

RELEVANTE	
SALA DE CASACIÓN PENAL	
M. PONENTE	: EUGENIO FERNANDEZ CARLIER
NÚMERO DE PROCESO	: 43713
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: CP117-2015
CLASE DE ACTUACIÓN	: EXTRADICIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	: CONCEPTO
FECHA	: 23/09/2015
DELITOS	: Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones / Tráfico de sustancias para procesamiento de narcóticos / Tráfico, fabricación, o porte de estupefacientes / Concierto para delinquir
FUENTE FORMAL	: •Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas. Viena, 20 de diciembre de 1988 / Ley 67 de 1993 / Constitución Política de Colombia art. 35 / Ley 906 de 2004 art. 337, 490, 493-2, 502 / Ley 1564 de 2012 art. 251 / •Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección De Las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (Protocolo II). art. 6.5 / •Convención Americana sobre Derechos Humanos. art. 22-7

TEMA: EXTRADICIÓN - Estados Unidos: normatividad aplicable / **EXTRADICIÓN** - Estados Unidos: requisitos

«El artículo 502 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), estatuto aplicable al caso en virtud de la ausencia de convenio con los Estados Unidos de América, establece que el concepto que corresponde emitir a la Corte debe fundamentarse, como también lo ha señalado el Ministerio Público, en los siguientes aspectos:

- (i)La validez formal de la documentación presentada,
- (ii)La demostración plena de la identidad del solicitado,
- (iii)El principio de la doble incriminación,
- (iv)La equivalencia de la providencia proferida en el país extranjero, y
- (v)El cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos si fuere el caso».

EXTRADICIÓN - Estados Unidos: 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 el requisito en mención acatando lo previsto en el numeral 2º artículo 493 de la Ley 906 de 2004, el cual requiere «que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente».

En el presente evento, el 28 de febrero de 2013 la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York profirió la Acusación Formal No. S4 11 Cr. 1054 (RJS) contra el requerido, por delitos relacionados con tráfico de estupefacientes, concierto para delinquir y porte ilegal de armas de fuego, acto que en el sistema procesal penal colombiano equivale al escrito de acusación previsto en el artículo 337 de la Ley 906 de 2004, con lo cual el requisito legal en estudio se estima acreditado.

En efecto, dichas decisiones judiciales contienen un pliego de cargos del cual se debe defender el acusado en juicio y a su vez, constituye presupuesto procesal para la iniciación de la etapa de juzgamiento que culmina con el respectivo fallo de mérito. En éste 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, este presupuesto también se cumple a cabalidad».

EXTRADICIÓN - Estados Unidos: principio de doble incriminación, Concierto para delinquir / **EXTRADICIÓN** - Estados Unidos: principio de doble incriminación, Fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones / **EXTRADICIÓN** - Estados Unidos: principio de doble incriminación, Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes

«De acuerdo con lo estipulado en el 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.

(...)

Las normas sustanciales mencionadas en la acusación, de las cuales obra traducción al español en el informativo, tratan del cargo de concierto para delinquir con fines de producción y distribución de narcóticos para introducción a los Estados Unidos con violación de las Secciones 812, 952, y 960 del Título 21 del Código de Estados Unidos; así como del cargo de porte ilegal de armas de fuego con violación de las Secciones 924, 328 y 2 del Título 18 del Código de Estados Unidos, conductas punibles que en la legislación penal colombiana corresponden al delito de concierto para delinquir agravado, previsto en el artículo 340-2 del Código Penal.

(...)

Fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, contemplado en el artículo 365 del Código Penal.

(...)

Tráfico de estupefacientes descrito en el artículo 376.».

REBELIÓN - Subsume el porte de armas / **EXTRADICIÓN** - Persona juzgada en Colombia por los hechos ventilados en la solicitud: demostración

« Estudia la Sala si los cargos por los cuales CI es solicitado por el Gobierno de los Estados Unidos, se adecúan temporal y fácticamente a las conductas por las cuales éste ya fue condenado por la justicia colombiana.

(...)

Se tiene que el requerido fue condenado en tres oportunidades por el delito de rebelión (Sentencia de 24 de septiembre de 2010 emitida por el Juzgado Único Especializado de Arauca; Sentencia de 31 de enero de 2011, Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Arauca; y Sentencia de 9 de agosto de 2013 proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Arauca), conducta que para el caso sub judice subsume el porte ilegal de armas de fuego, artículo 365 Ley 599 de 2000.

Como lo precisa el artículo 467 de la Ley 599 de 2000, actual Código Penal, la comisión de dicho punible por parte de un militante de un grupo armado al margen de la ley va encaminada a derrocar al Gobierno Nacional, suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, y esto se lograría con el uso de las armas.

El delito de porte ilegal de armas de fuego lo subsume la rebelión en el sentido que con el objetivo de desestabilizar el orden constitucional y legal el sujeto activo porta y hace uso de éstas. Así lo consideró el legislador al tipificar "[L]os que mediante el empleo de las armas pretendan derrocar al Gobierno Nacional, o suprimir o modificar el orden constitucional o legal vigente (...)."

Con respecto a la conducta consumada por el requerido es viable hablar de una unidad, ya que, el ilícito de porte de armas que se estudia ha quedado comprendido dentro del aspecto fáctico del delito de rebelión por el que fue condenado CI en múltiples oportunidades, dado que para el caso en concreto persiguen la consecución de un mismo fin.

Ahora como en contra de CI se emitieron tres sentencias condenatorias por el delito de rebelión y en ellas se valoró su actuar como integrante de las FARC desde antes de 2003 y hasta el 21 de marzo de 2012, fecha en que se produjo su captura en una operación conjunta entre la Policía Nacional y la Fuerza Aérea , la conducta de

porte ilegal de armas por la que es requerido en extradición, se debe entender que ya fue juzgada por las autoridades colombianas pues no se podría aislar en el caso bajo estudio el ilícito de porte ilegal de armas a las condenas impuestas por el delito de rebelión, máxime cuando el último de tales fallos se profirió el 9 de agosto de 2013.

Así las cosas, el concepto será DESFAVORABLE por este cargo, pues de lo contrario se trasgrediría el non bis in ídem».

EXTRADICIÓN - Persona juzgada en Colombia por los hechos ventilados en la solicitud: demostración

«De las pruebas allegadas al expediente se tiene que CI, por hechos ocurridos con anterioridad al año 2003 y hasta el 9 de enero de 2009 (fecha en la que la Fiscalía instructora decretó el cierre de la investigación), siendo para ese día el requerido un integrante de las FARC, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Arauca, en sentencia de 24 de septiembre de 2010, resolvió condenarlo por el delito de rebelión y absolverlo por concierto para delinquir, providencia confirmada en su integridad por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de esa misma el 14 de mayo de 2014 , decisión que se encuentra debidamente ejecutoriada.

(...)

El requerido fue absuelto por el ilícito de concierto para delinquir por el Juzgado Único Especializado de Arauca en sentencia de 24 de septiembre de 2010, por hechos ocurridos con anterioridad al año 2003 y hasta el 9 de enero 2009 fecha en la que la Fiscalía instructora declaró el cierre de la investigación, debe entenderse que el cargo correspondiente a este delito ya fue juzgado por las autoridades colombianas, razón por la cual el concepto será DESFAVORABLE por este cargo para los hechos comprendidos durante el lapso indicado, pues de lo contrario se trasgrediría el non bis in ídem.

Puntualizado lo anterior y en razón a los hechos por concierto para delinquir acaecidos con posterioridad al 9 de enero de 2009 y hasta el 2011 para el cargo sub judice, encuentra la Sala la procedencia de la extradición de CI dado que, conforme se indicó en párrafos anteriores, se cumplen los requisitos exigidos para su concesión, además no se tiene noticia que haya sido condenado en Colombia por estos hechos, razón por la cual se conceptuará FAVORABLEMENTE a la solicitud de extradición por el concierto para delinquir contenida en el cargo UNO de la Acusación Formal No. S4 11 Cr. 1054 (RJS), únicamente por hechos ocurridos entre los años 2009 y 2011».

EXTRADICIÓN - Estados Unidos: principio de doble incriminación, Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, procede la extradición aún cuando sea conexo al delito de Rebelión

«En el expediente la Acusación Formal No. S4 11 Cr. 1054 (RJS) de 28 de febrero de 2013, en la cual se observa que el requerimiento versa sobre la comisión del delito de tráfico de estupefacientes -carga uno-, conducta que se imputa fue cometida en un periodo de 2003 a 2011.

La Nota Verbal 0720 de 23 de abril de 2014, a través de la cual se formalizó la solicitud de extradición, relata que CI, desde aproximadamente el año 2003 y hasta el 2011, como integrante del Frente Décimo del grupo insurgente FARC que operaba en alrededores de la frontera entre Colombia y Venezuela "(...) era el responsable de coordinar las actividades de tráfico de narcóticos del Frente Décimo, incluyendo la compra, fabricación y transporte de base de cocaína y cocaína".

Asimismo indicó que: "También él era el responsable de suministrar a otros traficantes de narcóticos, no pertenecientes a las FARC, con acceso -por una tarifa- a pistas de aterrizaje situadas en territorio controlado por las FARC en Venezuela, las cuales los traficantes utilizaban para transportar cargamentos de cocaína a Centroamérica para ser posteriormente transportados a los Estados Unidos y Europa. Durante la investigación, CI fue captado en conversaciones telefónicas legalmente interceptadas haciendo arreglos para que pistas de aterrizaje situadas en territorio controlado por las FARC en Venezuela fueran utilizadas por una gran organización de tráfico de narcóticos (DTO) que operaba desde Colombia."

(...)

Si bien en la declaración que se cita se hizo alusión que CI fungió como jefe financiero del Frente Décimo de las FARC y recolectó en nombre de aquellas pagos conocidos como 'impuestos' de productores de cocaína que operaban en áreas controladas por dicho grupo insurgente, ello lo que evidencia es la conexidad del tráfico de estupefacientes con la rebelión.

Esta Sala ha decantado que la actividad delictiva constitutiva de narcotráfico ocurrida en las circunstancias señaladas de ninguna manera puede considerarse como un factor impediendo de una solicitud de extradición, no sólo porque el legislador no lo ha estimado así, sino porque la misma comunidad internacional le niega ese carácter. En efecto, la Convención de las Naciones Unidas sobre tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, aprobada en Viena el 19 de diciembre de 1998, e incorporada al derecho interno mediante la Ley 67 de 1993, estatuyó en su artículo 3º-10 que:

"A los fines de cooperación entre las partes prevista en la presente convención, en particular la cooperación prevista en los artículos 5º, 6º, 7º y 9º, los delitos tipificados de conformidad con el presente artículo no se considerarán como delitos fiscales o como delitos políticos ni como delitos políticamente motivados, sin perjuicio de las limitaciones constitucionales y de los principios fundamentales del derecho interno de las partes."

En síntesis, no existe impedimento constitucional o legal para la extradición solicitada por el cargo de que se ocupa el presente acápite. Reunidos en su totalidad se encuentran los requisitos previstos en el Código de Procedimiento Penal para que esta Corporación emita concepto FAVORABLE a la petición de extradición de CI elevada por los Estados Unidos mediante Acusación Formal No. S4 11 Cr. 1054 (RJS), para el cargo UNO -tráfico de estupefacientes-».

EXTRADICIÓN - Lugar de la comisión del delito: teorías

«Las imputaciones y su sustento dejan entrever con facilidad que los actos desplegados por el requerido, según las autoridades norteamericanas, traspasaron ontológica y jurídicamente las fronteras nacionales, ya que el cometido del concierto para delinquir era introducir y traficar cocaína en Estados Unidos.

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 cual 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, lo cierto es que en el presente caso, de acuerdo con la Acusación Formal No. S4 11 Cr. 1054 (RJS), dictada el 28 de febrero de 2013, las conductas atribuidas por las autoridades judiciales de los Estados Unidos de América a CI, satisfacen 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, por tanto no aparece motivo constitucional o legal impediendo de la misma conforme quedó expuesto».

EXTRADICIÓN - Estados Unidos: pena de decomiso, no comporta imputación alguna

«Debe precisar la Sala que tal afirmación no puede ser entendida en estricto sentido como un cargo, por tanto éste no comporta imputación alguna, sino el anuncio de la consecuencia patrimonial que la declaratoria de responsabilidad acarrea respecto de los bienes involucrados en el delito, por cuya comisión se acusa al requerido, el tema es ajeno a la solicitud de extradición, razón por la cual, no se encuentra comprendido dentro de los aspectos a analizar en el concepto a emitir por parte de la Sala».

SALVAMENTO / ACLARACIÓN / ADICIÓN DE VOTO:

ACLARACIÓN DE VOTO: JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

DELITO POLÍTICO - Delito conexo: Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes / **EXTRADICIÓN** - La amnistía o el indulto son excepciones al eventual compromiso de extraditar / **TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES** - No está prohibida la amnistía o el indulto para este delito / **AMNISTÍA** - Prohibición respecto de crímenes de lesa humanidad, genocidio y delitos constitutivos de graves infracciones al DIH / **INDULTO** - Prohibición respecto de crímenes de lesa humanidad, genocidio y delitos constitutivos de graves infracciones al DIH / **AMNISTÍA** - Procede por acciones de guerra como los delitos conexos los delitos políticos / **INDULTO** - Procede por acciones de guerra como los delitos conexos a los delitos políticos / **TRÁFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES** - Delito internacional: mas no crimen de derecho internacional, pues no atenta contra la humanidad ni la comunidad internacional en su conjunto

«Si bien estoy de acuerdo con el concepto adoptado por la Sala en cuanto la conexidad de la conducta común de narcotráfico -por la cual es requerido CI- con el delito político de rebelión, no impide emitir concepto favorable de extradición, mi aquiescencia tiene lugar bajo las siguientes consideraciones:

Cuando el delito político afecta al Estado requirente, la Corte sí está llamada a considerar la conexidad del delito común con aquél, toda vez que la restricción constitucional de no extraditar por delitos políticos, debe ser comprendida en armonía con el artículo 22-7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual, toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.

De otra parte, cabe precisar que internacionalmente no existe ninguna prohibición para amnistiar o indultar a los responsables por narcotráfico, en cambio, puede afirmarse con seguridad que, en el Derecho Internacional Público, la concesión de amnistías o indultos constituye una excepción al eventual compromiso de extraditar.

(...)

Estos últimos mecanismos de exención penal, en el ámbito internacional, únicamente encuentran prohibición absoluta en relación con crímenes de lesa humanidad, genocidio y delitos constitutivos de graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario. Empero, en lo atinente a acciones de guerra, categoría donde perfectamente encajan conductas punibles conexas a los delitos políticos cometidos en el marco de un conflicto armado interno, no sólo no existe una prohibición de amnistiar o indultar, sino que el art. 6-5 del Protocolo II Adicional a

los Convenios de Ginebra, autoriza expresamente la concesión de amnistías lo más ampliamente posible.

Ahora, si bien el narcotráfico puede ser catalogado como un delito internacional (international crime), dado su impacto supranacional reconocido mediante múltiples instrumentos internacionales de cooperación judicial, también es verdad que no constituye un crimen de derecho internacional (core crime), pues no atenta contra la humanidad ni la comunidad internacional en su conjunto. De ahí que el deber de investigación, persecución y sanción no sea absoluto.

Por ello, no existiendo ningún instrumento internacional prohibitivo en ese sentido, es claro que los delitos de narcotráfico son amnistiables e indultables en el ámbito interno, donde los Estados gozan de total autonomía para definir las conductas punibles objeto del derecho de gracia, bien sea por la vía de un catálogo abierto o mediante la anexión por conexidad al delito político.

Desde luego, instrumentos internacionales de cooperación judicial consagran ciertas obligaciones que vinculan al Estado colombiano en materias como la extradición.

La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, suscrita y ratificada por Colombia, contempla algunas obligaciones entre las partes, destinadas a promover la cooperación en la persecución de este tipo de delitos. Las más representativas son las de criminalización interna de las conductas constitutivas de narcotráfico y aplicación de sanciones proporcionadas a la gravedad de éstas.

En ese contexto, el art. 3 num. 10 de dicho instrumento establece que no se considerarán como delitos políticos ni como delitos políticamente motivados las conductas mencionadas en la convención. Tal afirmación debe precisarse en el sentido de aplicarse únicamente a los efectos de la cooperación prevista en los arts. 5, 6, 7 y 9, correspondientes a decomiso, extradición, asistencia judicial recíproca y otras formas de cooperación.

Del tenor literal de la disposición salta a la vista que de ninguna manera se está prohibiendo la concesión de amnistías e indultos por delitos de narcotráfico. Así, entonces, es claro que si los Estados gozan de un amplísimo margen de apreciación para establecer gracias por conexidad de esas conductas con los delitos políticos, a ellas les resulta aplicable, sin que existan fundamentos para oponerle la referida Convención.

Más aún, debo aclarar, no existe un deber internacional de extraditar a los responsables por delitos de narcotráfico. Como lo clarifica el Reporte Final de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas sobre la obligación de extraditar o perseguir del año 2014, a la figura internacional de la extradición subyace el principio *aut dedere aut judicare*. Conforme a éste, los Estados están

obligados a perseguir internamente o, en su defecto, a poner a disposición de otro Estado al responsable.

La obligación, en verdad, es de cooperación internacional en la persecución, pero en su concreción los Estados tienen el derecho de elegir entre la judicialización nacional o la extradición.

Ésta última alternativa no ostenta prevalencia frente al procesamiento penal intra-estatal, como se extracta de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia, dictada en el asunto de cuestiones relacionadas con la obligación de procesar internamente o extraditar (Bélgica v. Senegal).

Ahora bien, una lectura de la Convención respetuosa del principio de unidad del ordenamiento jurídico internacional y del principio *aut dedere aut judicare*, obliga a aplicar una reducción teleológica a la disposición atrás mencionada, a saber, la no consideración del narcotráfico como delito conexo al político, de cara a la extradición, decae si los Estados aplican amnistías o indultos.

Lo anterior, por cuanto a la luz del art. 31-3 lit. c) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, ha de afirmarse la improcedencia de la extradición en eventos de amnistías o indultos (excluidos, desde luego, casos de genocidio, crímenes de lesa humanidad y delitos constitutivos de graves violaciones al DIH).

(...)

Los tratados bilaterales suscritos y ratificados por Colombia, conforme a los cuales no será procedente la extradición cuando se han aplicado amnistías o indultos en relación con los delitos por los cuales se solicita la extradición. Aquí han de invocarse los tratados suscritos con Chile (art. 5º), Costa Rica (art. 3º lit. c), Cuba (art. 4º lit. c), Panamá (art. 4º lit. a) y Nicaragua (art. 3º lit. c).

De este recuento normativo internacional se reitera, entonces, que no existe prohibición para amnistiar o indultar a personas procesadas por delitos de narcotráfico, mientras que la extradición resulta improcedente cuando se ha dado aplicación a estas figuras. Tales reflexiones, por lo tanto, tienen plena aplicación tratándose de delitos de tráfico de drogas, declarados conexos a los delitos políticos cometidos en el marco del conflicto armado».