

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

CP085-2020

Radicación nº 55859

Acta nº115

Bogotá D.C., tres (03) de junio dos mil veinte (2020).

Atendiendo lo dispuesto en el artículo 502 de la Ley 906 de 2004, procede la Sala a rendir el concepto que en derecho corresponda en relación con el pedido de extradición del ciudadano colombiano HOMERO GARZÓN BUSTOS, efectuada por el Gobierno de los Estados Unidos de América.

ANTECEDENTES

1. Mediante Nota Verbal No. 0600 de 10 de mayo de 2019¹, el gobierno de los Estados Unidos de América solicitó la detención provisional con fines de extradición de HOMERO GARZÓN BUSTOS, para comparecer a juicio por «delitos federales de tráfico de narcóticos», en razón de la Acusación Formal No. 4:18CR-144 (también conocida en ese país como Caso No. 4:18-cr-00144-ALM-KPJ), dictada el 6 de febrero de 2019² por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Este de Texas.
2. Con fundamento en lo anterior, la Fiscalía General de la Nación mediante resolución de 17 de mayo de 2019 dispuso la captura con fines de extradición de HOMERO GARZÓN BUSTOS³, la cual fue materializada el 21 de mayo de 2019 en las instalaciones del Centro

Penitenciario y Carcelario «La Picota» por miembros de la Policía Nacional, Dirección de Carabineros y Seguridad Rural, DICAR4.

3. Por medio de la Nota Verbal No. 1013 de 19 de julio de 20195, la representación diplomática formalizó el requerimiento de extradición de GARZÓN BUSTOS y para el efecto aportó la documentación pertinente con la correspondiente traducción al español.

4. En lo que respecta al trámite de extradición, la Directora de Asuntos Jurídicos Internacionales de la Cancillería mediante oficio DIAJI No. 1820 de 22 de julio de 20196, dirigido a su homólogo del Ministerio de Justicia y del Derecho conceptuó que las convenciones multilaterales vigentes en materia de cooperación judicial mutua aplicables entre las partes son «(...) La “Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas”, suscrita en Viena el 20 de diciembre de 1988. En ese sentido, el artículo 6, numerales 4 y 5 del precitado tratado disponen lo siguiente: (...)», y «La “Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”, adoptada en New York, el 27 de noviembre de 2000, que en su artículo 16, numerales 6 y 7, prevé lo siguiente: (...)».

De igual manera señaló que en los aspectos no regulados por dichas Convenciones, de conformidad con los artículos 491 y 496 de la Ley 906 de 2004, el trámite se regirá por lo previsto en el ordenamiento jurídico colombiano.

5. Por su parte, la Directora de Asuntos Internacionales del Ministerio de Justicia y del Derecho consideró completo el expediente y lo remitió a esta Sala mediante oficio No. OFI19-0021702-DAI-1100 de 29 de julio de 2019, transcribiendo el concepto emitido por su par de Relaciones Exteriores7.

6. Mediante auto de 9 de septiembre de 2019 esta Sala reconoció personería para actuar a la abogada Emma Nayibe Galvis de Holguín como defensora pública del requerido en extradición. Así mismo, ordenó correr el traslado común de que trata el artículo 500 de la

Ley 906 de 2004, sin que se haya presentado solicitud probatoria.

7. Con auto de 1° de noviembre siguiente el magistrado ponente ordenó oficiar a la Fiscalía General de la Nación para que informara si el requerido en extradición es investigado por esa entidad o se adelanta proceso penal en su contra, además para que verificara en el Sistema de Información Operativo –SIOPER- si aparecen registros en su contra. Para los mismos efectos dispuso oficiar a la Policía Nacional.

8. El 6 de febrero del presente año retornaron las diligencias al despacho con respuestas de las entidades mencionadas indicando que HOMERO GARZÓN BUSTOS actualmente purga una pena 25 años y 6 meses de prisión impuesta por Tribunal Superior de Bogotá el 29 de octubre de 2002 por los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas.

De igual forma se indicó que el requerido había sido condenado a 38 meses de prisión por el delito de fuga de presos y que la pena había sido declarada extinta por el Juzgado 1° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Valledupar.

9. Con auto de 14 de febrero de 2020 se dispuso correr traslado común por cinco (5) días al Ministerio Público, al requerido y a su nueva defensora de confianza Luz Dary Charry Mallungo, para que presentaran sus respectivos alegatos clausura.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. El Procurador Segundo Delegado para la Casación Penal refirió que avala la solicitud de extradición formulada por el Gobierno de Estados Unidos en atención a que se encuentran satisfechos los requisitos contemplados en el artículo 35 de la [Constitución Política](#) para que se emita concepto favorable, pues conforme a la situación fáctica a la que se contrae la acusación, las conductas punibles por las que es requerido GARZÓN BUSTOS se atribuyen como ocurridas con posterioridad al 17 de diciembre de 1997 y no tienen la connotación de delito político.

Agregó que no existe duda en cuanto a la plena identidad del requerido; concurre la validez formal de la documentación aportada; se satisface el principio de la doble incriminación y hay equivalencia de la providencia acusatoria con la del régimen penal colombiano.

Finalmente, solicitó que en caso de ser favorable el concepto emitido por esta Sala, se debe exhortar al Gobierno Nacional para que advierta expresamente que el requerido no sea procesado por hechos diferentes a los que motivan la extradición, ni sometido a pena de muerte, desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni condenado a las penas de destierro, prisión perpetua o confiscación, de conformidad con los artículos 11, 12 y 34 de la Carta Política, entre otros pedimentos.

2. La defensora del requerido guardó silencio durante el término de traslado.

CONSIDERACIONES

Aspectos generales.

Dado que el tratado de extradición suscrito el 14 de septiembre de 1979 entre Colombia y los Estados Unidos de América no es aplicable en el orden interno, debido a la inconstitucionalidad de la Ley 27 de 1980 declarada por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 12 de diciembre de 1986, la expedición del presente concepto estará gobernada por lo previsto en el ordenamiento jurídico colombiano.

En ese orden, el concepto ha de fundamentarse acorde con lo preceptuado en los artículos 493 y 502 del Código de Procedimiento Penal, haciéndose un análisis sobre (i) la validez formal de la documentación allegada por el país requirente; (ii) la demostración plena de la identidad de la persona solicitada; (iii) la verificación del principio de doble incriminación, esto es, que el hecho que motiva la solicitud de extradición esté previsto como delito tanto en el Estado reclamante como en Colombia y, además, que la legislación nacional lo sancione con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años; y (iv)

la equivalencia entre la providencia proferida en el extranjero y la acusación del sistema procesal interno.

Adicionalmente, se hace necesario constatar que las exigencias previstas en el artículo 35 de la Constitución Política se hallen cumplidas, esto es, que los hechos imputados al solicitado hayan sido cometidos en el exterior y con posterioridad al 17 de diciembre de 1997, que no se trate de delitos políticos y se encuentren sancionados en el ordenamiento jurídico interno con pena privativa de la libertad no inferior a cuatro años.

De igual manera, en garantía del derecho fundamental al debido proceso, se debe verificar que contra el requerido la justicia colombiana no haya ejercido jurisdicción sobre los hechos que fundamentan el pedido de extradición⁹ y que no esté prescrita la acción penal por las conductas que suscitaron tal solicitud.

De conformidad con lo anterior, la Sala procederá a realizar el respectivo análisis.

1. Validez formal de la documentación presentada.

Según lo establece el artículo 495 de la Ley 906 de 2004, la solicitud de extradición debe efectuarse por la vía diplomática y, de manera excepcional, por la consular o de gobierno a gobierno, adjuntando copia auténtica del fallo o de la acusación proferida en el extranjero, con indicación de los actos que determinan la petición, así como del lugar y fecha en que fueron ejecutados, los datos que permitan establecer la plena identidad del reclamado y la copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso; documentos que deben ser expedidos en la forma prevista en la legislación del país requirente y traducidos al castellano, de ser necesario.

El artículo 251 del Código General del Proceso, aplicable en virtud del principio de integración normativa, prescribe que los documentos públicos otorgados en país extranjero por funcionarios de éste o con su intervención, se aportarán apostillados de conformidad con

lo establecido en los tratados internacionales ratificados por Colombia. En el evento de que el país extranjero no sea parte de dicho instrumento internacional, los mencionados documentos deberán presentarse debidamente autenticados por el cónsul o agente diplomático de la República de Colombia en dicho país, o en su defecto por el de una nación amiga. La firma de aquél se abonará por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, y si se trata de servidores consulares de un país amigo, se autenticará previamente por el empleado competente del mismo y los de éste con el cónsul colombiano.

En este sentido, encuentra la Sala que dicho presupuesto fue observado por el gobierno de los Estados Unidos al demandar la extradición del ciudadano colombiano HOMERO GARZÓN BUSTOS por conducto de su Embajada en Colombia.

En efecto, la solicitud se hizo por la vía diplomática y a ella se acompañó copia de la Acusación Formal dictada el 6 de febrero de 2019 por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Texas en la que se detalla las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos.

Se acompañó como documento anexo la certificación expedida por Erika Salamanca Cónsul General de Colombia en Washington¹⁰, en la que se indica que es auténtica la firma de Zelda Daley, quien para el 2 de julio de 2019 se desempeñaba como auxiliar de autenticaciones del Departamento de Estado, que a su vez, avaló la del Secretario de Estado Michael R. Pompeo y la del Procurador de los Estados Unidos William P. Barr quien acreditó la de Frances Chang, Directora Asociada de la Oficina de Asuntos Internacionales, División de lo Penal del Departamento de Justicia¹¹.

Se anexaron las declaraciones juradas rendidas el 18 de junio de 2019 en apoyo de la solicitud de extradición por el Fiscal Auxiliar Ernest González de los Estados Unidos de América para el Distrito Este de Texas, y el Agente Especial de Administración para el Control de Drogas Joe H. Mata, avaladas por Frances Chang, en las que describen de

manera detallada los pormenores de la investigación y acusación, la relación de los cargos y la normatividad aplicable al caso¹².

Documentos que al estar certificados y autenticados por las autoridades del Estado requirente, pero además, traducidos al castellano y refrendados por la Cónsul General de Colombia en Washington, indican que fueron expedidos de conformidad con las leyes del país solicitante.

Así las cosas, la documentación presentada en respaldo del pedido de extradición de GARZÓN BUSTOS es formalmente válida, por lo que se cumple el primer requisito.

2. Plena identidad de requerido en extradición.

Esta exigencia se contrae a constatar si la persona requerida (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 aquél cuya entrega se encuentra en curso de resolver.

De acuerdo con la información aportada por el Gobierno de los Estados Unidos, la persona requerida para comparecer a juicio en esa nación es HOMERO GARZÓN BUSTOS, ciudadano colombiano nacido el 10 de mayo de 1969, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.321.767.

Ahora, la persona notificada con fines de extradición en el centro penitenciario «La Picota», conforme se desprende de la documentación producida por las autoridades colombianas y, específicamente, del acta de derechos del capturado suscrita el 21 de mayo de 2019¹³, es precisamente HOMERO GARZÓN BUSTOS, con cédula de ciudadanía 80.321.767; identidad que aparece confirmada con la tarjeta decalectilar aportada por el Complejo Penitenciario y Carcelario «La Picota» y el informe consulta en página web de la Registraduría Nacional del Estado Civil, documentos que al confrontarlos se concluyó que la persona retenida es

efectivamente el requerido¹⁴.

En ese orden, no hay duda en cuanto a la plena identidad de la persona pedida en extradición y su correspondencia con quien se encuentra privado de la libertad por cuenta de esta actuación a instancias de la Fiscalía General de la Nación, máxime cuando durante el presente trámite nunca fue cuestionada la misma.

3. Equivalencia de la providencia proferida en el extranjero.

Como lo ha reiterado en diversas oportunidades esta Sala, la valoración de dicha exigencia debe efectuarse con atención a lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 493 de la Ley 906 de 2004, a cuyo tenor la extradición procede cuando por lo menos «se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente».

Ha de aclararse que el indictment no es idéntico a la acusación nacional, pero guarda similitudes que lo tornan equivalente. Contiene una narración sucinta de las conductas investigadas con especificación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar; tiene como fundamento las pruebas practicadas en la investigación; califica jurídicamente el comportamiento; invoca las disposiciones penales aplicables y, como sucede con la emisión del escrito de acusación en nuestro ordenamiento interno, marca el comienzo del juicio, donde el procesado tiene la oportunidad de controvertir las pruebas y los cargos que se emiten en su contra.

Ese acto procesal penal, aunque no idéntico en todas sus aristas, equivale al acto complejo de la acusación, según lo regulado en el artículo 337 de la Ley 906 de 2004.

En efecto, uno y otro guardan similitudes que las tornan análogas, pues contienen un pliego de cargos del cual se debe defender el acusado en juicio y, a su vez, constituyen presupuesto procesal esencial para la iniciación de la etapa de juzgamiento, que culmina con el respectivo fallo de fondo.

Por lo anterior, este presupuesto también se cumple a cabalidad.

4. Principio de doble incriminación.

De acuerdo con lo estipulado en el numeral 1º del artículo 493 de la Ley 906 de 2004, para conceder la extradición es indispensable que el hecho que la motiva esté previsto en Colombia como delito y que el mismo se encuentre reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro 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 las normas que allí 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 a partir de la normatividad vigente al momento de rendir el concepto, puesto que éste se emite en el marco de un mecanismo de cooperación internacional y, por tal razón, la aplicación del principio de favorabilidad que podría argüirse como producto natural de la sucesión de leyes no entraría en discusión, por cuanto las internas no son las que operarán en el extranjero. Lo que a este propósito resulta relevante es que, con independencia de la denominación jurídica, el comportamiento por el cual se reclama la extradición sea considerado como delictuoso en el territorio patrio.

En este sentido, se tiene que a HOMERO GARZÓN BUSTOS se le acusó por los siguientes cargos:

«ACUSACIÓN FORMAL

SEGUNDA ACUSACIÓN DE REEMPLAZO

El Gran Jurado de los Estados Unidos emite la siguiente acusación:

Cargo Uno

Violación: S. 963, T. 21, C EEUU (Concierto para importar cocaína y para elaborar y distribuir cocaína con la intención y el conocimiento de que sería importada ilegalmente a los Estados Unidos).

Que en algún momento en enero de 2015, o alrededor de esa fecha, y continuamente después de esa fecha hasta incluso el 5 de septiembre de 2018, en la República de Colombia, la República Mexicana, el Distrito Este de Texas y otros lugares,

(...)

HOMERO GARZÓN BUSTOS, alias “Anna María Cáceres” “Maicol” y

(...)

los acusados, con conocimiento e intencionalmente se combinaron, conspiraron y acordaron con otras personas, conocidas y desconocidas por el Gran Jurado de los Estados Unidos, para cometer los delitos siguientes en contra de los Estados Unidos: (1) para con conocimiento e intencionalmente importar cinco kilogramos o más de una mezcla o sustancia que contenía una cantidad detectable de cocaína, una sustancia controlada de categoría II, a los Estados Unidos desde las Repúblicas de Colombia y México en contravención de las Secciones 952 y 960 del Título 21 del Código de los Estados Unidos, y (2) para con conocimiento e intencionalmente elaborar y distribuir cinco kilogramos o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad detectable de cocaína, una sustancia controlada de categoría II, con la intención y el conocimiento de que dicha sustancia se importaría ilegalmente a los Estados Unidos, en contravención de las Secciones 952 y 960 del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

En contravención de la Sección 963 del Título 21 del Código de los Estados Unidos.

Cargo Dos

Violación: S. 959, T. 21, C EEUU y S. 2, T. 18, C EEUU (Elaboración y distribución de cocaína con la intención y el conocimiento de que la cocaína sería importada ilegalmente a los Estados Unidos).

Que en algún momento en enero de 2015, o alrededor de esa fecha, y continuamente después de esa fecha hasta incluso el 5 de septiembre de 2018, en la República de Colombia, la República Mexicana, el Distrito Este de Texas y otros lugares,

(...)

HOMERO GARZÓN BUSTOS, alias “Anna María Cáceres” “Maicol” y

(...)

los acusados, con conocimiento e intencionalmente elaboraron y distribuyeron cinco kilogramos o más de una mezcla o sustancia que contenía una cantidad detectable de cocaína, una sustancia controlada de Categoría II, con la intención y el conocimiento de que dicha cocaína sería importada ilegalmente a los Estados Unidos.

En contravención de la Sección 959 del Título 21 y la Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos»¹⁵.

Además, se tiene que en la Nota Verbal No. 1013 de 19 de julio de 2019, a través de la cual se formalizó la solicitud de extradición, se complementaron los cargos antes relacionados señalando que el requerido hizo parte de una organización dedicada al tráfico de estupefacientes desde Colombia hacia Estados Unidos. Esta organización era liderada por Karen Marledis Gallo Donado, con quien GARZÓN BUSTOS acordó el envío de varios cargamentos de cocaína a través de países de Centro América, colaboración que quedó

registrada en las interceptaciones telefónicas que hicieron a las conversaciones que sostuvo el requerido con Gallo Donado.

En aquella Nota Verbal se adujo:

«Comenzando en el año 2015, autoridades de las fuerzas del orden de los Estados Unidos y Colombia comenzaron a investigar a una organización de tráfico de narcóticos (DTO) operada y liderada por la co-acusada Karen Marledis Gallo Donado. La investigación reveló que la DTO de Gallo Donado está involucrada en operaciones de tráfico de cocaína a gran escala y transportes de cocaína desde Centro y Suramérica hacia los Estados Unidos principalmente a través de canales marítimos utilizando diferentes métodos. El 3 de septiembre de 2015, autoridades e las fuerzas del orden colombianas incautaron aproximadamente 70 kilogramos de cocaína durante la inspección de un contenedor en el Puerto de Santa Marta. El 16 de julio de 2016, la Armada de Colombia interceptó una embarcación en el Puerto de Santa Marta e incautó aproximadamente 328 kilogramos de cocaína. El 17 de agosto de 2017, autoridades de las fuerzas del orden costarricenses incautaron aproximadamente 25 kilogramos de cocaína durante la inspección de un contenedor.

Homero Garzón Bustos ayudó en la coordinación de múltiples y grandes cargamentos de cocaína, y sus comunicaciones fueron interceptadas legamente en septiembre de 2016, hablando con Gallo Donado y Bayona Quinoez (sic) sobre un cargamento de cocaína de Colombia a México»¹⁶.

De igual forma, lo antes señalado se corrobora con la declaración jurada suministrada por Joe H. Mata, Agente Especial de Administración para el Control de Drogas (DEA), quien reveló datos acerca de la organización criminal dedicada al tráfico de estupefacientes de la que hacía parte GARZÓN BUSTOS y su intervención para coordinar el envío del estupefaciente.

En dicha declaración se señaló:

«I. RESUMEN

Una investigación de las autoridades del orden público identificó una organización narcotraficante dirigida por GALLO DONADO quien, desde el 2015, ha estado involucrada en operaciones de tráfico de cocaína a gran escala y en el transporte de cocaína de Centro y Suramérica a los Estados Unidos, principalmente a través de canales marítimos usando diferentes métodos. La investigación dio como resultado las incautaciones, entre otras, de aproximadamente 70 kilogramos de cocaína el 3 de septiembre de 2015; aproximadamente 328 kilogramos de cocaína el 16 de julio de 2016 y 25 kilogramos de cocaína el 17 de agosto de 2017. La investigación reveló lo siguiente:

a. GALLO DONADO fue la líder de la organización y coordinó, entre otras cosas, el embarque incautado el 16 de julio de 2016;

b. (...) GARZÓN BUSTOS y (...) ayudaron en la coordinación de múltiples embarques grandes de cocaína;

(...)

II. PRUEBAS

Incautación el 3 de septiembre de 2015 de aproximadamente 70 kilogramos de cocaína.

7. En el 2015, las autoridades del orden público interceptaron legalmente comunicaciones electrónicas entre GALLO DONADO, (...) y otros miembros de la organización hablando y

coordinando embarques de múltiples cientos de kilogramos de cocaína de Colombia a los Estados Unidos, la República Dominicana y otros lugares.

8. El 3 de septiembre de 2015, con base en información obtenida de esas comunicaciones interceptadas legalmente, las autoridades colombianas ubicaron y llevaron a cabo una inspección de un contenedor en el Puerto de Santa Marta, Colombia. Un registro del contenedor reveló aproximadamente 70 kilogramos de cocaína. Después de la incautación las autoridades del orden público interceptaron legalmente comunicaciones electrónicas entre (...) y otros miembros de la organización hablando de la operación fallida.

Incautación el 16 de julio de 2016 de aproximadamente 3328 kilogramos de cocaína.

9. El 16 de julio de 2016, la Guardia Costera Colombiana (CCG), mientras patrullaba el Puerto de Santa Marta, interdictó (sic) una embarcación de nombre “Pandora”. Durante un registro legal de la nave Pandora, los agentes de la CCG descubrieron 13 paquetes ocultos que contenían aproximadamente 328 kilogramos de cocaína (...).

(...)

Incautación el 17 de agosto de 2017 de 25 kilogramos de cocaína.

11. En agosto de 2017, las autoridades del orden público interceptaron legalmente comunicaciones entre (...) y otros miembros de la organización hablando del traslado de una cantidad desconocida de cocaína oculta en un contenedor adjunto a una embarcación llamada “Star Trust”. Con base en esta información y otras fuentes, las autoridades costarricenses pudieron identificar y ubicar la Star Trust en Costa Rica. El 17 de agosto de 2017, las autoridades costarricenses llevaron a cabo una inspección de la Star Trust cuando llegó a puerto, y descubrieron 25 kilogramos de cocaína ocultos en la embarcación.

La investigación reveló las siguientes comunicaciones adicionales interceptadas legalmente

que no se relacionan directamente con las tres incautaciones descritas anteriormente:

(...)

g. En septiembre de 2016, GALLO DONADO, (...) y GARZÓN BUSTOS coordinaron el embarque de 400 kilogramos de cocaína de Colombia a México. (...) dijo que la cocaína necesitaba entregarse en Monterrey o Matamoros México, dos ciudades cerca de la frontera de los Estados Unidos».17

Por su parte, el Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Este de Texas, Ernest González, se refirió al procedimiento del Gran Jurado para dictar la referida acusación que sustenta el pedido de extradición y precisó:

«(...) II. LOS CARGOS Y LAS LEYES PERTINENTES

7. El 6 de febrero de 2019, un gran jurado federal, en sesión en el Distrito Este de Texas, radicó y presentó una Segunda Acusación de Reemplazo en contra de los acusados que les imputa la comisión de los siguientes delitos: en el Cargo Uno, concierto para importar cinco kilogramos o más de cocaína a los Estados Unidos desde Colombia y México, y concierto para elaborar y distribuir cinco kilogramos o más de cocaína, con la intención, el conocimiento y teniendo causa razonable para creer que dicha sustancia se importaría ilegalmente a los Estados Unidos, en contravención de las Secciones 952, 959, 960 y 963 del Título 21 del Código de los Estados Unidos; y en el Cargo Dos, elaboración y distribución de cinco kilogramos o más de cocaína, con la intención, el conocimiento y teniendo causa razonable para creer que dicha cocaína se importaría ilegalmente a los Estados Unidos, y ayuda e instigación de este delito, en contravención de la Sección 959 del Título 21 del Código de los Estados Unidos y la Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos. La cocaína es una sustancia controlada de Categoría II de conformidad con la Sección 812 del Título 21 del Código de los Estados Unidos. La Segunda Acusación de Reemplazo también contiene una cláusula de decomiso que cita las Secciones 853(a)(1),(2) y (p), y 970

del Título 21 del Código de los Estados Unidos y la Sección 2461(c) del Título 28 del Código de los Estados Unidos (...).»¹⁸

Así, debe tenerse en cuenta que de la Acusación Formal, la Nota Verbal y el relato fáctico descrito en las declaraciones juradas rendidas en apoyo a la extradición, se deduce la presunta participación de HOMERO GARZÓN BUSTOS en una organización transnacional dedicada al tráfico de estupefacientes hacia Estados Unidos, siendo precisamente requerido el delito aludido y el de concierto para delinquir.

Ahora, textualmente prevén las disposiciones del Código de los Estados Unidos por las cuales es solicitado en extradición GARZÓN BUSTOS que:

«Sección 812 Título 21 del Código de los Estados Unidos

Categorías de sustancias controladas.

(a) Establecimiento.

Existen cinco categorías establecidas de sustancias controladas, conocidas como las categorías I, II, III, IV y V (...).

(c) Categorías iniciales de sustancias controladas.

Las categorías I, II, III, IV y V (...) constarán de las siguientes drogas u otras sustancias (...).

Categoría II

(a) A menos que se excluyan específicamente o a menos que se incluyan en otra lista, cualquiera de las siguientes sustancias, ya sean producidas directa o indirectamente por extracción de sustancias de origen vegetal, o independientemente por medio de síntesis química, o por una combinación de extracción y síntesis química:

(4) cocaína, sus sales, isómeros ópticos y geométricos, y sales de sus isómeros; (...) o cualquier compuesto, mezcla o preparación que contenga alguna cantidad de cualquier sustancia mencionada en este párrafo.

Sección 952 del Título 21 del Código de los Estados Unidos. Importación de sustancias controladas.

(a) Sustancias controladas de Categoría I o II.

Será ilícito importar a los Estados Unidos desde un lugar extranjero, cualquier sustancia controlada de categoría I o II.

Sección 959 Título 21 del Código de los Estados Unidos.

Posesión, fabricación o distribución de una sustancia Controlada.

(a) Elaboración o distribución con la finalidad de importación lícita.

Será ilegal para cualquier persona elaborar o distribuir una sustancia controlada de categoría I o II, o flunitrazepam, o una sustancia química enumerada, con la intención, el conocimiento o teniendo causa razonable para creer que dicha sustancia o producto químico se importará ilegalmente a los Estados Unidos o dentro de aguas a una distancia menor de 12 millas de la costa de los Estados Unidos.

Sección 960 Título 21 del Código de los Estados Unidos

Actos Prohibidos.

(...)

(b) Penas

(1) En el caso de una violación a la subsección (a) de esta sección que implique (...).

(B) 5 kilogramo o más de una mezcla o sustancia que contenga una cantidad detectable de (...).

(ii) cocaína, sus sales, isómeros ópticos y geométricos, y sales o isómeros; [o bien] (...).

(iv) cualquier compuesto, mezcla o preparación que contenga alguna cantidad cualquiera de las sustancias mencionadas en las cláusulas (i) a (iii);

La persona que cometa dicha violación será sentenciada a un periodo de encarcelamiento de no menos de 10 años y no más de cadena perpetua (...) una multa que no exceda lo máximo autorizado de acuerdo con las disposiciones del título 18, o \$10.000.000 (...), un periodo de libertad supervisada de por lo menos 5 años, además del periodo de encarcelamiento.

Sección 963 del Título 21 del Código de los Estados Unidos

Tentativa de concierto y concierto para delinquir.

Toda persona que intente cometer o conspire para cometer un delito definido en este subcapítulo, estará sujeta a los mismos castigos que los que se ordenen para el delito cuya comisión fue el objetivo de la tentativa o del concierto para delinquir».19

Precisada la imputación fáctica y jurídica de la que es objeto HOMERO GARZÓN BUSTOS, se tiene que los cargos atribuidos en la Acusación Formal No. 4:18CR144, dictada el 6 de febrero de 2019 por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Texas, concretados en el acuerdo con varias personas para cometer delitos (importar y distribuir ilícitamente en el territorio de los Estados Unidos cinco kilogramos o más de una sustancia que contenía una cantidad detectable de cocaína), encuentra correspondencia jurídica en el

inciso 2° artículo 340 (modificado por los artículos 8° de la Ley 733 de 2002, 14 de la Ley 890 de 2004 y 19 de la Ley 1121 de 2006) del actual Código Penal colombiano, bajo la denominación de concierto para delinquir, el cual establece:

«Artículo 340. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión de cuatro (4) a nueve (9) años.

Cuando el concierto sea para cometer delitos de (...) tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas (...) la pena será de prisión de ocho (8) a dieciocho (18) años y multa de dos mil setecientos (2.700) hasta treinta mil (30.000) salarios mínimos legales mensuales.»

Y es que los actos de concertarse, confabularse o asociarse envuelven la idea de acordar voluntades para adelantar precisas actividades y obtener un fin, el cual sería, en este caso, el de cometer delitos de tráfico de estupefacientes.

De la misma forma, los cargos atribuidos a GARZÓN BUSTOS en los términos establecidos, tienen correspondencia en la legislación penal colombiana con los artículos 376 (modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011) y 384 numeral 3º del Código Penal, que tipifica el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado, el cual prevé:

«Artículo 376. 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 la 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...

Artículo 384. Circunstancias de agravación punitiva. El mínimo de las penas previstas en los artículos anteriores se duplicará en los siguientes casos:

(...) 3. Cuando la cantidad incautada sea superior a mil (1.000) kilos si se trata de marihuana; a cien (100) kilos si se trata de marihuana hachís; y a cinco (5) kilos si se trata de cocaína o metacualona o dos (2) kilos si se trata de sustancia derivada de la amapola.»

Se precisa que el análisis que hace la Sala es con independencia de la denominación jurídica que se da al delito, lo relevante es que el comportamiento por el cual se reclama la extradición sea considerado como delictuoso en el territorio nacional.

En esa medida, queda demostrado que los cargos por los que es requerido GARZÓN BUSTOS, contenidos en la Acusación Formal No. 4:18CR144 de 6 de febrero de 2019 y contemplados en la Nota Verbal No. 1013 de 19 de julio del mismo año, cumplen el requisito establecido en los artículos 493 y 502 del Código de Procedimiento Penal, relativo a la doble incriminación, por cuanto describen conductas que son delictivas en Colombia, las cuales tienen una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no es inferior a cuatro años, por lo que se verifica cumplida la exigencia de la doble incriminación en el presente asunto.

5. Cuestiones adicionales.

5.1. De los motivos constitucionales impeditivos de la extradición.

El artículo 35 de la Carta Política²⁰ establece que la extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y en su defecto con la ley, por delitos considerados como tales dentro de la legislación penal interna, que no ostenten el carácter de políticos y hayan sido cometidos en el exterior desde el 17 de diciembre de 1997.

Obsérvese que las imputaciones y su sustento dejan entrever con facilidad que los actos desplegados por el requerido y por la organización delincriminal de la que hacía parte,

según las autoridades norteamericanas, traspasaron ontológica y jurídicamente las fronteras nacionales.

De lo expuesto en los cargos que se le atribuyen al reclamado en la Acusación Formal, se evidencia que las conductas imputadas a GARZÓN BUSTOS, habrían ocurrido en Colombia y Estados Unidos, según lo indica en su declaración jurada el agente de la DEA.

Así, cualquiera de las hipótesis identificadas dogmática y doctrinariamente como instrumentos jurídicos para establecer el sitio de la ocurrencia del hecho (artículo 14 del Código Penal), tales como el lugar de realización de la acción, según el cual el hecho se entiende cometido en el lugar donde se llevó a cabo total o parcialmente la exteriorización de la voluntad; la del resultado, que concibe realizado el hecho donde se produjo el efecto de la conducta; y la teoría de la ubicuidad o mixta, la que señala el lugar donde se efectuó la acción de manera total o parcial, como en el sitio donde se llevó a cabo o debió producirse el resultado.

En ese orden, el presente caso, de acuerdo con la Acusación Formal No. 4:18CR144, las conductas atribuidas por las autoridades judiciales de los Estados Unidos a HOMERO GARZÓN BUSTOS satisface la condicionante constitucional de que el hecho haya sido cometido en el exterior.

De la misma manera, es claro que la acusación hace expresa indicación de los actos que determinaron la solicitud de extradición, así como de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se cometieron los delitos, los cuales, presuntamente, se ejecutaron con posterioridad al 17 de diciembre de 1997, pues según la acusación ya citada y las declaraciones en apoyo rendidas por el Fiscal Auxiliar y el Agente de la DEA, el concierto para delinquir y el tráfico de estupefacientes hacia los Estados Unidos se materializó durante el periodo comprendido entre enero de 2015 y septiembre de 2018, además que tales acontecimientos no son de naturaleza política, pues atentan contra la seguridad y la salud

pública.

Ahora, en relación con las circunstancias que inhiben la procedencia de la extradición, tales como, el respeto por el principio de non bis in ídem; que no esté prescrita la acción penal o la sanción que dio lugar al pedido de extradición y; la prohibición de conceder la extradición respecto de los integrantes del grupo subversivo de las FARC-EP; en la actuación no se tiene conocimiento y tampoco existe evidencia de que se configure alguna de estas circunstancias, como para que por tal causa no haya lugar a la extradición del reclamado.

5.2 Durante el traslado que hizo el Magistrado Ponente a la Fiscalía General de la Nación para que verificara en su Sistema de Información sobre Antecedentes y Anotaciones SIAN, y a la Policía Nacional para indagar si existía alguna investigación en contra del requerido, estas autoridades indicaron que HOMERO GARZÓN BUSTOS registraba dos anotaciones que a la fecha de la emisión del presente concepto reflejaban decisión de condena ejecutoriada.

Estas conductas por las que resultó condenado el requerido (homicidio agravado en concurso con porte ilegal de armas; y fuga de presos), se evidencia, son diferentes a las que sustentan su pedido de extradición (concierto para delinquir y tráfico de estupefacientes)²¹, por lo que no aparece motivo constitucional o legal impediende para su otorgamiento.

No obstante lo anterior, como con los aludidos informes se constató que HOMERO GARZÓN BUSTOS actualmente purga una condena 25 años y 6 meses de prisión impuesta por el Tribunal Superior de Bogotá el 29 de octubre de 2002, la Sala encuentra necesario solicitar al Gobierno Nacional que considere diferir su entrega hasta tanto cumpla con la aludida condena (CSJ CP015-2019, 27 feb. 2019, radicado 52466).

5.3. En lo atinente a la solicitud de decomiso de bienes contenida en la acusación, es preciso señalar que tal afirmación no puede ser entendida en estricto sentido como un cargo.

En efecto, como lo ha venido expresando esta Corporación, el señalamiento de la extinción del derecho de dominio no comporta imputación alguna, pues se trata del anuncio de la consecuencia patrimonial que la declaratoria de responsabilidad acarrea respecto de los bienes involucrados en el delito, de cuya comisión se acusa al requerido, tema ajeno a la solicitud de extradición, razón por la cual no se encuentra comprendido dentro de los aspectos por analizar en el concepto a emitir por la Sala.

6. Condicionamientos.

Como el requerido es ciudadano colombiano, considera la Corte pertinente, en aras de proteger sus derechos fundamentales, y tal como lo solicitó el Representante del Ministerio Público, prevenir al Gobierno Nacional, para que en el evento en que acceda a su extradición, advierta al Estado requirente garantizarle la permanencia en el país extranjero y su retorno al de origen en condiciones de dignidad y respeto por la persona humana, cuando el extraditado llegare a ser sobreseído, absuelto, declarado no culpable o eventos similares, incluso después de su liberación por haber cumplido la pena que le fuere impuesta en razón de los cargos que motivó la solicitud de extradición.

Del mismo modo, atendiendo lo dispuesto en el artículo 494 de la Ley 906 de 2004, el Gobierno Nacional puede subordinar la concesión de la extradición a las condiciones consideradas oportunas y exigir que el solicitado no sea juzgado por hechos diversos de los que motivaron el requerimiento, ni sometido a sanciones distintas de las impuestas en la eventual condena, ni a penas de muerte, destierro, prisión perpetua o confiscación, desaparición forzada, torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, por el país solicitante, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 12 y 34 de la Constitución Política de Colombia y como lo sugiere la Procuraduría General de la Nación a través de su Delegado.

Así mismo, debe condicionar su entrega a que se le respeten todas las garantías debidas a

su condición de justiciable, en particular a que tenga acceso a un proceso público sin dilaciones injustificadas, se presuma su inocencia, cuente con un intérprete, tenga un defensor designado por él o por el Estado, se le conceda el tiempo y los medios adecuados para que prepare la defensa, presente pruebas y controvierta las que se aduzcan en contra, a que su situación de privación de la libertad se desarrolle en condiciones dignas, a que la eventual pena que se le imponga no trascienda de su persona, a que la sentencia pueda ser apelada ante un tribunal superior, a que la pena privativa de la libertad tenga la finalidad esencial de reforma y readaptación social (Artículos 29 de la Constitución; 9 y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 5-3.6, 7-2.5, 8-1.2 (a) (b) (c) (d) (e) (f) (g) (h).3.4.5, 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos; 9-2.3, 10-1.2.3, 14-1.2.3,5, y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Además, que no pueda ser condenado dos veces por el mismo hecho, ni dársele una denominación jurídica distinta a la misma circunstancia fáctica.

Igualmente, a que el país solicitante, conforme a sus políticas internas sobre la materia, le ofrezca posibilidades racionales y reales para que el extraditado pueda tener contacto regular con sus familiares más cercanos, habida cuenta que la Constitución de 1991, en su artículo 42, reconoce a la familia como núcleo esencial de la sociedad, y garantiza su protección, lo cual se refuerza con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 17) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23).

Se advertirá al Estado requirente que en caso de un fallo de condena, deberá computarse el tiempo que el requerido ha permanecido privado de la libertad por cuenta de este trámite de extradición.

En el mismo sentido, ADVIERTE la Corte que, acorde con el artículo 504 de la Ley 906 de 2004 y los razonamientos expuestos en el numeral 5.2 de esta decisión, corresponde al Gobierno Nacional considerar si difiere la entrega del requerido hasta cuando cumpla con la

sentencia emitida en su contra, con el propósito de prevalecer la justicia nacional sobre la extranjera. (CSJ CP015-2019, 27 Feb. 2019, radicado 52466).

Con todo, es en cabeza del señor Presidente de la República como director de la política exterior y de las relaciones internacionales, en quien radica el deber Constitucional de hacer estricto seguimiento del cumplimiento por parte del país requirente de los condicionamientos atrás referenciados y establecer las consecuencias de su inobservancia.

7. Por lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la solicitud de extradición del ciudadano colombiano HOMERO GARZÓN BUSTOS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.321.767 cuyas demás notas civiles y condiciones personales fueron constatadas en el cuerpo de este pronunciamiento, por los cargos atribuidos en la Acusación Formal No. 4:18CR144, dictada el 6 de febrero de 2019 por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Texas.

Por la Secretaría de la Sala se comunicará esta determinación al requerido, a su defensora, a la representante del Ministerio Público, así como al Fiscal General de la Nación para lo de su cargo en relación con el detenido preventivamente con fines de extradición.

Finalmente, se devolverá la actuación al Ministerio de Justicia y del Derecho para los trámites legales pertinentes.

Presidenta

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Folio 25 a 28 carpeta adjunta.
- 2 Carpeta adjunta, folios 211 a 216.
- 3 Ibídem, folios 2 a 4.
- 4 Ibídem, folios 5 a 17.
- 5 Ibídem, folios 35 a 39.
- 6 Ibídem, folio 29.
- 7 Cuaderno de la Corte, folios 1 y 2.
- 8 Gaceta Judicial CLXXXVII-2, n.º 2426, pág. 580-604.
- 9 Cfr. CSJ CP 30 may. 2014, rad. 42951, CP068-2014; CP 12 nov. 2014, rad. 42711, CP188-2014 y 11 feb. 2015, rad. 44786, CP012-2015, entre otras.
- 10 Carpeta adjunta, folio 41.
- 11 Ibídem, folios 43 y 183.
- 12 Ibídem, folios 185 a 197 y 260 a 279.
- 13 Carpeta adjunta, folio 4.
- 14 Carpeta adjunta, folios 10 y 14.
- 15 Carpeta adjunta, folios 212 a 214.
- 16 Carpeta adjunta, folios 36 y 37.

- 17 Carpeta adjunta, folios 262 a 267.
- 18 Ibídem, folios 188 a 189.
- 19 Carpeta Adjunta folios 200 a 204.
- 20 Modificado por el artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 1997.
- 21 Cuaderno Corte folios 26 y 27.