentación presentada.

1.1 Escuchar por las vías diplomáticas al Agente Especial de la Oficina de Control de Drogas CRISTOPHER C. GOUMENIS, para que aclare y complemente el testimonio rendido en apoyo de la solicitud, en los siguientes puntos,

a) Donde sostiene que “la información contenida en la presente declaración jurada se basa en mi CONOCIMIENTO PERSONAL”, por cuanto en el relato no precisa “en qué momento se realizó ese CONOCIMIENTO PERSONAL”, y porque de lo expuesto se concluye que siempre alude a testigos de referencia, respecto de los cuales no hace precisión alguna que permita su identificación.

Agrega que del contenido de la declaración de este investigador se puede concluir que los testigos a los que se refiere son ANÓNIMOS, los cuales, acorde con la legislación colombiana e internacional no pueden ser aceptados como pruebas. Y que en el análisis de la validez formal de la documentación es indispensable mirar este aspecto, es decir, si la petición contiene las pruebas legítimamente producidas “ya que la VALIDEZ precisamente se refiere a la CONDICIÓN DE LO QUE ES LEGAL EN LA FORMA Y EFICAZ EN EL FONDO”.

La ley procesal colombiana, a la cual se hallan sometidos los dos Estados, exige “la indicación exacta de los hechos que determinan la solicitud de extradición y el lugar y fecha en que fueron ejecutados”, requerimientos que el testigo no cumple, puesto que

no es preciso en estas afirmaciones, toda vez que no señala cómo y cuándo obtuvo el CONOCIMIENTO PERSONAL de que habla, indicando, por el contrario, que lo obtuvo de terceros no identificables, de donde se sigue que “esa declaración jurada no tiene validez para la ley procesal colombiana”.

La información que se reserva el agente especial es necesaria para el trámite de la solicitud de extradición, en la medida que sólo a partir del conocimiento exacto de ella es que la Corte puede establecer la tipicidad de la conducta imputada al requerido y determinar si los hechos son constitutivos de un delito cometido en territorio colombiano, y si se cumple con la formalidad de la doble incriminación delictiva.

b) Para que señale cuáles fueron los procedimientos utilizados para obtener las pruebas de las autoridades colombianas a las que hace referencia en su declaración, con el fin de establecer la validez de dicha documentación y si cumplió con los requisitos procesales establecidos de cooperación judicial a las autoridades extranjeras (artículo 485), por cuanto son detalles que se requieren para establecer “la validez de las pruebas en las que se apoya la declaración jurada del agente especial Christopher C. Goumenis”.

Explica que la normatividad colombiana, lejos de permitir que el Estado solicitante se abrogue el derecho a reservar información, exige que los datos sean entregados con exactitud, señalando sitios, horas y todos los detalles de los actos que determinan la solicitud de extradición, sin utilizar subterfugios ni terminología genérica o ambivalente, sino información detallada, explícita y rica en detalles, en aras del derecho de defensa, para que las autoridades encargadas de estudiar la solicitud tengan a mano todos los elementos de juicio.

Señala, en alusión a la pertinencia, conducencia y necesidad de la prueba, que no está buscando desacreditar ni mucho menos discutir la veracidad de las afirmaciones del agente especial, sino que su relato se ajuste a las exigencias de la normatividad colombiana, que

requiere “la exactitud de los actos que motivaron la petición de extradición, y la certeza y legalidad de cómo se obtuvo el conocimiento de los hechos que se le imputan al requerido, así como la validez de la prueba en que se apoya el testigo”.

Agrega que en la misma declaración el agente especial se refiere a unas “interceptaciones electrónicas autorizadas judicialmente en Colombia”, sin que por parte alguna señale qué documentos o qué autoridades ordenaron tales procedimientos, quedando la gran incógnita si tales operaciones fueron legales y de haberlo sido si las autoridades las obtuvieron por los trámites de la cooperación judicial, porque de lo contrario se estaría en presencia de una “invalidez jurídica de las pruebas”.

Revisada la acusación se encuentra, por ejemplo, que en ella se acusa a MARCOS ALEMÁN SALDAÑA de concierto para fabricar y distribuir 5 kilogramos o más de una sustancia controlada (cocaína) y concierto para poseer con la intención de distribuir 5 kilogramos o más de la misma sustancia, sin indicar las fechas exactas en que se habrían cometido los hechos imputados, siendo necesario exhortar a las autoridades judiciales del Estado requirente para que ajusten esa acusación a las exigencias de la legislación colombiana.

2. Relacionadas con la plena identidad de la persona requerida

2.1. Requerir por las vías diplomáticas al agente especial CRISTOPHER C. GOUMENIS para que declare sobre el método exacto que utilizó para identificar e individualizar a MARCOS ALEMÁN SALDAÑA, y señale los nombres de los testigos que supuestamente han declarado en su contra. Todo esto, en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 495 del Código de Procedimiento Penal, que impone la entrega de todos los datos que determinan la solicitud.

2.2. Oficiar al Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, Sección Pasaportes, para que informen si al señor MARCOS ALEMÁN SALDAÑA le ha sido expedido pasaporte, y

en caso cierto, en qué fecha y cuál es su número, petición que se inscribe dentro de la necesidad de obtener una plena identificación de la persona solicitada en extradición, que es uno de los puntos que deben ser objeto de examen por parte de la Corte.

Siendo el pasaporte el medio de identificación de un nacional colombiano en territorio extranjero, permite en principio reducir la posibilidad de una homonimia, o que equivocadamente se solicite una persona por otra. Y facilita el acatamiento del principio en virtud del cual la extradición solo procede para colombianos por nacimiento, por delitos cometidos en territorio extranjero, “frente a lo cual se ha de suponer que la identificación utilizada por el requerido en extradición en los Estados Unidos de América, fue necesariamente el pasaporte colombiano”.

2. 3. Oficiar a la Embajada de los Estados Unidos de América, Sección Consular, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, para que informe si a MARCOS ALEMÁN SALDAÑA le ha sido expedida visa para ingresar a ese Estado, y en caso afirmativo, de qué tipo, desde cuándo, y su vigencia, prueba con la cual se pretende acreditar que la persona requerida nunca ha ingresado a territorio de los Estados Unidos.

3. Relacionadas con el principio de la doble incriminación.

Afirma que la verificación de este postulado requiere el análisis de los hechos que le atribuyen a la persona solicitada, porque sólo de esta manera se puede establecer que el hecho que se le imputa está previsto como delito en nuestra legislación.

Argumenta que de acuerdo con la legislación de los Estados Unidos, la prescripción ocurre cuando transcurridos cinco (5) años después de la realización de los hechos o actos delincuenciales, no se hubiere dictado acusación formal, fecha que para el caso de MARCOS ALEMÁN SALDAÑA lo es el 8 de febrero de 2011, razón por la cual todo acto anterior al 8 de febrero de 2006 debe ser retirado de la petición de extradición.

Ante el advenimiento del fenómeno prescriptivo, no puede afirmarse que los hechos sean punibles en el Estado requirente, ni mucho menos considerarse como tales en Colombia, situación que hace desaparecer la doble incriminación. Por tanto, pide tener como prueba de la consolidación del fenómeno prescriptivo la declaración de la Fiscal ANDREA G. HOFFMAN, donde se refiere a los términos de prescripción en el Estado requirente.

4. Relacionadas con la equivalencia de la providencia dictada en el extranjero.

Tras precisar que este aspecto impone realizar una comparación entre el indictment o acto de ACUSACIÓN proferido en los Estados Unidos y el acto de “IMPUTACIÓN” de Colombia, pide tener como prueba la declaración de la fiscal ANDREA G. HOFFMAN, en la que explica en lenguaje sencillo cómo opera y se confecciona un indictment, para apreciar cuán distinto es de nuestra audiencia de imputación.

5. Relacionadas con el control constitucional que debe ejercer la Corte.

5.1. Pide requerir al despacho Octavo Delegado ante la Unidad Nacional de Fiscalías Antinarcóticos e Interdicción Marítima, para que envíe copia del proceso radicado bajo el número 110016000098200880130, en el que se relaciona al requerido MARCOS ALEMÁN SALDAÑA, actuación de la cual se establece que en un cercano momento puede ordenarse su vinculación.

Argumenta, sustentado en el contenido de los artículos 228 y siguientes de la Constitución Nacional, que es exigible, para un correcto ejercicio de la administración de justicia en aplicación de los principios de independencia y de prevalencia del derecho sustancial, que la Corte examine si la persona solicitada en extradición puede ser sometida a un doble juzgamiento por el mismo hecho.

Afirma que el derecho del hombre a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho no

sólo es un derecho reconocido por la ley interna colombiana, sino por todas las naciones civilizadas del mundo, razón por la cual se hace pertinente y conducente esta prueba, para el cabal ejercicio de la administración de justicia.

5.2. Requerir a las autoridades extranjeras por los conductos regulares, para que expliquen con apoyo en qué mecanismo judicial solicitaron asistencia probatoria de las autoridades colombianas, y qué ley les permitió inmiscuirse y participar en la práctica de pruebas a espaldas de los requeridos por más de tres años, con clara violación de los términos que deben observarse a la luz de la legislación colombiana.

SE CONSIDERA

Una vez más debe la Corte reiterar que las pruebas cuya admisión o práctica se pide en el trámite de la solicitud de extradición deben cumplir las condiciones de pertinencia, conducencia y utilidad, para que la pretensión de la parte solicitante tenga vocación de éxito.

La condición de pertinencia exige que el medio probatorio esté relacionado con los aspectos sobre los cuales debe versar el concepto, a saber, (i) la validez formal de la documentación presentada, (ii) el principio de la doble incriminación, (iii) la identidad de la persona requerida, y (iv) la equivalencia de la decisión dictada en el extranjero con la resolución de acusación del procedimiento penal colombiano.

El requerimiento de conducencia implica, por su parte, que la prueba no esté prohibida por el ordenamiento jurídico colombiano, y el de utilidad, que su incorporación se ofrezca necesaria o importante para la comprobación o desvirtuación de las condiciones que deben cumplirse para la entrega.

En el caso que ocupa la atención de la Sala, el memorialista, en la primera parte de su solicitud, pide la ampliación del testimonio del agente especial CRISTOPHER C. GOUMENIS,

para que explique, (i) cómo y cuándo obtuvo el “conocimiento personal” de que habla en su declaración de apoyo, (ii) qué procedimiento utilizó para obtener pruebas de las autoridades colombianas, (iii) qué método aplicó para identificar a la persona requerida, y (iv) cuáles son los testigos que la inculpan.

Esto, con el fin de cumplir los requerimientos relacionados con la validez formal de la documentación presentada, exigencia que, en su criterio, involucra la legalidad y eficacia de su testimonio, y con la identidad de la persona solicitada, acorde con lo dispuesto en el artículo 495 del Código de Procedimiento Penal, que exige al Estado requirente suministrar toda la información que tenga en su poder.

Esta petición se ofrece ab initio impertinente, porque la prueba que se pide nada tiene que ver con el requerimiento referido a la validez formal de la documentación presentada, que implica que la solicitud se haya tramitado por la vía diplomática y que los documentos que se aportan para sustentarla cumplan las condiciones de autenticación establecidas en los tratados públicos o, en su defecto, en el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil (modificado por el 1º, numeral 118 del Decreto 2282 de 1989).

Lo que subyace en la alegación de la defensa, es un cuestionamiento a la eficacia probatoria del testimonio rendido por el agente especial CRISTOPHER C. GOUMENIS, por considerar que se trata de una prueba de referencia, que carece de valor probatorio en nuestro ordenamiento, aspecto cuyo análisis no le compete asumir a la Corte, por no ser su función la de fungir como juez del caso, sino la de verificar si el Estado requirente cumple los requisitos que la normatividad exige para la procedencia de la extradición.

Múltiples han sido los pronunciamientos de la Sala en los que ha dicho que el trámite de extradición no es escenario para la práctica de pruebas orientadas a establecer la existencia de los hechos que sustentan la pretensión de entrega, ni las circunstancias

temporo espaciales en que se desarrollaron, ni ningún otro aspecto relacionado con la materialidad del delito imputado, o la responsabilidad de la persona requerida, por no corresponder la naturaleza de dicho trámite a la noción de proceso penal,

“...la extradición no corresponde a la noción de proceso judicial en el que se juzgue la conducta de aquel a quien se reclame en el exterior, sino que obedece a un instrumento de cooperación internacional previsto normativamente (Convención, Tratado, Convenio, Acuerdo, Constitución o Ley, según cada caso particular), con la finalidad de evitar la evasión de la acción de la justicia por parte de quien ha realizado comportamientos delictivos refugiándose en territorio sobre el cual carecen de competencia las autoridades jurisdiccionales que solicitan su presencia, y pueda responder personalmente por los cargos que le son imputados y por los cuales, cuando menos, haya sido convocado a juicio criminal”.

“Por razón de ello, en su trámite no tienen cabida cuestionamientos relativos a la validez o mérito de la prueba recaudada por las autoridades extranjeras sobre la ocurrencia del hecho, la forma de participación o el grado de responsabilidad del encausado; la normatividad que prohíbe y sanciona la conducta delictiva; la calificación jurídica correspondiente; la competencia del órgano jurisdicente; la validez del trámite en el cual se le acusa; o la pena que le correspondería purgar para el caso de ser declarado penalmente responsable; pues tales aspectos corresponden a la órbita exclusiva y excluyente de las autoridades del país que eleva la solicitud, y su postulación debe hacerse al interior del respectivo proceso con recurso a los instrumentos de controversia que prevea la legislación del Estado que formula el pedido” 1.

Sumado a lo anterior, se advierte que la información aportada por el Estado requirente no solo se ajusta a los requerimientos del artículo 495 de la Ley 906 de 2004, sino que resulta suficientemente amplia para establecer con claridad los hechos que se le imputan a la persona solicitada y verificar si se cumple el principio de la doble

incriminación, no siendo necesario, en consecuencia, ordenar pruebas encaminadas a su complementación, como lo sugiere la defensa.

El memorialista pide también, con el fin de establecer la plena identidad de la persona requerida en extradición, que se indague al agente especial sobre el procedimiento que utilizó para identificar a CRISTOPHER C. GOUMENIS, y que se oficie al Ministerio de Relaciones Exteriores y la Embajada de los Estados Unidos en Colombia para que informen si le expidieron pasaporte o visa para ingresar a los Estados Unidos, con el fin de probar que nunca ha ingresado a territorio americano.

Esta prueba se ofrece totalmente superflua, porque de la documentación aportada aparece claramente establecida la identidad plena de la persona solicitada en extradición y su correspondencia con la que se encuentra detenida con ese propósito. Además de esto, se ofrece impertinente, porque lo que finalmente se busca con su práctica es controvertir la participación de la persona requerida en los hechos imputados, pretensión que, como ya se dijo, no tiene cabida en este trámite.

La petición de que las declaraciones de la Fiscal Adjunto en el Distrito del Sur de Florida ANDREA G. HOFFMAN y del agente especial de la Oficina de Control de Drogas CRISTOPHER C. GOUMENIS, se tengan como pruebas en el análisis que debe hacerse de la prescripción de la acción penal y de la equivalencia de la providencia dictada en el extranjero con “el acto de imputación” del sistema colombiano, resulta innecesaria, porque las mismas ya hacen parte de la actuación y vienen siendo tenidas en cuenta como tales en el adelantamiento del trámite.

La prueba encaminada a obtener copia de un proceso donde la persona solicitada no ha sido aún vinculada, pero en el que se espera que pueda serlo en cualquier momento, resulta intrascendente, si se tiene en cuenta que a la fecha, de acuerdo con la información suministrada por la defensa, no ha sido formalmente vinculada a ningún proceso por los

mismos hechos, y que en las referidas condiciones no es posible que pueda haber sido juzgada por ellos, mediante decisión que haya hecho tránsito a cosa juzgada.

La Corte ha venido excepcionalmente aceptando esta clase de pruebas, con el fin de prevenir la violación del principio non bis in ídem, pero a condición de que el expediente contenga información específica que conduzca a establecer que en contra de la persona solicitada se han adelantado o se están adelantado procesos en Colombia por los mismos hechos, que permita avizorar, de manera fundada, la probabilidad real de que pueda estarse frente a una violación del referido principio, situación que no es la que se presenta en el caso en estudio,

“[...] el imperativo de verificar esta circunstancia se presenta en situaciones en las que existe evidencia que apunte a demostrar la eventual lesión del derecho fundamental al debido proceso por desconocimiento del principio de cosa juzgada, en la medida que el afectado o su defensor informen que el asunto fue investigado y juzgado en Colombia y suministren la información relacionada con las autoridades judiciales colombianas que hubieren conocido de la actuación; o que por cualquier otro medio fundadamente se pueda suponer el ejercicio previo de jurisdicción, por ejemplo, porque la orden de captura con fines de extradición se cumple estando la persona privada de libertad y resulte necesario establecer la razón por la cuál se dispuso la limitación de ese derecho al requerido”. 2

La solicitud final de que se requiera a las autoridades del país requirente para que expliquen con apoyo en qué mecanismo procesal solicitaron la asistencia probatoria de las autoridades colombianas, o qué ley les permitió inmiscuirse y participar en la práctica de pruebas a espaldas de las personas requeridas por varios años, con violación de la normatividad interna, resulta también improcedente, por estar orientada a discutir la legalidad y eficacia de las pruebas que hacen parte del juicio que adelanta el Estado requirente, alegación que, se insiste, corresponde formular ante las autoridades que

conocen del mismo.

Como no se advierte la necesidad de practicar pruebas de oficio, la Corte dispondrá que en firme la decisión de negar las que fueron pedidas, por las razones que se dejan anotadas, permanezca la actuación en la secretaría de la Sala a disposición de las partes, por el término común de cinco (5) días, para la presentación de alegaciones de conclusión, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 500 inciso último de la Ley 906 de 2004.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACION PENAL,

RESUELVE

1. Negar las pruebas pedidas por el defensor de MARCOS ALEMÁN SALDAÑA.
2. En firme esta decisión, permanezca el asunto en la Secretaría de la Sala, a disposición de los sujetos procesales, por el término común de cinco (5) días, para la presentación de alegatos de conclusión.

Contra la decisión del numeral primero procede el recurso de reposición.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

JAVIER ZAPATA ORTIZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ

LEONIDAS

BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

SIGIFREDO ESPINOSA

PÉREZ

Comisión de servicio

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ AUGUSTO J.
IBÁÑEZ GUZMÁN

Aclaración de voto

Comisión de servicio

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO JULIO ENRIQUE
SOCHA SALAMANCA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

ACLARACIÓN DE VOTO

Al resolver la solicitud probatoria elevada por el defensor del ciudadano MARCOS ALEMÁN SALDAÑA, requerido por el Gobierno de los Estados Unidos, la Sala señaló como uno de los aspectos a corroborar por la Corporación el relativo al ejercicio de la jurisdicción nacional sobre el hecho que sustenta la petición de extradición.

En razón de lo anterior considero necesario enfatizar, como lo he hecho en ocasiones anteriores, que no corresponde a la Corte pronunciarse sobre la configuración del instituto de la cosa juzgada por cuanto con ello excede la competencia que le ha sido atribuida legalmente.

En efecto, el adelantamiento en Colombia de un proceso o la existencia de sentencia ejecutoriada por los mismos hechos en contra del exigido en extradición, son asuntos por completo ajenos a la órbita de competencia funcional de la Corte al conceptuar sobre

el tema, como de tiempo atrás lo venía sosteniendo esta Colegiatura³.

Tratándose de un concepto sobre la viabilidad de una extradición, la Corte debe concentrarse en corroborar los siguientes aspectos: a) demostración de la plena identidad del solicitado; b) validez formal de la documentación presentada como soporte de la solicitud; c) principio de doble incriminación; d) equivalencia de la providencia extranjera con la resolución de acusación colombiana; y e) cumplimiento de los tratados, si fuere el caso.

Dentro tales presupuestos, consagrados en los artículos 500 de la ley 600 de 2000 y 502 de la ley 906 de 2004, no se incluye el examen del instituto de la cosa juzgada y, por ello, la Sala no debió plasmar en el auto ninguna manifestación al respecto.

En ese contexto, advierto cómo la Sala excede su competencia reglada cuando rinde concepto desfavorable a las solicitudes de extradición argumentando para ello que el requerido ya ha sido procesado de conformidad con las leyes internas de Colombia y se le ha condenado, pues no le corresponde analizar tal aspecto, porque de haber sido ese el querer del legislador, así lo habría establecido en el ordenamiento procesal.

La existencia de sentencia ejecutoriada emitida en Colombia en contra del requerido por los mismos hechos origen de la petición, constituye asunto ajeno a la órbita de competencia funcional de la Corte; si tal situación concurre en un caso concreto, le corresponde a la Sala precisar que dicha temática deber ser dilucidada por el Presidente de la República, en su condición de máximo director de las relaciones internacionales, de acuerdo con las funciones políticas deferidas por el artículo 189 del Ordenamiento Superior.

Este criterio tiene fundamento en el principio de legalidad, aplicable también al trámite de extradición, como integrante del debido proceso reconocido expresamente en el artículo 29 de la Carta Política.

En este contexto, las pruebas que se soliciten y decreten dentro del trámite de extradición deben orientarse, exclusivamente, a demostrar o desvirtuar la configuración de tales exigencias formales; por ello, no es viable ordenar el recaudo de medios de convicción encaminados a establecer si en Colombia se ha juzgado al solicitado por los mismos hechos objeto de la entrega, porque tal aspecto escapa a las atribuciones de la Corte, de manera que las solicitudes probatorias en ese sentido carecen de conducencia y pertinencia.

En los anteriores términos dejo sentada mi aclaración de voto.

Con toda atención,

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

Magistrada

Fecha ut supra.

1 Cfr. Extradición 16720 de 12 de diciembre de 2000 y 25341 de 5 de septiembre de 2006, entre otros

2 Extradición 31951, auto de 26 de agosto de 2009. En el mismo sentido extradición 32321, auto de 14 de octubre de 2009, entre otras.

3 Cfr. Providencias del 28 de febrero de 2007. Radicado No. 24646, 18 de abril de 2007. Radicado No. 26551, 30 de mayo de 2007. Radicado No. 26545, 27 de junio de 2007. Radicado No. 27376.