

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

CP029 -2017

Radicación No. 49074

(Aprobado acta número No. 61)

Bogotá D. C., primero (01) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Corresponde a la Corte establecer si la solicitud de extradición de la ciudadana colombiana NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA, formulada por el Gobierno de la República Federativa del Brasil, es conforme o no a derecho y, en consecuencia, emitir el concepto señalado en el artículo 501 del Código de Procedimiento Penal.

ANTECEDENTES

1. Mediante Notas Verbales Nros. 1751 de 2 de agosto de 2016, 1772 y 1783 del día 4 del mismo mes y año, el Gobierno de la República Federativa del Brasil, a través de su embajada en Colombia, solicitó la detención provisional con fines de extradición de NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.540.344, requerida por las autoridades de ese país con el fin de hacer efectivo el cumplimiento de la sentencia condenatoria de 19 de noviembre de 2010, dictada por el Segundo Juzgado Federal de Guarulhos de São Paulo, dentro de la acción penal No. 0004716-75.2010.403.6119, por el delito de tráfico internacional de drogas.

2. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 509 de la Ley 906 de 2004, la Fiscalía General de la Nación, en la Resolución de 4 de agosto de 2016⁴, decretó la captura con fines de extradición de DOMÍNGUEZ PORTILLA, quien había sido detenida por miembros de la Policía Nacional en la ciudad de Bogotá, el 28 de julio de 2016, con fundamento en la Circular Roja de Interpol No. A-5371/6-2016 de 10 de junio de 2016⁵, con adenda No. A-5371/6-2016.20160615 de 15 de junio del mismo año⁶.

3. Con la Nota Verbal No. 247 de 29 de septiembre de 2016⁷, la Embajada de la República Federativa del Brasil formalizó la solicitud de extradición y adjuntó los siguientes documentos⁸:

i) Copia del exhorto de 23 de agosto de 2016, librado por el Segundo Juzgado Federal de Guarulhos /SP, a fin de que se conceda la extradición de la procesada.⁹

ii) Copia de la sentencia de 19 de noviembre de 2010, por medio de la cual el Segundo Juzgado Federal de Guarulhos de São Paulo, dentro de la acción penal No. 0004716-75.2010.403.6119, condenó a NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA¹⁰ a la pena de dos (2) años y once (11) meses de reclusión, por el delito de tráfico internacional de drogas.¹¹

iii) Copia de la sentencia de 28 de febrero de 2012 — apelación criminal— dictada por el primer grupo del Tribunal Regional Federal de la Tercera Región, por cuyo medio modificó la sanción impuesta a la procesada, aumentando la pena a cuatro (4) años y diez (10) meses de reclusión efectiva.¹²

iv) Copia de la orden de arresto “Incontinenti” en contra de NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA, impartida por el citado Tribunal en la misma fecha.¹³

v) Copia de las normas aplicables al caso, con su correspondiente traducción al

español¹⁴.

Trámite surtido ante las autoridades colombianas.

4. El 30 de septiembre de 2016, el Ministerio de Relaciones Exteriores dio traslado de la documentación a la Cartera de Justicia y del Derecho.¹⁵

Esa última entidad, el 11 de octubre del mismo año, remitió la actuación a la Corte¹⁶, iniciándose el trámite respectivo.

5.- Una vez resuelto lo atinente a la defensa técnica, esta Corporación dispuso el traslado que para pedir pruebas prevé el artículo 500 ejusdem.¹⁷

6.- Finalmente, el 30 de noviembre de 2016, venció el término para que los intervinientes presentaran los alegatos previos al concepto de la Corte.¹⁸

Alegatos de los intervinientes.

1. De la defensa.

La defensa de la requerida en extradición guardó silencio.

2. Del Delegado de la Procuraduría.

La Procuradora Tercera Delegada para la Casación Penal evaluó positivamente el cumplimiento de los requisitos formales de la petición de extradición y solicitó que se exhortara al Gobierno Nacional para que advierta al país reclamante sobre el reconocimiento de los derechos y garantías de NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA.¹⁹

CONSIDERACIONES

1. Aspectos generales.

El Ministerio de Relaciones Exteriores conceptuó que es del caso proceder con sujeción a los instrumentos internacionales vigentes entre la República de Colombia y la República Federativa del Brasil, esto es, el «Tratado de Extradición» entre la República Federativa del Brasil y la República de Colombia, suscrito en Rio de Janeiro el 28 de diciembre de 1938 y la «Convención de las Naciones Unidas» contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas adoptada en Viena el 20 de diciembre de 1988.²⁰

Dado que las disposiciones del Código de Procedimiento Penal son supletorias²¹, el concepto que corresponde emitir a la Corte en el presente caso está regulado, de forma principal, por las normas contenidas en el citado instrumento internacional.

No obstante, previo al estudio de cada uno de los requisitos allí contenidos, la Sala verificará que la solicitud de extradición formulada por el Gobierno de la República Federativa del Brasil sea compatible con las previsiones constitucionales sobre la materia.

2. Las previsiones constitucionales sobre la materia y la solicitud de extradición formulada por el Gobierno de la República Federativa del Brasil.

El artículo 35 de la [Constitución Política](#) señala que: (i) «la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana»; (ii) «no procederá por delitos políticos» o (iii) cuando «se trate de hechos cometidos con anterioridad» al 17 de diciembre de 1997, fecha en la que entró a regir el Acto Legislativo 01 de 1997.

2.1. Como se verá en el acápite correspondiente al cumplimiento del requisito de la doble incriminación, la conducta relacionada con el tráfico de estupefacientes,

imputada a NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA, es considerada delito en Colombia.

En cuanto a la determinación del lugar de su ocurrencia, de la lectura de los documentos anexos a la solicitud, se observa que la requerida fue sorprendida, tras un chequeo médico de urgencias, en el hospital Carlos Chagas, ubicado en la Rua Coronel Porilho, 100, Centro de Guarulhos/SP/ Brasil, cuando llevaba consigo, para consumo de terceros, la cantidad de 540 mililitros de cocaína, acondicionados en 18 condones.

A lo anterior se suma el decomiso de 1.040 mililitros de la misma sustancia, efectuado por las autoridades de ese país en el hotel Bristol de la misma localidad.

DOMÍNGUEZ PORTILLA y su esposo fueron señalados de transportar las cantidades de estupefacientes referidas con destino al territorio Israelí, para lo cual hicieron escala en Brasil.

No cabe duda, entonces, que los hechos ocurrieron en el extranjero.

2.2. De conformidad con los numerales 1º y 10º del artículo 3º de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, la conducta de tráfico de estupefacientes por la que fue condenada DOMÍNGUEZ PORTILLA, no se considera delito político o políticamente motivado.

2.3. Por último, revisada la documentación aportada, se evidencia que los hechos que originaron la condena ocurrieron el 18 de abril de 2010, esto es, con posterioridad al inicio de la vigencia del Acto Legislativo 01 de 1997.

3. Verificación del cumplimiento de los requisitos de la solicitud de extradición, de conformidad con el «Tratado de Extradición» entre la República Federativa del Brasil y la República de Colombia, suscrito en Rio de Janeiro el 28 de diciembre de 1938.

En concordancia con lo previsto en el referido instrumento internacional, se evaluará el cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) documentación anexa y validez formal de la misma; (ii) acreditación de la identidad plena de la persona solicitada en extradición; (iii) la jurisdicción del Estado requirente; (iv) la doble incriminación de la conducta imputada; (v) la existencia de una decisión judicial expedida por autoridad competente y, finalmente, (vi) que no se presente alguna de las circunstancias que inhiben la procedencia de la solicitud de extradición, señaladas en el artículo 3º de esa Convención.

3.1. Documentación anexa y validez formal de los documentos aportados.

El artículo V del «Tratado de Extradición» establece que la solicitud debe formularse por el respectivo representante diplomático, por los agentes consulares a falta de éste o directamente de Gobierno a Gobierno, acompañada cuando se trate de condenado de «copia o traslado auténtico de la sentencia condenatoria», en lo posible traducida a la lengua del Estado requerido, la cual deberá contener la indicación precisa del hecho incriminado, el lugar y la fecha en que se cometió, además de una copia de los textos de las leyes aplicables al caso y de los referentes a la prescripción de la acción o de la pena, como también los datos o antecedentes necesarios para comprobar la identidad del individuo reclamado.

Aclara la citada disposición que, la presentación de la solicitud por la vía diplomática constituirá prueba suficiente de su autenticidad de los documentos presentados en su apoyo, los cuales se tendrán, por tal modo, como legalizados.

Esas exigencias formales están acreditadas, como se evidenció en la reseña de los documentos anexos al pedido formal de extradición —Nota Verbal No. 247 de 29 de septiembre de 2016—, realizada en el numeral 3 del acápite de antecedentes.

Además, en ellos se encuentran claramente especificados, entre otros aspectos, la identidad de la persona solicitada, los hechos y circunstancias que dieron origen a la acción penal, los elementos materiales probatorios que sustentan el caso, la descripción de los delitos cometidos y las normas sustanciales que definen y sancionan penalmente la conducta que dio origen a la solicitud de extradición.

Por lo anterior, se concluye que los documentos aportados se tornan aptos y suficientes para ser considerados por la Corte en el estudio que debe preceder al concepto.

3.2. Identidad plena de la persona solicitada.

Esta exigencia se orienta a establecer si la persona procesada (acusada o condenada) en el país extranjero, es la misma sometida al trámite de extradición, lo cual implica conocer su verdadera identidad, por lo tanto, el requisito se cumple cuando existe plena coincidencia entre el individuo solicitado y aquel cuya entrega se encuentra en curso de resolver.

El Gobierno de la República Federativa del Brasil solicitó la entrega de NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA, nacida el 16 de mayo de 1979 en Puerto Asís, Colombia, e identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.540.344.

Estos datos de identificación guardan correspondencia con los consignados en las actas de derechos del capturado y notificación de la captura con fines de extradición²², fueron verificados a través de confrontación dactiloscópica²³ y, además, coinciden con los que reposan en el informe de consulta de la Registraduría Nacional del Estado Civil correspondiente a ese cupo numérico²⁴.

Esa información permite concluir que la persona detenida por las autoridades colombianas es la misma que el Gobierno de la República Federativa del Brasil pide en extradición.

En ese orden, también se cumple este requisito.

3.3. Jurisdicción del Estado requirente.

Conforme lo preceptúa el inciso primero del artículo I del «Tratado de Extradición», las partes se obligan a la entrega recíproca de los individuos que, habiendo sido procesados o condenados por las autoridades judiciales de una de ellas, se encontraren en el territorio de la otra.

Dicho requisito se satisface por cuanto DOMÍNGUEZ PORTILLA fue juzgada en el país requirente y como consecuencia de esa actuación judicial, se encuentra en firme una sentencia penal en su contra, dictada el 19 de noviembre de 2010 por el Segundo Juzgado Federal de Guarulhos de São Paulo.

3.4. La doble incriminación de la conducta imputada.

El artículo II del instrumento internacional exige, para la procedencia de la extradición, que las leyes del Estado requirente castiguen las infracciones «con penas de un año o más de prisión, comprendidas no solamente la ejecución o la cooperación en la ejecución del delito, sino también la tentativa y la complicidad».

Se observa que NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA es requerida en extradición para cumplir una sentencia penal en su contra, por los siguientes hechos:

(...) el día 18 de abril del 2010, alrededor de la 19h40m (sic), en el Hospital Carlos Chagas, ubicado en la Rua Coronel Portilho, 100, Centro, de Guarulhos/SP/Brasil, Nelsy Domínguez Portilla, llevaba consigo, para consumo de terceros, sin previa autorización y en desacuerdo con determinación legal o reglamentar, la cantidad de 540 mililitros de cocaína, acondicionados en 18 condones.

(...) el mismo día 18 de abril del 2010, en el Hotel Bristol, ubicada en la Rua José de Andrade, 63, 11Q piso, departamento 1166, Jardín Santa Francisca, Guarulhos/SP/Brasil, Oscar Javier Álvarez Ángel, guardaba para consumo de terceros, sin previa autorización y en desacuerdo con determinación legal o reglamentar, 1.040 mililitros de cocaína, acondicionados en 52 condones.

(...)

Al día siguiente.(19/04/2010) la condenada Nelsy Dominguez Portilla, expulsó dieciocho condones conteniendo cocaína.

(...)

La manera que la sustancia sería transportada y por haber encontrado los pasaportes y los pasajes para Israel, se evidencia la práctica del tráfico Internacional de estupefacientes, ya que ingresaron en el Brasil y embarcarían para Israel llevando con ellos la citada droga²⁵.

De acuerdo con las autoridades de ese país, DOMÍNGUEZ PORTILLA trasgredió el «artículo 33, c/c artículo 40, parágrafo I, de la Ley nº 11.343/2006.», el cual se transcribe a continuación:

Art.33. importar, exportar, remitir, preparar, producir, fabricar, adquirir, vender, exponer para venta, ofrecer, tener en depósito, transportar, llevar consigo, guardar, prescribir, ministrar, entregar para consumo o fornecer drogas, aunque gratuitamente, sin autorización o en desacuerdo con determinación legal o reglamentar:

Pena - reclusión de 5 (cinco) a 15 (quince) años y pago (le 500 (quinientos) a 1.500 (mil quinientos) días- multa.

Esa disposición tiene correspondencia con el artículo 376 del Código Penal Colombiano, sobre el delito de «Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, sancionado con pena de prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses.

De la lectura de cada una de esas normas se observa que la conducta sancionada constituye delito tanto en Colombia como en la República Federativa del Brasil; en ambos países la autoridad legislativa dispuso una pena mínima de privación de la libertad superior a un año y, además, tras la apelación surtida ante el primer grupo del Tribunal Regional Federal de la Tercera Región, en contra de la requerida se impuso una pena de cuatro (4) años y diez (10) meses de reclusión efectiva, cumpliéndose de esa forma la exigencia de la doble incriminación.

3.5. La existencia de una decisión judicial expedida por autoridad competente.

El artículo 5° del «Tratado de Extradición» exige para la procedencia de la extradición que el país requirente aporte copia de la sentencia si la persona requerida se halla condenada, o por lo menos de la orden de detención, emanada de un juez competente, la cual debe contener la indicación precisa del hecho incriminado, el lugar y su fecha de ocurrencia.

Para dar cumplimiento a esa exigencia la Embajada de la República Federativa del Brasil aportó copias de las sentencias de 19 de noviembre de 2010, dictada por el Segundo Juzgado Federal de Guarulhos de São Paulo y 28 de febrero de 2012 —apelación criminal— proferida por el primer grupo del Tribunal Regional Federal de la Tercera Región, ambas emitidas en el marco de la acción penal No. 0004716-75.2010.403.6119.

Se cumple la condición referida porque esas decisiones contienen una indicación precisa del hecho incriminado, el lugar y la fecha de su ocurrencia, además de estar

debidamente ejecutoriadas.

3.6. Circunstancias que inhiben la procedencia de la solicitud de extradición.

El artículo 3° de la Convención establece que el Estado requerido no está obligado a conceder la extradición cuando: (i) el estado requerido fuere competente, según sus leyes, para juzgar el delito; (ii) por el mismo hecho, el delincuente haya sido ya, o esté siendo juzgado en el Estado requerido; (iii) la acción o la pena hubieren prescrito, según las leyes del Estado requirente o requerido; (iv) la persona reclamada tuviere que comparecer, en el Estado requirente, ante un tribunal o juzgado de excepción; y (v) el delito fuere puramente militar o político, o de naturaleza religiosa, o dijere relación a manifestaciones del pensamiento en esos asuntos.

Ninguno de estos motivos concurre en el caso en estudio.

El tráfico de estupefacientes, punible imputado a la requerida, como se dijo en un inicio (Cfr. No. 2), no tienen las características de delitos políticos, militares ni religiosos.

Adicionalmente, tampoco se tiene conocimiento que la persona reclamada esté siendo procesada penalmente en Colombia por los mismos hechos, ni que haya sido juzgada y dejada en libertad por pena cumplida, beneficiada con amnistías o indultos en el país requirente, ni que deba comparecer ante un tribunal de excepción.

Por otra parte, la sentencia que motiva el pedido de extradición quedó ejecutoriada el 28 de febrero de 2012, razón por la cual, de conformidad con los artículos 109 (III) y 110 del Código Penal de Brasil y 89 de la ley 599 de 2000 del Código Penal Colombiano²⁶, la sanción penal no ha prescrito.

4. Conclusión.

Acorde con lo anotado, la solicitud de extradición de la ciudadana colombiana NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA, formulada por el Gobierno de la República Federativa del Brasil; es conforme a derecho y, en consecuencia, se procederá a conceptuar favorablemente a dicho pedido.

5. Sobre los condicionamientos.

Es preciso consignar que corresponde al Gobierno Nacional condicionar la entrega a que la reclamada no vaya a ser condenada a pena de muerte, ni juzgada por hechos diversos a los que motivaron la solicitud de extradición o por los cuales fue autorizada su entrega, ni sometida a desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, como tampoco a la sanción de destierro, cadena perpetua o confiscación, conforme lo establecen los artículos 11, 12 y 34 de la Carta Política.

También debe condicionar la entrega de la solicitada a que se le respeten, como a cualquier otro nacional en las mismas condiciones, todas las garantías fundamentales y para que su situación de privación de la libertad se desarrolle en condiciones dignas y la pena privativa de la libertad tenga la finalidad esencial de reforma y adaptación social.

Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 5, 7 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9, 10, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por igual, la Corte estima oportuno señalar al Gobierno Nacional, con el objetivo de salvaguardar los derechos fundamentales de la reclamada, que proceda a imponer al Estado requirente la obligación de facilitar los medios necesarios para garantizar su repatriación en condiciones de dignidad y respeto por la persona, una vez cumpla la pena impuesta en la sentencia condenatoria que dio origen a la solicitud de extradición.

Por otra parte, al Gobierno Nacional le corresponde condicionar la entrega a que el país reclamante, de acuerdo con sus políticas internas sobre la materia, ofrezca posibilidades racionales y reales para que la requerida pueda tener contacto regular con sus familiares más cercanos, considerando que el artículo 42 de la [Constitución Política](#) de 1991 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 que a ese núcleo también prodigan la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en sus artículos 17 y 23, respectivamente.

La Sala se permite indicar que, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 189 de la [Constitución Política](#), le compete al Gobierno en cabeza del señor Presidente de la República como supremo director de la política exterior y de las relaciones internacionales, realizar el respectivo seguimiento a los condicionamientos impuestos al conceder la extradición, quien a su vez es el encargado de determinar las consecuencias derivadas de su eventual incumplimiento.

Por lo demás, es del resorte del Gobierno Nacional exigir al país reclamante que tenga en cuenta el tiempo de privación de la libertad cumplido por la requerida con ocasión de este trámite.

6. El concepto.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la extradición de la ciudadana colombiana NELSY DOMÍNGUEZ PORTILLA, solicitada por el Gobierno de la República Federativa del Brasil con el fin de hacer efectivo el cumplimiento de la sentencias de 19 de noviembre de 2010, dictada por el Segundo Juzgado Federal de Guarulhos de São Paulo y 28 de febrero de 2012 —apelación criminal—, proferida por el primer grupo del Tribunal Regional Federal de la Tercera Región, ambas emitidas

en el marco de la acción penal No. 0004716-75.2010.403.6119, en virtud de la cual la requerida fue condenada a la pena de cuatro (4) años y diez (10) meses de reclusión efectiva, por el delito de tráfico internacional de drogas.

La Secretaría de la Sala comunicará esta determinación a la requerida, a su defensora, al Agente del Ministerio Público y al Fiscal General de la Nación para lo de su cargo y devolverá el expediente al Ministerio de Justicia y del Derecho para los trámites subsiguientes.

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Fl. 25- Carpeta del Ministerio de Justicia y del Derecho.

2 Fl. 37, ibídem.

3 Fl. 39, ibídem.

4 Fls. 47 a 52, ibídem.

5 Fls. 5 a 7, ibídem.

6 Fl. 8, ibídem.

7 Fl. 71, ibídem.

8 Mediante Nota Verbal No. 281 de 20 de octubre de 2016 la Embajada de Brasil remitió los documentos originales, los cuales fueron incorporados al Cuaderno de la Corte.

9 Fls. 79 a 82 – Cuaderno de la Corte.

10 Esa decisión también cobijó al ciudadano colombiano ÓSCAR JAVIER ÁLVAREZ ÁNGEL.

11 Fls. 86 a 99 – Cuaderno de la Corte.

12 Fls. 103 a 113, ibídem.

13 Fls. 120 a 121, ibídem.

14 Fls. 137 a 138, ibídem.

15 Fl. 69 – Carpeta del Ministerio de Justicia y del Derecho.

16 Fls. 1 a 2 – Cuaderno de la Corte.

17 Fls. 11 a 12, ibídem.

18 Fl. 146, ibídem.

19 Fl. 147 a 160, ibídem.

20 Fl. 69 – Carpeta del Ministerio de Justicia y del Derecho.

21 Según el artículo 35 de la Constitución Política, la extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con lo que señalen los tratados públicos, o en su defecto con lo que establezca la ley.

22 Folio 10- Carpeta del Ministerio de Justicia y del Derecho.

23 Folios 15 y 19, ibídem.

24 Folio 18, ibídem.

25 Folio 80, ibídem.

26 Segundo los artículos 109 (III) y 110 del Código Penal de Brasil la pena prescribe en doce (12) años a partir “de que la sentencia condenatoria transite en juzgado”, mientras que conforme al artículo 89 de la ley 599 de 2000, la prescripción de la pena opera en el término fijado para ella en la sentencia, sin que en ningún caso sea inferior a cinco (5) años.