

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Magistrado Ponente

CP085-2015

Radicado N° 46129.

Aprobado acta N° 259.

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil quince (2015).

V I S T O S

Se emite concepto en el trámite de extradición -simplificada- del ciudadano colombiano ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ, quien es requerido por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

A N T E C E D E N T E S

1. Mediante Nota Verbal No. 0913 del 4 de junio de 2014, el Gobierno de Estados Unidos de América, por conducto de su Embajada en Colombia, solicitó del Ministerio de Relaciones Exteriores la detención provisional con fines de extradición del ciudadano colombiano ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ, quien es requerido para comparecer a juicio por delitos federales de narcóticos, según la acusación No. 12-CR-602 (ENV) dictada el 20 de septiembre de 2012 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York.

2. Mediante resolución del 12 de junio de 2014, el señor Fiscal General de la Nación decretó la captura con fines de extradición del requerido, diligencia que se llevó a cabo el 3 de abril de 2015 por miembros de la Policía Nacional.
3. La representación diplomática del Estado solicitante formalizó la petición de extradición del ciudadano colombiano, mediante las Notas Verbales Nos. 0868 del 29 de mayo de 2015 y 1059 del 26 de junio de 2015, allegando la respectiva documentación traducida y legalizada.
4. El Ministerio de Relaciones Exteriores remitió las mencionadas notas verbales y los documentos anexos a su homólogo de Justicia y del Derecho, entidad que a su vez la hizo llegar a esta Corporación.
5. Mediante auto del 4 de junio de 2015, se reconoció personería a la defensora de confianza del requerido y se ordenó correr el traslado previsto en el artículo 500 de la Ley 906 de 2004.
6. El 16 de junio del 2015, ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ, coadyuvado por su defensora, radicó memorial mediante el cual solicitó el trámite de la extradición simplificada. Al día siguiente, la Corte ordenó correr traslado de la referida solicitud a la Procuraduría General de la Nación.
7. La Procuradora Delegada Tercera para la Casación Penal allegó memorial el 8 de julio de 2015 coadyuvando la solicitud de procedimiento simplificado, pues corroboró que el requerido declaró su voluntad de manera libre, espontánea, voluntaria e informada. En el mismo escrito, consideró que la extradición es procedente porque se cumplen los requisitos previstos en el Acto Legislativo No 1 de 1997 y en la Ley 906 de 2004 (art. 502), pero que, en todo caso, de así considerarlo la Sala debe exhortar al Gobierno Nacional para que exija al extranjero el respeto de los derechos fundamentales del solicitado.

CONCEPTO

1. Aspectos generales

Se emitirá concepto de plano sobre la procedencia de la extradición del ciudadano colombiano ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ, quien renunció al trámite ordinario previsto en el artículo 500 de la Ley 906 de 2004 siendo coadyuvado por su defensora y por el Ministerio Público, para lo cual se verificará, especialmente, el cumplimiento de los requisitos contemplados en el artículo 502 ibídem, sin perder de vista que de conformidad con el artículo 35 de la Constitución Política, 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.

De igual manera, tal y como lo certificó el Ministerio de Relaciones Exteriores, se encuentra vigente para los países involucrados la “Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas” suscrita en Viena el 20 de diciembre de 1988, cuyo artículo 6 prevé: “4. Las partes que no supediten la extradición a la existencia de un tratado reconocerán los delitos a los que se aplica el presente artículo como casos de extradición entre ellas” y “5. La extradición estará sujeta a las condiciones previstas por la legislación de la Parte requerida o por los tratados de extradición aplicables, incluidos los motivos por los que la Parte requerida puede denegar la extradición”.

Siendo así, en primer lugar, se observa que, de acuerdo con la acusación formal No. 12-CR-602 (ENV) dictada por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York el 20 de septiembre de 2012, la imputación que se le formuló a ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ corresponde a un delito federal de narcóticos cometido entre los meses de septiembre de 2007 y septiembre de 2012. Significa lo anterior que el requerimiento del país extranjero se funda en un delito que no tiene naturaleza

política y que habría sido cometido con posterioridad al precitado Acto Legislativo No 01 de 1997, razones por las cuales no existe motivo constitucional impediante.

2. Validez formal de la documentación presentada

Entre los documentos allegados por la embajada del país requirente, se encuentran los siguientes: la acusación N°12-CR-602 (ENV) presentada el 20 de septiembre de 2012 en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York contra ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ (fls. 112-115); la orden de aprehensión que en su contra fue librada (fl. 117); las declaraciones juradas de Erik D. Paulsen, Fiscal auxiliar (fls. 90-98), y de Glenn Morales, agente especial de la DEA (fls. 119-125); y las copias de las disposiciones penales del Código de los Estados Unidos aplicables al caso (fls. 101-110). Todos los documentos enunciados fueron traducidos al idioma castellano y debidamente autenticados.

En efecto, la vicecónsul de Colombia en Washington autenticó los soportes documentales de la solicitud de extradición del ciudadano colombiano ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ y la firma de aquélla fue abonada por el Ministerio de Relaciones Exteriores (fl. 46). La funcionaria colombiana certificó la autenticidad de la firma de Fernesia T. Crawford, Auxiliar de Autenticaciones del Departamento de Estado de los Estados Unidos de América, quien se encuentra autorizada para suscribir el nombre del Secretario de Estado, John F. Kerry.

De igual manera, aparece la rúbrica de Loretta E. Lynch, Procuradora de los Estados Unidos, quien certifica la de Magdalena A. Boynton, Directora Asociada de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal, del Departamento de Justicia de los Estados Unidos, encargada de dar cuenta de la autenticidad de las declaraciones juradas de Erik D. Paulsen, Fiscal Auxiliar, y Glenn Morales, Agente Especial de los Estados Unidos (fls. 50-51 y 88-89).

Así las cosas, los documentos en mención se entienden otorgados de conformidad con la ley de Estados Unidos de América, tal y como lo dispone el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil cuyo tenor, en lo fundamental, fue reproducido por el artículo 251 del novel Código General del Proceso. La remisión a la norma extrapenal citada resulta indispensable según lo previsto en el artículo 25 de la Ley 906 de 2004, pues se trata de una materia que no se encuentra expresamente regulada en esta última.

3. Identidad plena del solicitado en extradición

De acuerdo con las notas diplomáticas Nos. 0913, 0868 y 1059 y sus anexos, ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ, también conocido como “Oscar Hernando Gómez”¹, es ciudadano colombiano nacido el 24 de abril de 1961 y es titular de la cédula de ciudadanía N° 19.443.720. Por su parte, la persona capturada se identificó con el mismo nombre y documento de identidad, tal y como quedó registrado en la notificación de la resolución que ordenó su aprehensión, la respectiva acta de derechos y la constancia de buen trato. Igual lo hizo el requerido en la solicitud de extradición simplificada que elevó ante esta Corporación y en el “Acta de verificación de garantías fundamentales” levantada por un funcionario de la Procuraduría General de la Nación. Finalmente, la identidad entre la persona requerida y la capturada fue establecida plenamente mediante informe pericial de dactiloscopia (fl.10).

4. Equivalencia de la providencia proferida en el extranjero

Como lo ha reiterado en diversas oportunidades la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, se cumple con tal requisito siempre que, de conformidad a lo previsto en el inciso 2° del artículo 493 de la Ley 906 de 2004, se haya dictado en el exterior, por lo menos, resolución de acusación o su equivalente.

En el presente evento, el 12 de febrero de 2015 el Gran Jurado del Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York presentó la acusación formal No.

12-CR-602 (ENV) por un delito federal de narcóticos, acto procesal éste que equivale a la acusación prevista en el sistema procesal penal colombiano, tanto la regulada en el artículo 398 de la Ley 600 de 2000 como al escrito acusatorio del artículo 337 de la Ley 906 de 2004.

Tales providencias, si bien no son idénticas, guardan similitudes que las tornan equivalentes; en efecto, contienen un pliego de cargos, de los cuales se debe defender el acusado en juicio. A su vez, constituyen presupuesto procesal para la iniciación de la etapa de juzgamiento que culmina con el respectivo fallo de mérito. En ellas se consigna una relación detallada de los hechos con especificación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron, y la calificación jurídica de la conducta, con indicación de las disposiciones sustanciales aplicables.

Por lo anterior, esta exigencia también se cumple a cabalidad.

5. El principio de la doble incriminación

De acuerdo con el numeral 1° del artículo 493 del Código de Procedimiento Penal, la doble incriminación se presenta cuando el hecho que es motivo de la extradición está “previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años”.

La Corte tiene dicho que para establecer si la conducta que se le imputa al requerido en el país solicitante es considerada como delito en Colombia, debe hacerse una comparación entre los supuestos de hecho tipificados en las normas que allá sustentan la sindicación con las de orden interno, para establecer si éstas también recogen los comportamientos contenidos en cada uno de los cargos.

Tal confrontación se hace con la normatividad que está en vigor al momento de rendir el concepto, puesto que lo emite dentro del trámite de un mecanismo de cooperación

internacional, razón por la cual la aplicación del principio de favorabilidad que podría argüirse como producto de la sucesión de leyes no entraría en juego, por cuanto las domésticas no son las que operarán en el extranjero. Lo que a este propósito determina el concepto es que, sin importar la denominación jurídica, el acto desarrollado por el ciudadano cuya extradición se demanda sea igualmente considerado como delictuoso en el territorio patrio.

5.1. De acuerdo con las Notas Verbales y la copia de la acusación N° 12-CR-602 (ENV) proferida en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York, los cargos formulados contra el requerido, se resumen de la siguiente manera:

EL GRAN JURADO IMPUTA:

CARGO UNO

(Concierto para delinquir para la distribución internacional de cocaína)

1. El 1 de septiembre de 2007, o alrededor de esa fecha, y entre dicha fecha y el 20 de septiembre de 2012, ambas fechas siendo aproximadas e inclusivas, dentro de la jurisdicción extraterritorial de los Estados Unidos, los acusados (...) ÓSCAR HERNANDO GÓMEZ (...) conjuntamente con otros, a sabiendas e intencionalmente se concertaron para distribuir una sustancia controlada, con la intención y a sabiendas de que dicha sustancia sería importada ilícitamente a los Estados Unidos desde un lugar fuera del mismo, delito que involucró cinco kilogramos o más de una sustancia que contenía cocaína, una sustancia controlada de la Lista II, contraviniendo lo dispuesto en el Título 21 del Código de los Estados Unidos, Secciones 959(a) y 960 (a) (3).

(Título 21 del Código de los Estados Unidos, Secciones 963, 959(c) y 960(b) (1) (B) (ii);

Título 18 del Código de los Estados Unidos, Secciones, 3238 y 3551 y subsiguientes)

CARGO DOS

(Tentativa de distribución internacional de aproximadamente 1.700 kilogramos de cocaína)

1. El 1 de marzo de 2008, alrededor de esa fecha y entre dicha fecha y el 31 de marzo de 2018, ambas fechas siendo aproximadas e inclusivas, dentro de la jurisdicción extraterritorial de los Estados Unidos, los acusados (...) ÓSCAR HERNANDO GÓMEZ (...) conjuntamente con otros, a sabiendas e intencionalmente hicieron la tentativa de distribuir una sustancia controlada, con la intención y a sabiendas que dicha sustancia sería importada ilícitamente a los Estados Unidos desde un lugar fuera del mismo, delito que involucró cinco kilogramos o más de que contenía cocaína, una sustancia controlada de la Lista II, contraviniendo lo dispuesto en el Título 21 del Código de los Estados Unidos, Secciones 959(a) y 960 (a) (3).

(Título 21 del Código de los Estados Unidos, Secciones 963, 959(c) y 960(b) (1) (B) (ii); Título 18 del Código de los Estados Unidos, Secciones, 3238 y 3551 y subsiguientes)

5.2. Normas extranjeras aplicables:

Sección 959 del Título 21 del Código de los Estados Unidos:

(a) Fabricación o distribución con fines de importación ilícita. Será ilegal que cualquier persona fabrique o distribuya una sustancia controlada de la Tabla I o II, o flunitrazepam o químico listado.

(c) Actos realizados fuera del territorio de los Estados Unidos; competencia territorial

Esta sección está pensada para extender la competencia a actos de fabricación o distribución cometidos fuera del territorio de los Estados Unidos. Cualquier persona que viole a esta sección será juzgado en el tribunal de distrito de los Estados Unidos competente para el punto de entrada en donde esa persona ingrese a los Estados Unidos, o en el Tribunal de Distrito para el Distrito de Columbia.

Sección 960 del Título 21 del Código de los Estados Unidos:

Actos prohibidos A

(a) Actos ilícitos

El que-

(3) en violación de la Sección 959 de este título, fabrique, posea con intenciones de distribuir, o distribuya una sustancia controlada, será castigado de acuerdo con lo previsto en la subsección (b) de esta sección. (b) Las penas (...) (1) En caso de una violación de la sub-sección (a) de esta sección, que trata de- (B) 5 kilogramos o más de una mezcla o sustancia que contenga una cantidad perceptible de- (ii) cocaína, sus sales, sus isómeros ópticos y geométricos, y las sales de los isómeros;

Sección 963 del Título 21 del Código de los Estados Unidos:

Tentativa y concierto

El que intente o concierte para perpetrar cualquier delito definido en este subcapítulo será castigado con las mismas penas que se prevén para el delito cuya comisión era el objetivo de la tentativa o el concierto.

5.3. Los anteriores cargos, concretados en la conspiración entre varias personas para cometer delitos de narcotráficos, así como en la efectiva comisión de las conductas

para las cuales se concertaron (distribución); tienen su correspondencia en el Código Penal colombiano, específicamente en los artículos 340 y 376, respectivamente, que prevén:

Artículo 340. Concierto para delinquir. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento ocho (108) meses.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de genocidio, desaparición forzada de personas, tortura, desplazamiento forzado, homicidio, terrorismo, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, enriquecimiento ilícito, lavado de activos o testaferrato y conexos, o Financiamiento del Terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2700) hasta treinta mil (30000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto para delinquir.

Artículo 376. Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. El que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de droga sintética, sesenta (60) gramos de nitrato de amilo, sesenta (60) gramos de ketamina y GHB, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de dos (2) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de droga sintética, quinientos (500) gramos de nitrato de amilo, quinientos (500) gramos de ketamina y GHB, la pena será de noventa y seis (96) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de ciento veinte y cuatro (124) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

5.4 En síntesis, la exigencia de la doble incriminación también se colma en el presente asunto.

6. Concepto

Habiéndose verificado el cumplimiento de todos los requisitos señalados en el Código de Procedimiento Penal de 2004, la Corte emite CONCEPTO FAVORABLE a la extradición del ciudadano colombiano ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ, tal y como lo solicitó la agente del Ministerio Público, de conformidad con la notas verbales No 0913, 0868 y 1059 del 4 de junio de 2014, del 29 de mayo de 2015 y 26 de junio de 2015, respectivamente, suscritas por la Embajada de los Estados Unidos de América, por los cargos imputados en la resolución de acusación N° 12-CR-602 (ENV) presentada el 20 de

septiembre de 2012 ante la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York, es decir, por Concierto para delinquir y Tráfico de estupefacientes.

En todo caso, habida cuenta que las normas penales de los Estados Unidos aplicables a los delitos por los que solicitó la extradición prevén como sanción hasta la cadena perpetua, la cual está prohibida en Colombia (artículo 34 de la Constitución Política), le corresponde al Gobierno Nacional, en caso de conceder la entrega requerida, condicionarla a la conmutación de la misma, así como imponer las exigencias que considere oportunas para que se respete la prohibición constitucional, y a fin de que GIRALDO GÓMEZ no vaya a ser juzgado por un hecho anterior al que motiva la extradición (artículo 494 del Código de Procedimiento Penal), ni sometido a tratos crueles, inhumanos o degradantes. Del mismo modo, para que se le reconozca como parte cumplida de la pena que se le llegare a imponer en el país requirente, el tiempo que ha permanecido privado de la libertad por razón de este trámite.

También es preciso advertir que como el instrumento de la extradición entre Estados Unidos de América y Colombia se rige, en ausencia de un tratado internacional que regule los motivos de procedencia, requisitos, trámite y condiciones, por las normas contenidas en la Constitución Política (artículo 35) y en el Código de Procedimiento Penal (artículos 490 a 514 de la Ley 906 de 2004), cuando recae sobre ciudadanos colombianos por nacimiento –si es pasiva–; resulta imperioso que el Gobierno Nacional haga las exigencias que estime convenientes en aras a que en el país reclamante se le reconozcan todos los derechos y garantías inherentes a su calidad de colombiano y de procesado, en especial las contenidas en la Carta Fundamental, entre ellas la prevista en el artículo 42, según la cual, la familia es el núcleo central de la sociedad, motivo por el cual deberá permitirse a sus parientes mantener un contacto permanente.

Asimismo, se deberán acatar los derechos y garantías consagrados en el denominado bloque de constitucionalidad, es decir, en aquellos convenios internacionales ratificados por

Colombia que consagran y desarrollan derechos humanos (artículo 93 de la Constitución, Declaración Universal de Derechos Humanos, Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), en virtud del deber de protección a esos derechos que para todas las autoridades públicas emana del artículo 2º ibídem.

Tales condicionamientos tienen carácter imperioso porque la extradición de un ciudadano colombiano por nacimiento, cualquiera sea el delito que dio lugar a su entrega a un país extranjero, no implica que pierda su nacionalidad ni los derechos que le son anejos a tal calidad. Por tanto, el deber de protección de las autoridades colombianas se extiende a tal punto que han de vigilar que en el país reclamante se le respete los derechos y garantías tal como si fuese juzgado en Colombia. A lo que renuncia el Estado que accede a la entrega de un connacional es a ejercer su soberanía jurisdiccional, de modo que en tanto aquél siga siendo súbdito de Colombia, conserva a su favor 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.

Por esa razón, de conformidad con lo establecido por el artículo 189-2 de la [Constitución Política](#), al Gobierno Nacional, en cabeza del señor Presidente de la República como supremo director de la política exterior y de las relaciones internacionales, le corresponde hacer estricto seguimiento del cumplimiento por parte del país requirente de los condicionamientos atrás referenciados y establecer, así mismo, las consecuencias de su inobservancia (Cfr. CSJ CP, 23 feb. 2005, Rad. 22375, entre otros).

La Secretaría de la Sala comunicará este concepto al solicitado ÓSCAR HERNANDO GIRALDO GÓMEZ y demás intervinientes en el trámite de extradición.

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

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 No obstante en la acusación se identificó al requerido como Óscar Hernando Gómez, en declaración jurada complementaria allegada mediante la Nota Verbal No 1059 del 26 de junio de 2015, se aclaró que su nombre completo es Óscar Hernando Giraldo Gómez.